



SZKOŁA GŁÓWNA
MIKOŁAJA KOPERNIKA

| SGMK

AKTUALNE ZAGADNIENIA PRAWNE

CURRENT LEGAL ISSUES

REDAKCJA

Fabrizio Giulimondi

Paweł Lewandowski

WARSZAWA 2025



SZKOŁA GŁÓWNA
MIKOŁAJA KOPERNIKA

| SGMK

SZKOŁA GŁÓWNA MIKOŁAJA KOPERNIKA
PRACE KOLEGIUM NAUK PRAWNYCH W LUBLINIE

TOM II

RADA NAUKOWA SERII:

PRZEWODNICZĄCY

Prof. *Fabrizio Giulimondi*, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska

ZASTĘPCA PRZEWODNICZĄCEGO

Dr *Paweł Lewandowski*, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska

SEKRETARZ

Prof. *Michaela Moravčíková*, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska

CZŁONKOWIE

Prof. *Carlos A. Casanova*, University of Florida, USA

Prof. *Jesús Bogarín Díaz*, Universidad de Huelva, Hiszpania

Prof. *Alona Dutko*, Lviv State University of Internal Affairs, Ukraina

Prof. *David Forte*, Cleveland Public University, USA

Prof. *Adrián Jalč*, Trnavská univerzita v Trnave, Słowacja

Prof. *Jary Méndez Maddaleno*, Universidad del Istmo, Gwatemala

Prof. *Raúl Madrid*, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile

Prof. *Martha Miranda Novoa*, Universidad de La Sabana, Kolumbia

Prof. *Damian Němec*, Univerzita Palackého v Olomouci, Czechy

Prof. *Gennaro Terracciano*, Università degli Studi di Roma "Foro Italico", Włochy

Prof. *Alejandro Torres Gutiérrez*, Universidad Pública de Navarra, Hiszpania



AKTUALNE ZAGADNIENIA PRAWNE CURRENT LEGAL ISSUES

Redakcja

FABRIZIO GIULIMONDI
PAWEŁ LEWANDOWSKI

WARSZAWA 2025



Recenzenci tomu

Dr hab. *Paweł Bucoń*, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

Ks. dr hab. *Bogdan Węgrzyn*, prof. Akademii Tarnowskiej

Skład

Takie Studio

Projekt okładki

Grzegorz Piwnicki

© Copyright by Szkoła Główna Mikołaja Kopernika

Warszawa 2025

Szkoła Główna Mikołaja Kopernika

ISBN 978-83-972529-1-2



SZKOŁA GŁÓWNA
MIKOŁAJA KOPERNIKA

| SGMK

Officina Simonidis Wydawnictwo Akademii Zamojskiej

ISBN 978-83-61893-06-6



Wydawca

Wydawnictwo Naukowe Szkoły Głównej Mikołaja Kopernika

ul. Nowogrodzka 47a, 00-695 Warszawa

oraz

Officina Simonidas Wydawnictwo Akademii Zamojskiej

ul. Pereca 2, 22-400 Zamość

Druk

Machina Druku

Spis treści

Wstęp (P. Lewandowski, F. Giulimondi)	7
Introduction (P. Lewandowski, F. Giulimondi)	9
Marzena Andrzejewska	
<i>Konstytucyjny i konwencyjny standard kontroli kasacyjnej w sprawach karnych</i>	
<i>Constitutional and Convention Standard of Cassation Review in Criminal Cases</i>	11
Maciej Andrzejewski	
<i>Skład i właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego</i>	
<i>Composition and Competence of the Court in Proceedings for the Issuance of a Cumulative Sentence</i>	32
Sylvia Buszowska	
<i>Fundusze inwestycyjne w Polsce: regulacje i rodzaje</i>	
<i>Investment Funds in Poland: Regulations and Types</i>	53
Paweł Kasperowicz	
<i>Godziwe przesłuchanie świadków i stron w procesie administracyjnym i sądowym</i>	
<i>The Fair Examination of Witnesses and Parties in Administrative and Judicial Processing</i>	69
Solomiia Kira	
<i>Implementation of AI Tools in the Judicial System of Selected European Countries: Comparative and Economic Analysis of Law</i>	
<i>Wdrażanie narzędzi AI w systemie sądowym wybranych krajów europejskich: analiza porównawcza i ekonomiczna prawa ...</i>	89

Aleksander Kuś

<i>Comparative Law of Restrictions on Economic Freedom in the Case of COVID-19 Pandemic</i>	
<i>Prawnoporównawcze ujęcie ograniczenia wolności gospodarczej w perspektywie regulacji prawnych COVID-19</i>	102

Bartosz Niedziela

<i>Zakaz dyskryminacji i przepisy dotyczące równego traktowania w polskim i unijnym porządku prawnym</i>	
<i>Prohibition of Discrimination and Regulations on Equal Treatment in the Polish and EU Legal Systems</i>	119

Ryszard Pankiewicz

<i>Finansowanie ze środków publicznych i prywatnych Kościoła katolickiego w II Rzeczypospolitej a aktualne trendy zmian w ustawodawstwie polskim</i>	
<i>Financing from Public and Private Funds of the Catholic Church in the Second Polish Republic and Current Trends in Changes in Polish Legislation</i>	133

Anna Rodzonek-Pudło

<i>Regulacje prawne dotyczące sztucznej inteligencji. Przykłady zastosowania sztucznej inteligencji w sektorze bankowym – szanse i zagrożenia</i>	
<i>Legal Regulations for Artificial Intelligence. Examples of AI Applications in the Banking Sector – Opportunities and Risks</i>	155

Kamil Sypek

<i>Fundusze ETF w Polsce – aspekty prawne</i>	
<i>ETF in Poland – Legal Aspects</i>	167

Rafał Woronowski

<i>Status administratora apostolskiego sede vacante w prawie kanonicznym i w prawie polskim</i>	
<i>Status of Apostolic Administrator sede vacante in Canon Law and in Polish Law</i>	185

Krzysztof Woźniak

<i>Institucje ograniczające swobodę stanowienia prawa w normatywistycznym modelu Władysława Leopolda Jaworskiego</i>	
<i>Institutions Restricting Legislative Freedom in the Normativist Model of Władysław Leopold Jaworski</i>	209

Wprowadzenie

Szanowni Państwo Czytelnicy!

Niniejsze opracowanie stanowi owoc Ogólnopolskiej Konferencji Młodych Naukowców pt. Aktualne zagadnienia prawne, która odbyła się dnia 22 czerwca 2024 r. w Kolegium Nauk Prawnych Szkoły Głównej Mikołaja Kopernika w Lublinie. Odpowiada ona na zapotrzebowanie podnoszone w uniwersyteckich kuluarach umożliwienia młodym naukowcom zdobywania istotnego doświadczenia konferencyjnego oraz upowszechniania własnego dorobku naukowego.

Publikacja zawiera dwanaście artykułów naukowych Autorów reprezentujących sześć ośrodków uniwersyteckich, w tym jeden zagraniczny: Papieski Uniwersytet Comillas w Madrycie, Akademię Zamojską, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie, Uniwersytet w Siedlcach oraz Szkołę Główną Mikołaja Kopernika – gospodarza i organizatora rzeczonej Konferencji. Poszczególne artykuły zostały opatrzone abstraktami i słowami kluczowymi w języku polskim i angielskim oraz bibliografią.

Autorom opracowań i Recenzentom wydawniczym składamy wyrazy podziękowania za trud włożony w powstanie niniejszej publikacji. Czytelnikom zaś życzymy owocnej lektury!

Paweł Lewandowski

Prodziekan Kolegium Nauk Prawnych SGMK

<https://orcid.org/0000-0003-4543-4382>

Fabrizio Giulimondi

Dziekan Kolegium Nauk Prawnych SGMK

<https://orcid.org/0009-0008-5242-6448>

Introduction

Dear Readers!

This study is the result of the National Conference of Young Scientists entitled Current Legal Issues, which took place on June 22, 2024 at the College of Legal Sciences of the Nicolaus Copernicus University in Lublin. It responds to the need raised in the university corridors to enable young scientists to gain significant conference experience and disseminate their own scientific achievements.

The publication contains twelve scientific articles by Authors representing six university centres, including one foreign: Comillas Pontifical University in Madrid, Academy of Zamość, Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw, Pontifical University of John Paul II in Kraków, University of Siedlce and Nicolaus Copernicus Superior School – the host and organizer of the said Conference. Individual articles have been provided with abstracts and keywords in Polish and English, as well as a bibliography.

We would like to express our gratitude to the Authors of the studies and the Reviewers of the publication for their efforts in creating this publication. We wish the readers a fruitful reading!

Paweł Lewandowski

Vice-Dean of the SGMK College of Legal Sciences

<https://orcid.org/0000-0003-4543-4382>

Fabrizio Giulimondi

Dean of the SGMK College of Legal Sciences

<https://orcid.org/0009-0008-5242-6448>

Marzena Andrzejewska*

Konstytucyjny i konwencyjny standard kontroli kasacyjnej w sprawach karnych

Constitutional and Convention Standard
of Cassation Review in Criminal Cases

Abstrakt

W każdym systemie prawa procesowego środki nadzwyczajnej kontroli pełnią szczególną rolę. Sprowadza się ona do funkcji korekcyjnej w obszarze najpoważniejszych naruszeń prawa oraz funkcji regulacyjnej, która zabezpiecza prawidłowość i jednolitość orzecznictwa. Należycie ukształtowany system kontroli prawomocnych orzeczeń powinien również zadbać o poszanowanie prawomocności orzeczeń, w tym stabilności prawa i bezpieczeństwa jednostki. Pełne opisanie standardu kontroli kasacyjnej wymaga odniesienia do obowiązującej Konstytucji oraz na płaszczyźnie regulacji międzynarodowych do: Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Karty Praw Podstawowych czy Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. Wymaga to omówienia: prawa do sądu kasacyjnego oraz zasady kontroli orzeczeń i dwuinstancyjności postępowania, prawa do rzetelnej procedury kasacyjnej oraz zakazu ponownego sądenia (*ne bis in idem*). Tak zakreślone rozważania pozwolą ocenić, na ile polski ustawodawca spełnia wymogi prawa międzynarodowego i regulacji konstytucyjnej.

* Marzena Andrzejewska, Uniwersytet w Siedlcach, Polska; e-mail: marzena.andrzejewska@uws.edu.pl; <https://orcid.org/0000-0002-7578-4095>.

Słowa kluczowe

kasacja, nadzwyczajne środki zaskarżenia, prawomocność orzeczeń

Abstract

In any system of procedural law, means of extraordinary review have a special role. It boils down to a corrective function in the area of the most serious violations of the law and a regulatory function that safeguards the correctness and uniformity of jurisprudence. A duly formed system for the review of final judgements should also ensure respect for the validity of judgements, including the stability of the law and the security of the individual. A full description of the standard of cassation review requires reference to the current Constitution and, at the level of international regulations, to: European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the Charter of Fundamental Rights or the International Covenant on Civil and Political Rights. This requires discussion of: the right to a court of cassation and the principle of review of judgements and two-instance proceedings, the right to a fair cassation procedure, and the prohibition of retrial (*ne bis in idem*). The considerations outlined in this way will make it possible to assess to what extent the Polish legislature meets the requirements of international law and constitutional regulation.

Keywords

cassation, extraordinary means of challenge, finality of judgements

Wprowadzenie

Tytułowa problematyka skłania do refleksji o roli i funkcji postępowania kasacyjnego jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, służącego korygowaniu prawomocnych orzeczeń, obarczonych najpoważniejszymi naruszeniami prawa oraz regulowaniu i jednolitości

orzecznictwa. Aktualność tych zagadnień wzmacnia fakt, iż wraca do dyskursu prawniczego kwestia nowelizacji nadzwyczajnych środków zaskarżenia, przed kilkoma laty znacznie rozbudowanych, zwłaszcza w obszarze nowych instytucji, które nie zdołały naprawić niedostatków kontroli kasacyjnej, czyniąc znaczny wyłom w stabilności orzeczeń, co zwłaszcza dotyczy instytucji tzw. skargi nadzwyczajnej (art. 89 u.s.n.)¹. Ocena ta zostanie przeprowadzona poprzez odniesienia do obowiązującej Konstytucji RP², w tym bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK), jak również do regulacji konwencyjnej, tu zaś rozumianej jako rozwiązania przyjęte w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności³, Karcie Praw Podstawowych⁴ czy Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych⁵. Celem tych rozważań jest nie tylko wartościowanie stanu *de lege lata* w obszarze kontroli kasacyjnej, ale również odniesienie się do najbardziej węzłowych zagadnień w orzecznictwie, które składają się łącznie na ocenę systemu kontroli orzeczeń, do jakich należy m.in. zagadnienie: prawa do sądu kasacyjnego, prawa do rzetelnego postępowania kasacyjnego oraz zakazu ponownego sądenia (*ne bis in idem*).

Prawo dostępu do sądu kasacyjnego

W orzecznictwie wypracowano następujące elementy składające się na konstytucyjne prawo do sądu: prawo dostępu do sądu *sensu stricto* (tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem – niezależnym,

¹ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2024 r., poz. 622 [dalej: u.s.n.].

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 [dalej: Konstytucja RP].

³ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5, i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 [dalej: EKPC].

⁴ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE. C. z 2007 r., Nr 303, s. 1 [dalej: KPP].

⁵ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167 [dalej: MPPOiP].

bezstronnym i niezawisłym); prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności czy prawo do wyroku sądowego (tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd)⁶. Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia, w co najmniej dwuinstancyjnym postępowaniu sądowym, nie jest koniecznym elementem systemu kontroli orzeczeń z punktu widzenia wymagań konstytucyjnego prawa do sądu, uregulowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W sytuacji uregulowania kasacji w systemie procesowym, ta dodatkowa i nieobligatoryjna w perspektywie konstytucyjnej procedura, poddaje się z pewnością ocenie i dzieje się tak niezależnie od braku możliwości wywodzenia z Konstytucji RP samodzielnego prawa do kasacji⁷.

Zważywszy, że postępowanie kasacyjne wykracza poza ramy określone przez ustrojodawcę w art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, może cechować się odrębnościami i modyfikacjami w stosunku do procedury odwoławczej⁸. W sprawie o sygn. akt SK 2/15 Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż posługiwanie się elementami formalizmu procesowego jest do pewnego stopnia dopuszczalne i stanowi ważny element sprawnego i rzetelnego postępowania, ze względu choćby na konieczność ochrony innych wartości wymagających ochrony w państwie prawnym, w szczególności bezpieczeństwa prawnego, zasady legalizmu czy zaufania do prawa. Nie trzeba przekonywać, iż postępowanie kasacyjne rządzi się szczególnym natężeniem formalnych warunków dochodzenia praw przed sądem kasacyjnym, będących częściowo emanacją etapu i forum rozpoznawania nad-

⁶ Wyrok TK z 9.06.1998 r., K 28/97, Lex nr 33151.

⁷ Wyroki TK z: 21.06.2016 r., SK 2/15, Lex nr 2057569; 30.05.2007 r., SK 68/06, Lex nr 272775; 12.01.2010 r., SK 2/09, Lex nr 3408264; 22.09.2015 r., SK 21/14, Lex nr 1799871.

⁸ Wyrok TK z 16.01.2006 r., SK 30/05, Lex nr 182438. Jak wyraził to sąd konstytucyjny: „konstytucyjna kwalifikacja konkretnych środków zaskarżenia pozostawionych przez prawodawcę do dyspozycji strony, uwzględniać musi całokształt unormowań determinujących przebieg danego postępowania. W szczególności konieczne jest zarówno odniesienie do rodzaju sprawy rozstrzyganej w danym postępowaniu, struktury i charakteru organów podejmujących rozstrzygnięcie, jak i wreszcie konsekwencji oddziaływania innych zasad i norm konstytucyjnych, w szczególności zaś konstytucyjnej zasady prawa do sądu”.

zwyczajnego środka zaskarżenia, mającego miejsce po uprawomocnieniu się orzeczenia i przed najwyższym organem sądowym, jakim pozostaje Sąd Najwyższy. Nie bez znaczenia pozostaje tu również istota podstaw kasacyjnych, dotyczących szczególnie rażących naruszeń prawa, rzutujących też na charakter postępowania – pozbawionego funkcji rozpoznawczych na rzecz kontrolnych. Możliwość przy tym realizacji funkcji ustrojowej – sprawowania nadzoru judykacyjnego nad orzecznictwem sądów powszechnych, jest także kolejnym czynnikiem, pozwalającym na obarczenie kontroli kasacyjnej większym formalizmem. Jak się jednak okazuje, swoboda ustawodawcy w natężeniu procesowymi obostrzeniami, także w procedurze kasacyjnej, nie jest nieograniczona. Nie można zatem wprowadzać takich warunków formalnych, które spowodują *de facto* zamknięcie dostępu do wymiaru sprawiedliwości⁹. Ściśle z ograniczeniem praw jednostki będziemy mieli do czynienia, gdy stopień sformalizowania procedury zamiast odgrywać rolę gwarancyjną, rzeczywiście doprowadzi do ograniczenia prawa jednostki¹⁰.

Prawo do rzetelnej procedury kasacyjnej

Podstawowe gwarancje rzetelnego procesu karnego zawiera na gruncie konwencyjnym przepis art. 6 ust. 1 EKPC, który stanowi, że „każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą do rozstrzygania o zasadności oskarżenia w wytoczonej przeciwko skarżącemu sprawie”. Możliwość kontroli spełnienia standardu rzetelnego procesu obejmuje wszystkie stadia

⁹ Wyroki TK z: 21.06.2016 r., SK 2/15, Lex nr 2057569; 30.10.2012 r., SK 8/12, Lex nr 1225127; 8.04.2014 r., SK 22/11, Lex nr 1068738. W momencie, gdy dochodzi do posługiwania się nadmiernym (nieproporcjonalnym) formalizmem, nieadekwatnym dla realizacji pokładanego celu w postaci zapewnienia efektywności postępowania i niezapewniającym równości stron w postępowaniu, naruszone pozostają również gwarancje związane z prawem do odpowiednio ukształtowanej procedury opartej na sprawiedliwości proceduralnej.

¹⁰ Wyrok TK z 21.06.2016 r., SK 2/15, Lex nr 2057569; postanowienie TK z 12.07.2011 r., SK 49/08, Lex nr 989224.

procesu, gdzie rozstrzyga się o „sprawie karnej”, nie wyłączając tym samym również postępowania odwoławczego, jeżeli w danym systemie to postępowanie występuje. Jak wyrażono to w sprawie *Delcourt* przeciwko Belgii¹¹, prawo do rzetelnego procesu sądowego zajmuje tak ważne miejsce, że jakakolwiek wykładnia ścieśniająca art. 6 ust. 1 EKPC nie odpowiadałaby ani celowi, ani charakterowi tego przepisu. Z tej racji regulacja ma zastosowanie również do postępowania kasacyjnego, o ile okoliczności sprawy wskazują, iż stanowi ono „dalszy etap odpowiedniego postępowania karnego i jego skutki mogą mieć decydujące znaczenie dla skazanego”¹². Warto w tym miejscu zauważyć, iż trybunał strasburski jednocześnie dopuszcza stosowanie bardziej sformalizowanej procedury w sądzie kasacyjnym, biorąc tu pod uwagę funkcje sądu kasacyjnego, sprowadzającą się do badania, czy prawo zostało prawidłowo zastosowane¹³.

Z pierwszym sformalizowaniem postępowania kasacyjnego spotykamy się w momencie sporządzania kasacji, a więc na etapie zarówno badania wymogów formalnych, jak i oceny dopuszczalności skargi. Część z wymogów formalnych, jak choćby kodeksowe sprecyzowanie szczególnych podstaw kasacyjnych, opierających się na naruszeniach prawa, jest równoważone zastępstwem stron przez profesjonalnych pełnomocników – przymusem adwokacko-radcowskim. Zgodnie z art. 526 § 2 k.p.k.¹⁴, kasacja nie pochodząca od prokuratora, Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Obywatelskich albo Rzecznika Praw Dziecka, powinna być sporządzona i podpisana przez adwokata, radcę prawnego albo radcę Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Sama dopuszczalność wprowadzenia tzw. przymusu adwokacko-radcowskiego nie budzi zasadniczo żadnych wątpliwości, a większych problemów przysparza dopiero ukształtowa-

¹¹ Wyrok ETPCz z 17.01.1970 r. *Delcourt* przeciwko Belgii, skarga nr 2689/65, Lex nr 80778.

¹² Wyrok ETPCz z 26.07.2002 r. *Meftah i inni* przeciwko Francji, skarga nr 32911/96, 35237/97 i 34595/97, Lex nr 75488.

¹³ Wyrok ETPCz z 22.03.2007 r., w sprawie *Siałkowska* przeciwko Polsce, skarga nr 8932/05, HUDOC (zapadła w kontekście uregulowań cywilnoprocesowych).

¹⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2024 r., poz. 37 [dalej: k.p.k.].

nie tego wymogu, choćby poprzez przepisy o pomocy prawnej z urzędu. Nie ulega wątpliwości, iż zasadniczą funkcją przymusu adwokacko-radcowskiego pozostaje zapewnienie odpowiedniej fachowości szczególnego pisma procesowego, jakim jest kasacja, zarówno pod względem formalnym jak i merytorycznym¹⁵, gdyż stopień skomplikowania sprawy, niejednokrotnie konieczność dokonywania wykładni zawiłych przepisów, rodzi potrzebę zapewnienia odpowiedniego wsparcia dla stron postępowania. W tym zakresie, także zawężenie kontroli nadzwyczajnego środka zaskarżenia do zakresu zaskarżenia i podniesionych zarzutów i w związku tym potrzeba precyzyjnego formułowania zarzutów oraz ich harmonizowania z argumentacją zawartą w uzasadnieniu, potęguje konieczność zapewnienia odpowiedniego poziomu skarg kasacyjnych¹⁶. Na gruncie formułowania zarzutów kasacyjnych, które dotyczą wyłącznie naruszeń prawa, brak odpowiedniego przygotowania prawniczego nie służyłby zarówno samym stronom stojącym przed arcytrudnym wyzwaniem sporządzenia skutecznej skargi, jak również sądowi kasacyjnemu, zmuszonemu do rozpoznania nieudolnie sformułowanych kasacji i odczytania z nich relewantnych treści¹⁷. Należy jednak wziąć pod uwagę, iż przepis art. 526 § 2 k.p.k. stanowi jednocześnie barierę przed nieograniczonym wnoszeniem do najwyższej instancji sądowej skarg bezpodstawnych, pisanych w sposób emocjonalny i nieobiektywny (uboczna funkcja prewencyjna)¹⁸. Forma-

¹⁵ P. Misztal, *Instytucja przymusu adwokacko-radcowskiego w świetle ostatnich nowelizacji*, w: *Verba volant, scripta manent. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzczak, R. Olszewski, Warszawa 2017, s. 900; P. Rogoziński, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 29.05.2013 r.*, *SDI* 8/13, „*Ius Novum*” nr 3 (2015), s. 193; B. Nita-Światłowska, *Przymus adwokacko-radcowski przy wnoszeniu środków zaskarżenia w postępowaniu karnym*, cz. 2, „*Palestra*” nr 3 (2017), s. 61-68; M. Fingas, *Glosa do wyroku TK z dnia 21 czerwca 2016 r.*, *SK* 2/15, „*Orzecznictwo Sądów Polskich*” nr 10 (2017), poz. 99. Zob. postanowienie SN z 26.01.2005 r., III KZ 41/04, Lex nr 146250.

¹⁶ Postanowienie SN z 31.08.2006 r., IV KK 274/06, Lex nr 294885.

¹⁷ Wyrok SN z 29.07.2010 r., III KZ 61/10, Lex nr 843559. Sąd Najwyższy, nie uznał obowiązku dokonywania przez podmioty fachowe niektórych czynności procesowych w postępowaniach nadzwyczajnych, a więc już po uprawomocnieniu się orzeczenia poddanego kontroli instancyjnej – za ograniczenie gwarancji konstytucyjnych.

¹⁸ M. Rogacka-Rzewnicka, *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001,

lizm tego rodzaju pozwala zatem sądowi kasacyjnemu w sposób niezakłócony i efektywny realizować swoje funkcje nadzoru judykacyjnego nad orzecznictwem sądów powszechnych, poświęcając należytą uwagę na rozpoznawanie spraw uzasadnionych¹⁹. Powyższą argumentację potwierdza orzecznictwo strasburskie, z którego wynika, iż wymóg zastępstwa prawnego przed polskim Sądem Najwyższym nie sprzeciwia się wymaganiom rzetelnego procesu sądowego²⁰. Powyższe stanowisko szerzej uzasadniono w sprawie z dnia 11 czerwca 2013 r. Kowalski przeciwko Polsce, skarga nr 43316/08²¹. Podkreślono bowiem, iż reprezentacja przez adwokata lub radcę prawnego przed sądem kasacyjnym jest w sposób oczywista zgodna z cechami polskiego Sądu Najwyższego jako sądu najwyższej instancji i charakterystyką nadzwyczajnych środków, dotyczących kwestii prawnych.

W ramach tak zarysowanych racji istnienia przymusu adwokacko-radcowskiego należy podkreślić jeden z wyroków Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 czerwca 2016 r. w sprawie o sygn. akt SK 2/15²², który z kolei przekonuje, że nawet procedura kasacyjna nie

s. 130-141; Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym – Komentarz*, Warszawa 1996, s. 36-37. Odmiennie, A. Murzynowski, *Przymus adwokacki a obowiązki wykonywania przez adwokata czynności procesowej na żądanie oskarżonego*, „Palestra” nr 5-7 (1989), s. 78. Jak wyraził to Sąd Najwyższy w jednym ze swoich judykatów, we wprowadzeniu instytucji przymusu adwokacko-radcowskiego chodziło bowiem o to, aby instytucja kasacji uruchamiana była w oparciu o racjonalne zarzuty i argumentację wynikające z rzetelnej wiedzy prawniczej, a nie o zarzuty pozorne, które w postępowaniu kasacyjnym nie mogą podlegać uwzględnieniu. Por. Postanowienie SN z 23.02.2006 r., III KK 287/05, Lex nr 610587.

¹⁹ M. Zbrojewska, *Glosa do postanowienia SN z 3.02.2003 r., II KZ 61/02*, „Palestra” nr 1-2 (2004), s. 249; D. Stachurski, *Uzasadnienie istnienia przymusu adwokacko-radcowskiego w polskim procesie karnym*, „Gazeta Sądowa” nr 10 (2006), s. 16; K. Woźniewski, *Z problematyki przymusu adwokackiego*, „Przegląd Sądowy” nr 11-12 (1994), s. 67.

²⁰ Decyzja ETPCz z 16.10.2001 r., *Skawińska przeciwko Polsce*, skarga nr 42096/98, Lex nr 49833.

²¹ Wyrok ETPCz z 11.06.2013 r., w sprawie *Kowalski przeciwko Polsce*, skarga nr 43316/08, Lex nr 1319208.

²² Lex nr 2057569. Pomimo braku nowelizacji art. 526 § 2 k.p.k., obecne orzecznictwo SN respektuje gwarancyjny kierunek interpretacji przymusu adwokacko-radcowskiego, uwzględniający standard konstytucyjny. Zob. postanowienia SN z:

może być obarczona nadmiernymi ograniczeniami formalnymi. Stwierdzono w tym orzeczeniu nieproporcjonalność ograniczenia prawa do sprawiedliwej procedury sądowej (art. 45 ust. 1 Konstytucji) w zakresie, w jakim przewiduje w art. 526 § 2 k.p.k. nadmierny formalizm, uniemożliwiający wniesienie przez adwokata kasacji we własnej sprawie. Jak wywiódł Trybunał, nie ma podstaw by twierdzić, że adwokat lub radca prawny działający we własnej sprawie, nie będzie w stanie sporządzić kasacji, poprawnej pod względem formalnym i merytorycznym. Jeśli zaś taki rezultat możemy uzyskać poprzez umożliwienie adwokatom (radcom prawnym) sporządzanie własnych skarg kasacyjnych, to wymóg proceduralny tkwiący literalnie w treści art. 526 § 2 k.p.k. stanowi nadmierny formalizm, niespełniający kryterium niezbędności, nieproporcjonalny z punktu widzenia uregulowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawa do sprawiedliwej procedury sądowej. W praktyce zatem przepis, który został pomyślany jako służący realizacji prawa do sądu, prowadzi do zamknięcia dostępu do wymiaru sprawiedliwości²³.

Niemniej, dla strony nieposiadającej wiedzy prawniczej, pierwszym czynnikiem umożliwiającym prawidłowe wniesienie skargi kasacyjnej, w tym spełnienie ciążącego na nim obowiązku formalnego w postaci przymusu adwokacko-radcowskiego, jest prawidłowo zrealizowany przez sąd odwoławczy obowiązek przekazania pouczeń o możliwości i warunkach zaskarżenia orzeczenia. Pou-

23.11.2016 r., III KZ 77/16, Lex nr 2153440; 13.01.2017 r., SDI 70/16, Lex nr 2186585. Pewnym wyjątkiem w tej mierze jest postanowienie SN z 23.11.2016 r. III KZ 76/16, Lex nr 2152399, w którym podtrzymano mimo wszystko stanowisko, iż w swojej sprawie adwokat lub radca prawny nie może wnieść apelacji, kasacji ani wniosku o wznowienie.

²³ Trybunał odrzucił tym samym dotychczasową argumentację, iż brak obiektywizmu adwokata, zaangażowanego emocjonalnie w przebieg toczącego się w jego sprawie postępowania, uniemożliwia sporządzenie poprawnej skargi. Czym innym jest bowiem fakt, czy argumenty wywiedzione w kasacji zdołają przekonać sąd kasacyjny co do swojej słuszności, gdyż to powinno zostać pozostawione ocenie merytorycznej skargi, nie zaś rozpatrywane na etapie jej dopuszczalności. W świetle argumentacji Trybunału, odmawianie słuszności w samodzielnym sporządzaniu środka zaskarżenia we własnej sprawie przez podmiot profesjonalny prowadzi w końcu do podważenia *ex lege* statusu zawodu zaufania publicznego, który przyznaje się zarówno adwokatom jak i radcom prawnym.

czenie w przedmiocie przysługujących środków zaskarżenia należy jednocześnie do zasad rzetelnego procesu karnego i nie podlega wyłączeniu na gruncie nadzwyczajnych środków zaskarżenia²⁴. W orzecznictwie ETPCz zwraca się uwagę, iż w przypadku odmowy sporządzenia kasacji przez wyznaczonego obrońcę z urzędu pismo z sądu towarzyszące tej decyzji, jeżeli nie zawiera żadnej informacji w przedmiocie dalszych przysługujących skarżącemu praw procesowych, a w szczególności informacji, iż przedmiotowy termin na złożenie skargi kasacyjnej rozpoczyna swój bieg dopiero z chwilą doręczenia oskarżonemu informacji o odmowie sporządzenia kasacji, prowadzi także do naruszenia art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 lit. c) Konwencji²⁵.

W perspektywie warunku formalnego kasacji, jakim jest przymus adwokacko-radcowski i jego zgodności ze standardem konstytucyjnym i konwencyjnym, należy odnieść się do szeregu rozwiązań wykształconych na tle obowiązujących przepisów, dotyczących prawa do pomocy prawnej świadczonej z urzędu. Jak podkreślili P. Hofmański i S. Zabłocki, zobowiązania traktatowe wskazują na dwie kumulatywne przesłanki, poprzez które należy oceniać prawo do pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postaci: ubóstwa (*means test*) oraz ochrony „dobra wymiaru sprawiedliwości”²⁶. Druga z tych przesłanek ogranicza się w zasadzie do wykazania określonego stopnia skomplikowania sprawy, w tym konieczności rozważenia problemów prawnych, przy jednoczesnym braku posiadania przez stronę wystarczającego przygotowania prawniczego dla

²⁴ Z. Gostyński, *Obowiązek informowania uczestników postępowania o ich obowiązkach i uprawnieniach jako przejaw zasady uczciwego (rzetelnego) procesu*, w: *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 362 i n.

²⁵ Wyroki ETPCz z: 18.10.2011 r., w sprawie *Dombrowski przeciwko Polsce*, skarga nr 9566/10, Lex nr 1001008; 11.10.2011 r., w sprawie *Włodarczyk przeciwko Polsce*, skarga nr 16286/07, Lex nr 950892; 5.07.2012 r., w sprawie *Szubert przeciwko Polsce*, skarga nr 22183/06, Lex nr 1285187.

²⁶ P. Hofmański, S. Zabłocki, *Kasacja w sprawach karnych a niektóre uwarunkowania wynikające z zobowiązań traktatowych*, w: *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, red. A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, Warszawa 2013, s. 379.

samodzielnego skonstruowania skargi²⁷. Obok tego wymaga się dla oceny dobra wymiaru sprawiedliwości również powagi przestępstwa oraz surowości potencjalnych sankcji²⁸, które łącznie składają się na tzw. test zasadności przyznania bezpłatnej pomocy prawnej. W kontekście postępowania odwoławczego orzecznictwo ETPCz nie dopuszcza automatycznego przyznawania pomocy prawnej, gdy osoba skazana, bez żadnych obiektywnych szans powodzenia, usiłuje odwołać się od uciążliwie przeprowadzonego procesu. Można mieć oczywiście poważne wątpliwości, czy na gruncie oceny przydzielenia pomocy prawnej z urzędu, należy dokonywać swoistego przedsądu. Niemniej odniesienie się do prognozy skuteczności potencjalnego środka zaskarżenia pojawiło się w szeregu, innych jeszcze orzeczeń dotyczących postępowania odwoławczego²⁹.

Nie można w tym miejscu nie wspomnieć, iż w celu zapewnienia postępowaniu kasacyjnemu miana rzetelnego, sąd kasacyjny sięga również do argumentacji opartej na bezpośrednim odwołaniu się do norm konstytucyjnych, w tym przede wszystkim do art. 7 Konstytucji RP i ujętych w nim zasad demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniających zasady sprawiedliwości społecznej³⁰. Legitymacji i uzasadnienia dla przekraczania granic kasacji poszukuje również w innych przepisach, w szczególności art. 8 ust. 2

²⁷ Zob. wyroki ETPCz z: 28.03.1990 r., w sprawie *Granger* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 11932/86; 25.09.1992 r., w sprawie *Pham Phuong* przeciwko Francji, skarga nr 13191/87; 14.01.2010 r., w sprawie *Tsonev* przeciwko Bułgarii, skarga nr 2376/03.

²⁸ Wyroki ETPCz z: 10.01.1996 r., w sprawie *Benham* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 19380/92; 16.11.2004 r., w sprawie *Hooper* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 42317/98; 15.10.2009 r., w sprawie *Prezec* przeciwko Chorwacji, skarga nr 48185/07; 6.11.2012 r., w sprawie *Zdravka Stanev* przeciwko Bułgarii skarga nr 32238/04; 19.11.2014 r., w sprawie *Mikhaylova* przeciwko Rosji, skarga nr 46998/08.

²⁹ Wyrok ETPCz z 2.03.1987 r., w sprawie *Monnell i Morris* przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 9562/81; decyzja ETPCz z 6.05.1988 r., w sprawie *Witter* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 13098/87; decyzja ETPCz z 3.12.1990 r., w sprawie *Higgins* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 17120/90.

³⁰ Wyroki SN z: 9.10.2001 r., IV KKN 328/97, Lex nr 50491; z 2.03.2005 r., II KK 225/04, Lex nr 199725; 27.10.2006 r., III KK 299/06, Lex nr 295335; 10.06.2009 r., III KK43/09, Lex nr 515564; 2.12.2011 r., IV KK 202/11, Lex nr 1109321; 19.06.2019 r., IV KK17/19, Lex nr 2697619.

i art. 183 ust. 1 Konstytucji RP. Dotyczy to w szczególności takich ekstrordinaryjnych sytuacji, gdy podniesione w skardze zarzuty nie pozwoliły w granicach art. 536 k.p.k. efektywnie pozbawić skuteczności wyrok skazujący za zachowanie, które nie wyczerpywało znamion przestępstwa, prowadziło do drastycznego pogwałcenia reguł oceny dowodów lub dotyczyło orzeczenia środka zabezpieczającego nieznanego ustawie. Jak się okazuje, w tym przypadku formalizm orzekania kasacyjnego, w tym regulacje dotyczące granic podniesionych zarzutów, musiały ustąpić przed nakazem uczciwego sądownictwa. Oznacza to jednak, iż każdorazowo ta sytuacja miała miejsce, gdy przekroczenie granic kasacji miało prowadzić do uniewinnienia oskarżonego, nigdy nie stanowiąc podstawy do pogorszenia jego sytuacji procesowej. Sąd kasacyjny w tych przypadkach decydował się przyznać prymat normom, któremu wynikają z aksjologii konstytucyjnej, nawet gdy przy tej okazji, z pełną świadomością przekraczał regulację ustawową, zawartą w art. 536 k.p.k. W orzeczeniach tych argumentował, iż łamie zasady demokratycznego państwa prawnego pozostawienie w obrocie prawnym orzeczenia sprzecznego z zasadami odpowiedzialności karnej, z zasadami procesu karnego obowiązującymi w praworządnym i sprawiedliwym procesie karnym. Nie zaprzeczając, iż powoływane przepisy konstytucyjne mają charakter ogólny, a sam art. 2 Konstytucji RP nie stwarza wystarczającej podstawy do orzekania, obok niego powołuje się również treść art. 183 ust. 1 Konstytucji RP. Jest to norma, która może wyjątkowo stanowić podstawę do bezpośredniego stosowania, gdyż upoważnia wymieniony organ sądowy do efektywnego sprawowania nadzoru nad działalnością orzeczniczą sądów powszechnych i wojskowych, a jedną z form tego nadzoru jest działalność kasacyjna. Zważywszy na absolutną wyjątkowość tych sytuacji, a jednocześnie konkretne okoliczności sprawy (charakter zarzutu czy wymierzoną karę), w których dochodziło do przekroczenia dyspozycji art. 536 k.p.k., takie działanie określono w orzecznictwie jako powinność sądu kasacyjnego. Najczęściej w cytowanych orzeczeniach nie powołuje się wprost jako podstawy konwencji międzynarodowych obowiązujących w polskim porządku prawnym, niemniej argumentem wspierającym przekraczanie granic zarzutów kasacyjnych, częstokroć są

standardy rzetelnego i sprawiedliwego procesu, o których przecież mowa również w art. 6 ust. 1 EKPC³¹. W jednym z orzeczeń natomiast wprost odwołano się do art. 7 EKPC, który ma uzasadniać wyjście poza granice zaskarżenia w związku z niedającą się pogodzić z wymogami praworządności okolicznością skazania w danej sprawie bez podstawy prawnej³².

Kontrola kasacyjna a zakaz ponownego sądzenia

Jednym z elementów gwarantujących rzetelną procedurę karną jest także zakaz „dwukrotnego stosowania środka represyjnego, wobec tego samego podmiotu i za ten sam czyn”³³. Sama Konstytucja RP nie ma postanowień *explicite* statuujących tą zasadę³⁴, czynią to wiążące Polskę przepisy traktatowe, w tym art. 4 ust. 1 Protokołu 7 do EKPC³⁵, art. 50 KPP, czy art. 14 ust. 7 MPPOiP. Treścią zasady *ne bis in idem* jest zakaz ponownego sądzenia lub karania w sprawach karnych wobec tej samej osoby i dotyczących tego samego czynu. Z naruszeniem tej zasady mamy do czynienia po spełnieniu następujących przesłanek: tożsamości podmiotowej (ten sam sprawca), tożsamości przedmiotowej (ten sam czyn) oraz czyn zagrożony jest karą o charakterze odwetowym³⁶. Jeszcze szersze rozumienie sprawy karnej w kontekście *ne bis in idem* prezentuje orzecznictwo EPTCz (tzw. kryteria *Engela*), gdyż jako sprawy karne traktuje się te, które zaliczone są w poczet prawa karnego w ustawodawstwie

³¹ Wyrok SN z 2.03.2005 r., II KK 225/04, Lex nr 199725.

³² Wyrok SN z 10.06.2009 r., III KK 43/09, Lex nr 515564.

³³ Wyroki TK z: 3.11.2004 r., K 18/03, Lex nr 133746; 15.04.2008 r., P 26/06, Lex nr 364447.

³⁴ Zob. P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 421.

³⁵ Protokół Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu, Dz. U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364.

³⁶ Wyroki TK z: 21.10.2015 r., P 32/12, Lex nr 1816714; 18.11.2010 r., P 29/09, Lex nr 619974; 4.09.2007 r., P 43/06, Lex nr 316027; 8.10.2002 r., K 36/00, Lex nr 56627; 15.10.2013 r., P 26/11, Lex nr 1393835. Por. D. Szumiło-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004, s. 29.

krajowym oraz odznaczające się kryminalnym charakterem (zagrożenie sankcją, charakter i surowość sankcji i cel, któremu ma służyć sankcja)³⁷. Zasadę *ne bis in idem* można rozpatrywać w dwóch aspektach: proceduralnym, polegającym na zakazie ponownego wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego oraz materialnym opartym wyłącznie na zakazie podwójnego karania³⁸. Zasada ta jest uruchamiana z chwilą wydania ostatecznego (prawomocnego) rozstrzygnięcia procesowego, bowiem treść art. 4 Protokołu siódmego nie chroni stanu zawisłości sprawy (*lis pendens*)³⁹.

W polskim piśmiennictwie, bezpośrednio po wejściu w życie kodyfikacji z 1997 r. podnoszono, iż z momentem, gdy kasacja stała się nadzwyczajnym środkiem kontroli, przysługującym od orzeczeń prawomocnych, kontynuowanie postępowania kasacyjnego na niekorzyść oskarżonego nie pozostaje pod ochroną art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego⁴⁰. Zgodnie z wymienionym stanowiskiem uznano,

³⁷ Por. wyroki ETPCz z: 28.06.1984 r., w sprawie *Campbell i Fell* przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 7819/77, Lex nr 80940; 8.06.1976 r., w sprawie *Engel i inni* przeciwko Holandii, skargi nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, Lex nr 80797; 21.02.1984 r., w sprawie *Öztürk* przeciwko Niemcom, skarga nr 8544/79, Lex nr 80977; 2.09.1998 r., w sprawie *Kadubec* przeciwko Słowacji, skarga nr 27061/95, Lex nr 77352. Por. A. Błachnio-Parzych, *Sankcja administracyjna a sankcja karna w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, w: *Sankcje administracyjne*, red. R. Lewicka, M. Lewicki, M. Stahl, Warszawa 2011, s. 657.

³⁸ B. Nita, *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie karnym*, „Państwo i Prawo” nr 3 (2005), s. 8.

³⁹ A. Sakowicz, *Zasada ne bis in idem w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim*, Białystok 2011, s. 31. Za funkcję wymienionej zasady *ne bis in idem* uznaje się zarówno ochronę jednostki przed nadużywaniem *ius puniendi* jak również ochronę powagi i trwałości prawomocnych orzeczeń sądowych. Jak wskazuje A. Sakowicz, obowiązywanie zakazu ponownego sądenia i karania ma swoje uzasadnienie w wolności osobistej i godności jednostki, zasadzie sprawiedliwości, proporcjonalności i ochrony przed nadużyciami ze strony organów sądowych, bezpieczeństwie prawnym, spokoju i porządku społecznym.

⁴⁰ R. Kmiecik, *Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia wyroku. Kilka uwag „de lege ferenda” w związku z unormowaniem k.p.k. z roku 1997*, w: *Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa: materiały z konferencji, Lublin-Kazimierz, 27-29 kwietnia 1998 r.*, red. L. Antonowicz, Lublin 1998, s. 290-292; S. Waltoś, *Nowa kasacja w procesie karnym*, „Palestra” nr 1-2 (1996), s. 22. Do takiej argumentacji przekonywała chociażby treść art. 3 Protokołu siódmego, zgodnie z którym odszkodowanie przysługiwało jedynie skazanemu prawomocnie za przestępstwo, który skutek ujawnienia pomyłki sądowej został następ-

iż art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego przewiduje możliwość wznowienia postępowania na podstawie nowych faktów albo w razie stwierdzenia rażącego naruszenia uchybienia, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, ale jedynie na korzyść oskarżonego. Wobec tego przyjęto, iż jedynymi instytucjami, które mogłyby pozwolić na wznowienie prawomocnie zakończonego postępowania na niekorzyść oskarżonego, to przesłanki *propter crimen*, czy nieważność wyroku z mocy samego prawa⁴¹. Spór, jaki wystąpił w piśmiennictwie pod kątem spełnienia przez nadzwyczajny środek zaskarżenia standardu *ne bis in idem*, zasadniczo opierał się na odmiennej interpretacji użytego w art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego terminu „wznówienie”. Adwersarze formalistycznego identyfikowania „wznówienia postępowania” z punktu widzenia instytucji znanej naszej procedurze podkreślali już wtedy, iż użyty w protokole termin należy pojmować funkcjonalnie. Użyty w jednym z tekstów autentycznych termin *la réouverture de proces* należałoby tłumaczyć jako w istocie możliwość „ponownego wdrożenia postępowania”⁴², czy zgodnie z angielskim tłumaczeniem *the reopening of the case* jako „ponowne otwarcie postępowania”⁴³. Jak dalej można dostrzec, przyjęcie odmiennego stanowiska prowadzi do zignorowania nader istotnych podstaw ujętych w art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego, które mogą skłonić organ do uczynienia odstępstwa od zakazu ponownego sądzenia. Mamy tu do czynienia zarówno z „nowym faktem”, jak

nie uniewinniony lub ułaskawiony. Przeważała ponadto konieczność zachowania gwarancyjnego charakteru instytucji *ne bis in idem*, gdyż podkreślano, aby z faktu wystąpienia pomyłki sądowej nie wyprowadzać wniosku o możliwości ponownego sądzenia i karania za przestępstwo, za które oskarżony został wcześniej uniewinniony, gdyż to uczyni z zakazu ponownego sądzenia – instytucję fasadową. Ustosunkowanie się zaś do treści art. 4 ust. 3 Protokołu siódmego, zgodnie z którym, zasada *ne bis in idem* obowiązuje także w przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego, zagrażającego życiu narodu (art. 15 EKPC), wzmacniało tezę o randze omawianej instytucji i konieczności zawężającej interpretacji przewidzianych w protokole wyjątków.

⁴¹ R. Kmiecik, *Kasacja jako nadzwyczajny*, s. 293.

⁴² Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym – Komentarz*, Warszawa 1996, s. 7; Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – komentarz*, t. II, Warszawa 1997, s. 44- 45.

⁴³ P. Hofmański, S. Zabłocki, *Kasacja w sprawach*, s. 369.

również „popętnieniem pomyłki, która mogła mieć wpływ na wynik sprawy”. Z treści omawianej regulacji konwencyjnej nie można wyciągnąć wniosku, iż „zasadniczy błąd” ma być następstwem wystąpienia „nowych faktów”, ale stanowi autonomiczną podstawę odstępstwa od zasady *ne bis in idem*. O ile pierwsza z przesłanek w postaci wystąpienia „nowych faktów” koresponduje z podstawami wznowienia, o tyle druga nawiązuje znacznie bardziej do podstaw kasacyjnych, w Protokole siódmym potraktowanych szerzej – bez ograniczenia do błędów co do prawa. W piśmiennictwie słusznie zauważono również inny argument. Jeżeli przy redakcji wyjątków od obowiązywania zasady *ne bis in idem* odsyła się do ustawy i zasad postępowania karnego danego państwa, nie sposób poprzestać na wyłącznie formalistycznej interpretacji językowych sformułowań użytych w tekście art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego. W ten sposób nakłada się obowiązek uwzględniania swoistości postępowań nadzwyczajnych występujących w każdym z państw, pod kątem określonych podstaw spełniających dla wzruszenia postępowania standard konwencyjny: *new discovered facts* oraz *a fundamental defect*⁴⁴.

Trybunał strasburski w sprawie *Nikitin*⁴⁵ przeciwko Rosji wyraźnie podkreślił, iż sama możliwość wzruszenia postępowania mieści się w standardach EKPC. Rzeczą tutaj najistotniejszą w ocenie tego standardu, jest zachowanie równowagi między interesem indywidualnym jednostki a dobrem wymiaru sprawiedliwości. Nawet bowiem zasada pewności prawnej w postaci uzyskania prawomocnego i niewzruszalnego orzeczenia, nie pozostaje

⁴⁴ A. Sakowicz, *Zasada ne bis in idem*, s. 289. Jak słusznie podkreśla A. Sakowicz, poczynając od sprawy *Nikitin* przeciwko Rosji, również orzecznictwo strasburskie stoi jednolicie na stanowisku, iż instytucji wznowienia (reopening) postępowania karnego, do którego odwołuje się art. 4 ust. 2 Protokołu siódmego, należy nadać charakter autonomiczny, odczytywany przez system prawny danego państwa oraz art. 4 Protokołu siódmego. Oznacza to uwzględnienie według wymienionego autora: skutków kontynuowania postępowania – w szczególności dla oskarżonego, okoliczności towarzyszących tej decyzji procesowej (z urzędu czy na wniosek), przesłanki zastosowania (np. podstawy wznowienia postępowania) oraz gwarancji proceduralnych wynikających z art. 6 EKPC i składających się na standard sprawiedliwego procesu.

⁴⁵ Wyrok ETPCz z 20.07.2004 r. w sprawie *Nikitin* przeciwko Rosji, skarga nr 50178/99.

w orzecznictwie Trybunału wartością absolutną. Tryb wzruszania prawomocnego orzeczenia winien być pozbawiony wszelkiej arbitralności, czemu mogą służyć podstawy kasacyjne, umożliwiające skuteczne zaskarżenie prawomocnego orzeczenia jedynie w sytuacjach szczególnie rażących naruszeń prawa, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia⁴⁶. Należy w tym miejscu podkreślić, iż w cytowanym wyroku strasburskim analizowano regulację karnoprocesową dotyczącą rewizji nadzwyczajnej, instytucji najbardziej zbliżonej do polskiego postępowania kasacyjnego, a w stanie *de lege lata*, jeszcze bardziej do instytucji skargi nadzwyczajnej. Na tym tle podkreślono, iż instytucja rewizji doprowadza do równoznacznych ze wznowieniem postępowania skutków, polegających na kontynuacji poprzedniego procesu, co nie może pozostawać w żadnej kolizji z standardem art. 4 § 2 Protokołu siódmego. Jak zauważono, uchylenie prawomocnego orzeczenia uniewinniającego doprowadza do ponownego rozpoznania w kontradiktoryjnym postępowaniu przed właściwymi sądami, nie tworząc drugiego, równoległego obowiązującego rozstrzygnięcia procesowego. Podstawowe znaczenie dla oceny ma zatem zakres kompetencji orzekających organu, który dokonuje wzruszenia prawomocności. Nawet okoliczność zaskarżenia prawomocnego orzeczenia uniewinniającego oskarżonego nie narusza zakazu *ne bis in idem*, o ile następuje to w pewnych limitach czasowych, ustalonych przez ustawodawcę. Argumentacja ETPCz nie straciłaby na aktualności również w ramach polskiej kasacji, gdzie obowiązujące regulacje w art. 524 § 3 k.p.k. dopuszczający uwzględnienie w terminie rocznym kasacji na niekorzyść oskarżonego.

Każda jednak z instytucji prowadzących do nadzwyczajnej kontroli orzeczenia prawomocnego prowadzi do usunięcia z porządku

⁴⁶ Decyzja ETPCz z 9.03.2006 r. w sprawie *Bartyakin* przeciwko Rosji, skarga nr 72776/01. Tym samym polskie ustawodawstwo uznaje, iż tylko poważne naruszenia zasługują na tzw. konwalidację po uprawomocnieniu się orzeczenia. W świetle orzecznictwa strasburskiego kontrola ostatecznego i prawomocnego orzeczenia ma służyć wyłącznie naprawieniu błędów sądowych i nadużyć wymiaru sprawiedliwości, a nie być jedynie środkiem do ponownego rozpoznania sprawy.

prawnego wadliwego orzeczenia i w zakresie, w jakim doszło do uchylenia orzeczenia – celem kontynuowania sądenia. To ponowne postępowanie nie skutkuje jednak równoległym egzystowaniem dwóch rozstrzygnięć procesowych dotyczących tego samego oskarżonego i tej samej sprawy. Trzeba mieć na uwadze, iż podobnie sformułowany zakaz *ne bis in idem* w art. 14 ust. 7 MPPOiP, nie zawiera wyjątku stanowiącego odstępstwo od zakazu ponownego sądenia, choć współkształtuje treść orzecznictwa organów strasburskich. W tym sensie należy uznać, iż w judykaturze organów strasburskich kasacja jest ujmowana jako instytucja umożliwiająca wyjątkowe „kontynuowanie postępowania” wadliwie zakończonych, odstępstwo od trwałości orzeczeń. Nie jest to postępowanie „konkurencyjne” do innego toczącego się postępowania, w tym również uprzednio zakończonych.

Zakończenie

Niewątpliwie, przywołane w opracowaniu orzecznictwo, zarówno konwencyjne, jak i krajowe, przekonuje, iż kasacja, pomyślana jako nadzwyczajny środek weryfikacji prawidłowości prawomocnych rozstrzygnięć w procesie karnym, a więc kolejne stadium działalności organów procesowych, zawężone w zakresie dopuszczalności w stosunku do kontroli odwoławczej (art. 519 i 523 k.p.k.) i nie stanowiące rekapitulacji II instancji, pełni nie tylko funkcje kontrolne (korekcyjne), ale przede wszystkim za sprawą kolejnych wyroków kasacyjnych, tworzy nowe wzorce postępowania, przyczynia się do jednolitości wykładni i stosowania prawa. Przenosząc te rozważania na grunt kontroli kasacyjnej należy podkreślić, iż w przeważającej mierze dotychczas akcentowano dwie zasadnicze funkcje dla kontroli prawomocnych rozstrzygnięć: korekcyjną oraz służącą regulowaniu i jednolitości orzecznictwa. Uwzględnienie obu funkcji w opisie celów, jakie stawia sobie konkretny środek kontroli procesowej jest niczym innym, jak powtórzeniem celów wyznaczonych w ustawie regulującej ustrój i funkcjonowanie Sądu Najwyższego. Ukształtowanie zatem omawianej kontroli jako środka wykraczającego poza minimalny standard konstytucyjny, ograniczające-

go kontrolę do weryfikacji naruszeń prawa o szczególnej randze i doniosłości, przy zachowaniu odpowiednich reżimów formalnych i ograniczeń w zakresie dopuszczalności skargi, prowadzonego postępowania dowodowego, granic orzekania czy reformatoryjności rozstrzygnięć, pozwalają aktualne regulacje ocenić pozytywnie w zakresie reguł *fair of trial*. Jak słusznie podkreśla Trybunał strasburski, także w ostatnich wyrokach dotyczących Polski, w pewnej liczbie spraw dostęp do sądu może być przedmiotem ograniczeń o różnym charakterze. W każdej takiej sprawie należy weryfikować, czy stosowane ograniczenia nie reglamentują dostępu do sądu w taki sposób i tak dalece, iż sama istota tego prawa stawała się upośledzona. W tej mierze trzeba jeszcze wskazać, iż ograniczenie dostępu do sądu lub trybunału nie jest zgodne z art. 6 ust. 1 EKPC, jeżeli nie realizuje uzasadnionego prawnie celu i jeżeli nie zostaje zachowana rozsądna relacja proporcjonalności pomiędzy stosowanymi środkami a realizowanym celem⁴⁷.

Bibliografia

Źródła prawa

- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE. C. z 2007 r., Nr 303, s. 1.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5, i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.
- Protokół Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu, Dz. U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2024 r., poz. 37.
- Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2024 r., poz. 622.

⁴⁷ Wyrok ETPCz z 23.09.2021 r. *Dyluś przeciwko Polska*, skarga nr 12210/14, Lex nr 3226030.

Literatura

- Błachnio-Parzych A., *Sankcja administracyjna a sankcja karna w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, w: *Sankcje administracyjne*, red. R. Lewicka, M. Lewicki, M. Stahl, Warszawa 2011, s. 657-672.
- Doda Z., Gaberle A., *Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – komentarz*, t. II, Warszawa 1997.
- Doda Z., Grajewski J., Murzynowski A., *Kasacja w postępowaniu karnym – Komentarz*, Warszawa 1996.
- Fingas M., *Glosa do wyroku TK z dnia 21 czerwca 2016 r., SK 2/15, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 10 (2017), poz. 99.*
- Gostyński Z., *Obowiązek informowania uczestników postępowania o ich obowiązkach i uprawnieniach jako przejaw zasady uczciwego (rzetelnego) procesu*, w: *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 362-370.
- Hofmański P., Zabłocki S., *Kasacja w sprawach karnych a niektóre uwarunkowania wynikające z zobowiązań traktatowych*, w: *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, red. A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, Warszawa 2013, s. 361-406.
- Kardas P., *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011.
- Kmiecik R., *Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia wyroku. Kilka uwag „de lege ferenda” w związku z unormowaniem k.p.k. z roku 1997*, w: *Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa: materiały z konferencji, Lublin-Kazimierz, 27-29 kwietnia 1998 r.*, red. L. Antonowicz, Lublin 1998, s. 290-305.
- Misztal P., *Instytucja przymusu adwokacko-radcowskiego w świetle ostatnich nowelizacji*, w: *Verba volant, scripta manent. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzczak, R. Olszewski, Warszawa 2017, s. 894-904.
- Murzynowski A., *Przymus adwokacki a obowiązek wykonywania przez adwokata czynności procesowej na żądanie oskarżonego*, „Palestra” nr 5-7 (1989), s. 78-80.
- Nita B., *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie karnym*, „Państwo i Prawo” nr 3 (2005), s. 18-34.
- Nita-Światłowska B., *Przymus adwokacko-radcowski przy wnoszeniu środków zaskarżenia w postępowaniu karnym*, cz. 2, „Palestra” nr 3 (2017), s. 61-68.

- Rogacka-Rzewnicka M., *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001.
- Rogoziński P., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 29.05.2013 r., SDI 8/13, „Ius Novum” nr 3 (2015)*, s. 190-200.
- Sakowicz A., *Zasada ne bis w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim*, Białystok 2011.
- Stachurski D., *Uzasadnienie istnienia przymusu adwokacko-radcowskiego w polskim procesie karnym*, „Gazeta Sądowa” nr 10 (2006), s. 16-21.
- Szumiło-Kulczycka D., *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004.
- Waltoś S., *Nowa kasacja w procesie karnym*, „Palestra” nr 1-2 (1996), s. 16-28.
- Woźniewski K., *Z problematyki przymusu adwokackiego*, „Przegląd Sądowy” nr 11-12 (1994), poz. 64.
- Zbrojewska M., *Glosa do postanowienia SN z 3.02.2003 r., II KZ 61/02, „Palestra” nr 1-2 (2004)*, s. 247-249.

Maciej Andrzejewski*

Skład i właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego

Composition and Competence of the Court in Proceedings
for the Issuance of a Cumulative Sentence

Abstrakt

Założeniem niniejszego opracowania jest zwrócenie uwagi na problem badawczy związany z prawidłowym ukształtowaniem składu sądu orzekającego w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego mając na uwadze, iż materii tej nie reguluje autonomicznie rozdział 60 Kodeksu postępowania karnego. Wobec powyższego zastanowić należy się, jakie przepisy Kodeksu postępowania karnego znajdą odpowiednie zastosowanie w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego? W tym zakresie przeanalizowany zostanie problem odpowiedniego zastosowania przepisu o składzie sądu z działu II Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, w szczególności poszczególne składy przewidziane w art. 28 Kodeksu postępowania karnego. Drugą kwestią podjętą w niniejszym opracowaniu jest właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Jest to jedno z niewielu zagadnień dotyczących tego postępowania, które było uregulowane we wszystkich trzech następujących po sobie kodyfikacjach Kodeksu postępowania karnego i od wejścia

* Maciej Andrzejewski, Uniwersytet Papieski Jana Pawła II w Krakowie, Polska; e-mail: maciej.andrzejewski@upjp2.edu.pl; <https://orcid.org/0000-0001-8440-2426>.

w życie Kodeks postępowania karnego z 1969 r. – w zasadniczym stopniu pozostało w wersji niezmienionej. Nie oznacza to jednakże, iż w judykaturze czy doktrynie nie stwarzało to zagadnienie problemów wykładniczych. Dlatego w niniejszym opracowaniu zostaną również omówione teoretyczne aspekty sądu właściwego do prowadzenia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, a następnie wskazane problemy, jakie wykształciły się na gruncie stosowania art. 569 Kodeksu postępowania karnego. *De lege ferenda* zaproponowano wyraźne przesądzenie przez ustawodawcę kwestii składu sądu orzekającego w przedmiocie wydania wyroku łącznego w rozdziale 60 Kodeksu postępowania karnego oraz wskazano na prawidłową wykładnię przepisów o właściwości sądu, w tym postępowaniu, które stwarzały problemy w ich stosowaniu.

Słowa kluczowe

proces karny, wyrok łączny, skład sądu, właściwość sądu

Abstract

The aim of this study is to draw attention to the research problem related to the correct formation of the composition of the court adjudicating in the proceedings to issue a cumulative judgment, bearing in mind that this matter is not autonomously regulated by Chapter 60 of the Code of Criminal Procedure. In view of the above, it is necessary to consider which provisions of the Code of Criminal Procedure will be appropriately applied in the proceedings for issuing a cumulative sentence? In this respect, the problem of appropriate application of the provision on the composition of the court from Chapter II of the Code of Criminal Procedure in the proceedings for issuing a cumulative sentence will be analyzed, in particular the individual compositions provided for in Article 28 of the Code of Criminal Procedure. The second issue addressed in this study is the competence of the court in proceedings to issue a cumulative sentence. This is one of the few issues relating to this procedure

that was regulated in all three subsequent codifications of the Code of Criminal Procedure and has remained largely unchanged since the entry into force of the 1969 Code of Criminal Procedure. This does not mean, however, that this issue did not pose interpretation problems in the judiciary or doctrine. Therefore, this study will also discuss theoretical aspects of the court having competence to conduct proceedings to issue a cumulative sentence and then indicate the problems that have arisen in the application of Article 569 of the Code of Criminal Procedure. *De lege ferenda*, it was proposed that the legislator should clearly decide the issue of the composition of the court adjudicating on the issue of issuing a summary judgment in Chapter 60 of the Code of Criminal Procedure and the correct interpretation of the provisions on the competence of the court in these proceedings, which created problems in their application, was pointed out.

Keywords

criminal process, cumulative sentence, composition of the court, competence of the court

Wprowadzenie

Postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego nie zostało autonomicznie uregulowane w przepisach kodeksowych, a ustawodawca posłużył się w treści art. 574 zd. 1 Kodeksu postępowania karnego¹ odwołaniem w kwestiach nieuregulowanych przepisami rozdziału 60 k.p.k. do odpowiedniego stosowania przepisów o postępowaniu zwyczajnym przed sądem pierwszej instancji. Zauważyć przy tym należy, iż rozdział 60 k.p.k. autonomicznie reguluje w zakresie proceduralnym następujące kwestie: dwa tryby orzekania kary łącznej; podstawy wydania wyroku łącznego i właściwość sądu; podmioty legitymowane do wszczęcia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego; adresata zo-

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks postępowania karnego*, Dz. U. z 2024 r., poz. 37 [dalej: k.p.k.].

bowiązanego do zgromadzenia danych o osobie skazanego oraz zakres przekazanych o nim informacji; podmioty uprawnione do inicjatywy dowodowej w tym postępowaniu; zagadnienie stawiennictwa na rozprawie; wymogi formalne w zakresie reprezentacji skazanego przez obrońcę, a także zasady wykonania połączonych wyroków.

Z powyższego wyliczenia wynika, iż problematyka składu sądu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, nie została autonomicznie uregulowana w tym rozdziale. Wobec powyższego należy się zastanowić, jakie przepisy k.p.k. znajdą odpowiednie zastosowanie w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego? W tym zakresie przeanalizowany zostanie problem odpowiedniego zastosowania przepisu o składzie sądu z działu II k.p.k. w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, w szczególności poszczególne składy przewidziane w art. 28 k.p.k. Natomiast właściwości sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, to jedno z niewielu zagadnień dotyczących tego postępowania, które zostało autonomicznie uregulowane w kodeksie. Było ono uregulowane we wszystkich trzech następujących po sobie kodyfikacjach k.p.k. i od uchwalenia kodyfikacji z 1969 r. – w zasadniczym stopniu pozostało w wersji niezmienionej. Nie oznacza to jednakże, iż w judykaturze czy doktrynie nie stwarzało to zagadnienie problemów wykładniczych. Dlatego w niniejszym artykule zostaną omówione teoretyczne aspekty sądu właściwego do prowadzenia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, a następnie wskazane problemy, jakie wykształciły się na gruncie stosowania art. 569 k.p.k.

W zakresie konsekwencji związanych z naruszeniem norm o składzie i właściwości sądu wskazać należy, iż duże znaczenie ma prawidłowe ukształtowanie składu sądu orzekającego, gdyż stosownie do art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., nienależyta obsada sądu stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą i nie ma tu znaczenia, czy sąd orzekał w składzie nieznanym ustawie, czy w nieprzewidzianym przez obowiązujące przepisy dla danego rodzaju spraw. Należy wziąć również pod uwagę, iż kwestia właściwości sądu jest jedną z pierwszych, które podlegają sprawdzeniu po wpłynięciu sprawy do sądu. Niewłaściwość rzeczowa stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k. i powoduje uchylenie orzeczenia niezależnie od gra-

nic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia, w przypadku zaś naruszenia właściwości miejscowej może dojść do obrazy przepisów postępowania w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k.

Celem niniejszego opracowania jest rozwiązanie problemu badawczego dotyczącego prawidłowego ukształtowania składu orzekającego w przedmiocie wydania wyroku łącznego i zweryfikowanie hipotezy badawczej, zgodnie z którą ze względu na specyfikę postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego ustawodawca *expressis verbis* powinien uregulować w rozdziale 60 k.p.k. kwestię składu sądu, w ten sposób przesądzając, iż jej rozpoznanie następuje w składzie jednego sędziego, który ma prawa i obowiązki przewodniczącego. Natomiast w kontekście właściwości sądu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, celem opracowania jest wykazanie, że właściwość do wydania wyroku łącznego nie stanowi ani właściwości funkcjonalnej sądu ani właściwości z łączności spraw, lecz jest to odrębna od pozostałych właściwość sądu, szczególnego rodzaju, niedająca się zaklasyfikować w tradycyjnym podziale właściwości sądu. Tym samym przyjąć należy, iż właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego stanowi odrębny rodzaj właściwości, ze względu na jej autonomiczne uregulowanie w art. 569 k.p.k.

Skład sądu

Wydawać by się mogło, iż nie budzi wątpliwości, że w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego ze względu na brak autonomicznego uregulowania problematyki składu sądu należy stosować przepis regulujący tą kwestię z działu II k.p.k. (art. 28 zw. z art. 574 zd. 1 k.p.k.). A *prima vista* odpowiednie stosowanie przepisu będzie polegało na zastosowaniu dyspozycji art. 28 § 1 k.p.k. bez modyfikacji. Jednakże zauważyć należy, iż w art. 28 § 1 mowa jest o rozprawie „głównej”, podczas gdy art. 573 § 1 k.p.k. wskazuje już tylko na rozprawę. Antycypując rozważania dotyczące tej problematyki znajdujące się w dalszej niniejszego opracowania, w tym miejscu należy tylko wskazać, iż rozprawa „główna” o której mowa

w art. 28 § 1 k.p.k. różni się od rozprawy w rozumieniu art. 573 § 1 k.p.k. Zasadnicza różnica polega na tym, że na rozprawie głównej dochodzi do rozstrzygnięcia o zasadniczym przedmiocie procesu, jakim jest kwestia odpowiedzialności prawnej, natomiast na rozprawie w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego rozstrzyga się wyłącznie o ukształtowaniu kary łącznej. Konsekwencją tego stanu rzeczy są odmienności postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Czy zatem sama różnica dotycząca przedmiotu procesu powodować może brak odpowiedniego stosowania dyspozycji art. 28 § 1 k.p.k.? Wydaje się, iż odpowiedzi na to pytanie należy poszukiwać w uregulowaniach dotyczących składu sądu w innych postępowaniach następnych zamieszczonych w dziale XII k.p.k., dlatego istotnym będzie w tym miejscu dokonanie analizy porównawczej.

Wraz z podjęciem postępowania warunkowo umorzonego następuje dopiero powrót do kwestii odpowiedzialności karnej, a zatem przedmiot tego postępowania jest również odmienny od przedmiotu procesu zasadniczego. Ustawodawca podobnie nie uregulował tutaj wprost składu sądu, choć można go w drodze wykładni zrekonstruować. Podjęcie postępowania warunkowo umorzonego zgodnie z art. 550 § 2 k.p.k. następuje na posiedzeniu, a to z kolei oznacza, iż stosownie do art. 30 § 1 k.p.k. zarówno sąd rejonowy jak i sąd okręgowy będą orzekać w przedmiocie podjęcia warunkowo umorzonego postępowania w składzie jednoosobowym, chyba że ustawa stanowi inaczej albo ze względu na szczególną zawłość sprawy lub jej wagę prezes sądu zarządzi jej rozpoznanie w składzie trzech sędziów.

Przedmiot postępowania o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie również jest zasadniczo różny od postępowania zasadniczego, jednakże w tym postępowaniu ustawodawca zdecydował się na uregulowanie problematyki składu sądu *expressis verbis* w treści art. 554 § 2 k.p.k. Ustawodawca przesądził tym samym, iż kwestie odszkodowawcze w postępowaniu karnym rozstrzyga sąd okręgowy wyrokiem zapadającym na rozprawie (a nie na rozprawie głównej) w składzie jednego sędziego. Na marginesie nie można w tym miejscu nie zauwa-

żyć braku zdecydowania ustawodawcy co do powyższego składu sądu, który zmieniał się diametralnie w kolejnych nowelizacjach. W pierwotnej wersji tego przepisu sąd orzekał w składzie trzech sędziów, następnie po nowelizacji wrześniowej² już w składzie jednego sędziego i dwóch ławników, zaś obecnie wskutek nowelizacji marcowej³ ustalono skład jednoosobowy.

Nie ma wątpliwości, iż również postępowanie ułaskawieniowe różni się przedmiotem od postępowania zasadniczego. Niemniej ustawodawca w art. 562 § 1 k.p.k. przewidział, iż sąd w tym postępowaniu ma orzekać w takim samym składzie, w jakim orzekał, a w miarę możliwości powinni w nim brać udział sędziowie i ławnicy, którzy wcześniej brali udział w wydaniu wyroku.

Już ta krótka charakterystyka składów sądu wskazuje na to, że ustawodawca jest niekonsekwentny co do określania składu sądu na posiedzeniu. W przypadku podjęcia postępowania warunkowo umorzonego zastosowanie znajduje przepis ogólny art. 30 § 1 k.p.k., podczas gdy w postępowaniu ułaskawieniowym skład sądu został uregulowany autonomicznie. Podobna sytuacja występuje w tych postępowaniach następnych, w których sąd orzeka na rozprawie. Odrębnie określony został skład w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, choć z kolei w postępowaniu w przedmiocie wyroku łącznego kwestia ta nie została w ogóle uregulowana.

Wracając do wyżej postawionego pytania wydaje się, iż mimo, że przedmiot postępowania zasadniczego rozpoznawany na rozprawie „głównej” jest odmienny od przedmiotu postępowania o wydanie wyroku łącznego, to z wykładni systemowej wynika, iż odpowiednie zastosowanie winien znaleźć art. 28 § 1 k.p.k. Nie oznacza to jednak, iż taka metoda regulacji składu sądu w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego jest właściwa.

² Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 z późn. zm. [dalej: nowela wrześniowa].

³ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 [dalej: nowela marcowa].

Zasadnicze kontrowersje budzi skład sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego określony w art. 28 § 2 i 4 k.p.k. Oba przypadki zostaną omówione łącznie, ponieważ istota kontrowersji sprowadza się do pytania, czy postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego jest „sprawą o zbrodnię” (art. 28 § 2 k.p.k.) albo sprawą o „przestępstwa” (art. 28 § 4 k.p.k.), a w konsekwencji, czy wskazany przepis znajduje odpowiednie zastosowanie w tym postępowaniu.

W orzecnictwie wskazuje się, iż sądem właściwym do wydania wyroku łącznego w przypadku, gdy jeden z wyroków został wydany przez sąd okręgowy w składzie dwóch sędziów i trzech ławników jest sąd okręgowy w składzie określonym w art. 28 § 1 k.p.k. W uzasadnieniu jednego z judykatów wskazano, iż określenie „sprawa o przestępstwo” używane w k.p.k. odnosi się do postępowania „głównego”, w którym nie tylko kwestia kwalifikacji prawnej, ale i winy jest przedmiotem ustaleń i właśnie względy te stanowią *ratio legis* statuowania dla tych spraw „nadzwyczajnego” składu sądu. Natomiast w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego należy przypomnieć, iż przedmiotem rozstrzygnięcia nie pozostaje już ani kwestia winy ani kwalifikacji prawnej, lecz tylko wymiar kary łącznej i to jeszcze w rozmiarach ograniczonych ustawowo⁴.

W literaturze wyrażono również odmienny pogląd wskazując, iż istotą orzekania w składach ławniczych stanowi przekonanie ustawodawcy, że skład kolegialny daje wyższe gwarancje dla podjęcia prawidłowej decyzji. Co więcej, w tym stanowisku uznaje się wyrok łączny za wyrok skazujący, stąd również rozpoznanie sprawy w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego jest traktowane jako dalszy ciąg rozpatrywania kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy.

⁴ Uchwała SN z dnia 24 maja 1995 r., sygn. akt I KZP 15/95, OSNKW 1995, nr 7-8, poz. 46. Uchwała SN z dnia 17 lutego 1972 r., sygn. akt VI KZP 78/71, OSNKW 1972, nr 4, poz. 60. W doktrynie stanowisko najwyższej instancji sądowej nie było jednak odbierane jednolicie. Por. krytycznie uwagi: D. Kala, *Postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Zagadnienia karnomaterialne i procesowe*, Toruń 2003, s. 155. Zasadniczo aprobujące stanowisko wyraził przykładowo: T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 190-191; J. Kosonoga, *Skład sądu na rozprawie głównej*, „Ius Novum” nr 4 (2016), s. 95-98.

Z tych wymienionych racji, gdy przynajmniej jeden z wyroków podlegających łączeniu wydano w sprawie o zbrodnie, wyrok łączny powinien zostać wydany w składzie przewidzianym w art. 28 § 2 lub 4 k.p.k.⁵ Odnosząc się do tego poglądu wskazać należy na trzy istotne kwestie.

Po pierwsze należy zgodzić się, iż *in abstracto* skład kolegialny daje wyższe gwarancje dla podjęcia prawidłowej decyzji. Nie można jednak zapominać, iż postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego stanowi wyjątek od zasady niewzruszalności prawomocnych orzeczeń sądowych, a więc przepisów dotyczących tego postępowania nie należy również interpretować rozszerzająco. Niewątpliwie wykładnią rozszerzającą jest uznanie, że postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego jest sprawą o zbrodnie lub sprawą o przestępstwo. W szczególności należy tu przywołać literalne brzmienie art. 7 *Kodeksu karnego*⁶, z którego jednoznacznie wynika, iż zbrodnia lub występki stanowią przestępstwo, przy czym zbrodnią jest czyn zabroniony zagrożony karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 albo karą surowszą, natomiast występkiem jest czyn zabroniony zagrożony grzywną powyżej 30 stawek dziennych albo powyżej 5000 złotych, karą ograniczenia wolności przekraczającą miesiąc albo karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc. Trudno zgodzić się z tezą, iż w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego jego przedmiotem jest kwestia czynu zabronionego niezależnie od zagrożenia sankcją karną⁷.

Po drugie, jak się wydaje wyrok łączny nie jest wyrokiem skazującym lecz wyrokiem *sui generis*, co oznacza, iż nie jest możliwa prosta analogia między instytucją wyroku skazującego a instytucją wyroku łącznego. Pamiętać bowiem trzeba, iż do postępowania w sprawie wydania wyroku łącznego należy stosować odpowiednio

⁵ A. Ważny, P. Czarnecki, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2016, s. 134. Por. A. Światłowski, *Składy orzekające sadu karnego*, w: *System Prawa Karnego Procesowego. Sądy i inne organy postępowania karnego*, t. 5, red. Z. Kwiatkowski, Warszawa 2015, s. 510-511.

⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - *Kodeks karny*, Dz. U. z 2024 r., poz. 17 [dalej: k.k.].

⁷ Por. D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Lex el. Por. w nowszych orzecznictwie: postanowienie SN z dnia 30 października 2014 r., sygn. akt I KZP 22/14, OSNKW 2015, nr 1, poz. 2; wyrok SN z dnia 5 listopada 2015 r., sygn. akt IV KK 38/15, KZS 2016, nr 4, poz. 11.

przepisy o postępowaniu zwyczajnym, co oznacza konieczność uwzględnienia jego specyfiki. Należy nie zgodzić się również z tezą, iż postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego jest dalszym ciągiem rozpatrywania kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy, ze względu na przedmiot tego postępowania. Innymi słowy, o odpowiedzialności karnej możemy mówić li tylko w postępowaniu zasadniczym, gdzie rozstrzyga się m.in. kwestie winy, kwalifikacji prawnej czynu oraz wymiaru kary⁸.

W kontekście nowelizacji lutowej⁹ w literaturze zaprezentowano pogląd, iż wraz z wprowadzeniem art. 568a, w myśl którego wyrok łączny staje się jednym z trybów orzekania o karze łącznej, doszło do istotnej zmiany spojrzenia na problematykę składów sądu. W tym sensie postuluje się orzekanie sądu w składzie określonym w art. 28 § 2 k.p.k. (wyjątkowo § 3 k.p.k.), gdy jedna z kar podlegających łączeniu dotyczy zbrodni. Natomiast jeżeli łączeniu podlega kara dożywotniego pozbawienia wolności, sąd powinien orzekać w składzie określonym w art. 28 § 4 k.p.k.¹⁰

Z kolei przeciwnicy takiego stanowiska, opowiadają się za konsekwentną linią orzecniczą wskazującą, iż nie należy przykładąć zbyt wielkiej wagi do wprowadzonych zmian, gdyż nowy art. 568a k.p.k. ma jedynie charakter porządkujący. Oznacza to zatem, iż pomimo wspomnianej nowelizacji w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego nie dochodzi do zmiany zasad orzekania kary łącznej, które mogłyby rzutować na kwestię składu sądu.

⁸ Na temat charakteru normatywnego postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego jak i jego istoty zob. M. Andrzejewska, M. Andrzejewski, *Charakter normatywny instytucji wyroku łącznego w procesie cywilnym na tle porównawczym*, „Biuletyn Stowarzyszenia Kanonistów Polskich” XXXIV (2024), nr 37, s. 20. Szerokie uzasadnienie prezentowanej tezy zostało dokonane w pracy M. Andrzejewski, *Rozważania o istocie wyroku łącznego*, w: *Hominum causa omne ius constitutum sit. Księga jubileuszowa Profesora Piotra Hofmańskiego*, red. P. Czarnecki, S. Głogowska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Światłowski, Warszawa 2024, s. 60-68.

⁹ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 396 [dalej: nowela lutowa].

¹⁰ A. Światłowski, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 1367; S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425-673 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego*, red. L. Paprzycki, Lex el.

Wynika to z uprzedniego założenia, iż sąd przy wydawaniu wyroku łącznego nie orzeka w kwestii odpowiedzialności karnej za przestępstwo, tylko w przedmiocie wymiaru kary¹¹.

Wydaje się jednak, iż przy obecnym brzmieniu wskazanych przepisów i braku szczególnej regulacji, nie jest możliwym wyprowadzenie w drodze wykładni wniosku o możliwości orzekania sądu w przedmiocie wyroku łącznego w składzie określonym w art. 28 § 2 i 4 k.p.k. Nie da się bowiem podważyć argumentu dotyczącego wykładni literalnej, że sformułowania „w sprawach o zbrodnie”, czy „w sprawach o przestępstwa” swoim zakresem znaczeniowym obejmują wyłącznie postępowania, których przedmiotem jest kwestia odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucony mu czyn zabroniony¹².

Odnieść należy się również do judykatu, zgodnie z którym w trybie wyroku łącznego sąd pierwszej instancji orzeka w składzie określonym przepisem art. 28 § 1 k.p.k. lub też art. 28 § 3 k.p.k.¹³ Kwestie dotyczące art. 28 § 1 k.p.k. zostały omówione powyżej. W tym miejscu trochę więcej uwagi należy poświęcić treści art. 28 § 3 k.p.k., zgodnie z którym ze względu na szczególną zawłość sprawy lub jej wagę sąd pierwszej instancji może postanowić o jej rozpoznaniu w składzie trzech sędziów albo jednego sędziego i dwóch ławników. W literaturze wskazuje się, że w sytuacji gdy sprawa cechuje się szczególną zawłością w sferze faktycznej, wystarczające może być postanowienie o rozpoznaniu jej w składzie ławniczym, natomiast w przypadku szczególnej zawłości prawnej zasadą powinno być rozpoznanie sprawy w składzie zawodowym. Natomiast w sytuacji szczególnej wagi sprawy rozpoznanie jej w składzie ławniczym może być uzasadnione choćby przez wzgląd na potrzebę jasnego zainicjowania, że sprawa mająca istotne znaczenie i budząca zainteresowanie w określonej społeczności, nie jest wyjęta spod kontroli społecznej¹⁴. Ponieważ postępowanie w przedmiocie wy-

¹¹ D. Świecki, w: *Kodeks postępowania karnego*.

¹² D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017, s. 12-13.

¹³ Wyrok SN z dnia 5 listopada 2015 r., sygn. akt IV KK 38/15, KZS 2016 nr 4, poz. 11.

¹⁴ S. Steinborn, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, Lex el.

dania wyroku łącznego cechuje zawilość pod względem prawnym, o czym może świadczyć choćby ilość kierowanych pytań prawnych do SN, wydaje się uzasadnionym w takim przypadku rozpoznanie sprawy w składzie zawodowym. Zasadniczo również postępowanie w przedmiocie wyroku łącznego nie jest sprawą budzącą szczególne zainteresowanie w określonej społeczności, dlatego wydaje się, iż sądy z tej przesłanki, jeśli w ogóle będą w ogóle korzystać, to tylko wyjątkowo.

Interesujący jest problem możliwości orzekania przez sąd odwoławczy w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego przez sąd w składzie jednoosobowym na zasadzie art. 449 § 2 k.p.k. Wydaje się, iż literalne brzmienie przywołanego przepisu jednoznacznie przesądza o braku możliwości orzekania przez sąd odwoławczy na rozprawie apelacji w składzie kolegialnym. Zgodzić należy się z argumentacją Sądu Najwyższego, który w swoich orzeczeniach wskazywał, iż warunek zakończenia postępowania przygotowawczego w formie dochodzenia nie może odnosić się do sprawy, w której w ogóle takie postępowanie nie toczyło się. Przedmiotem postępowania o wydanie wyroku łącznego jest kwestia wydania orzeczenia obejmującego kary prawomocnie orzeczone, a dyspozycja art. 449 § 2 k.p.k. nie powinna tu podlegać wykładni rozszerzającej¹⁵.

Właściwość sądu

Przez właściwość sądu należy rozumieć zarówno jego uprawnienie, jak i obowiązek rozpatrywania określonych kategorii spraw, po spełnieniu stawianych przez prawo karne procesowe szczególnych wymogów¹⁶. Za Marianem Cieślakiem przyjmuje się, iż właściwość sądu dzieli się na właściwość miejscową i przemienną, na

¹⁵ Wyrok SN z dnia 10 maja 2017 r., sygn. akt IV KK 424/16, Lex nr 2288103; Postanowienie SN z dnia 16 lutego 2017 r., sygn. akt II KK 347/16, Lex nr 2284181. Por. D. Świecki, *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych. Komentarz i orzecznictwo*, Warszawa 2016, s. 2.

¹⁶ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 209.

k którą składają się z kolei właściwość rzeczowa i funkcjonalna¹⁷. Innymi słowy można powiedzieć, iż właściwość sądu to uprawnienie i obowiązek sądu do rozpoznawania sprawy ze względu na rodzaj przestępstwa (właściwość rzeczowa), położenie sądu (właściwość miejscowa) oraz ze względu na fazę postępowania (instancje) lub rodzaj wykonywanych czynności (właściwość funkcjonalna)¹⁸. Wyróżnia się przy tym właściwość szczególną, stanowiącą odstępstwo od właściwości ogólnej, która w zależności od celu jaki ma spełniać, może modyfikować ogólne reguły właściwości dążąc do usprawnienia tego postępowania i jego zabezpieczenia. Ze względu na przepisy, które są modyfikowane w ramach właściwości szczególnej wyróżnia się przepisy modyfikujące zarówno właściwość rzeczową, jak i miejscową oraz właściwość z przekazania, zwaną również właściwością z delegacji¹⁹.

Badanie właściwości jest drugą w kolejności czynnością sądu po wpłynięciu do niego sprawy, bezpośrednio po sprawdzeniu, czy nie zachodzą wypadki wyłączenia sędziego od możliwości osobistego podejmowania czynności w sprawie. Badanie właściwości przez sąd jest zgodnie z art. 35 § 1 k.p.k. jego obowiązkiem i odnosi się także do właściwości miejscowej i przemiennej, dotyczy wszystkich możliwych trybów postępowania zarówno podczas rozstrzygania o głównym przedmiocie procesu, a także przy każdej innej kwestii incydentalnej²⁰.

Przenosząc te rozważania na grunt postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego należy się najpierw zastanowić, jaki rodzaj właściwości sądu występuje w tym konkretnym postępowaniu. Zasadniczo w piśmiennictwie wskazuje się na trzy stanowiska. Pierwsze, zgodnie z którym właściwość do wydania wyroku łącznego stanowi właściwość funkcjonalną sądu, drugie opowiadające się za uznaniem właściwości sądu w postępowaniu w przedmiocie

¹⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 156.

¹⁸ R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 161.

¹⁹ M. Latos, *Właściwość sądu powszechnego w sprawach karnych*, Katowice 2014, s. 203.

²⁰ P. Hofmański, S. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 26.

wyroku łącznego za jedną z postaci właściwości z łączności spraw oraz trzecie stanowisko zakładające, że jest to odrębna od pozostałych właściwość sądu. Poniżej zostaną zweryfikowane wskazane twierdzenia dotyczące charakteru właściwości sądu w przedmiocie wydania wyroku łącznego.

W literaturze bez szerszego uzasadnienia prezentowany jest pogląd, iż właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego jest właściwością funkcjonalną²¹. Część autorów dzieląc tezę, iż jest to z kolei właściwość z łączności spraw, a więc właściwość szczególna, założenie to również przyjmuje *a priori* bez uzasadnienia takiego twierdzenia²². Stanowisko takie prezentował również Z. Kwiatkowski, który uważał, że w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego występuje *forum ex connexitatae causarum*, stanowiąca odstępstwo od zwykłych zasad właściwości miejscowej i rzeczowej. Uważał on mianowicie, iż jest to właściwość uregulowana przepisem szczególnym, jakim jest art. 569 k.p.k. Autor ten zwracał ponadto uwagę, że *ratio legis* uregulowania właściwości sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego poszukiwać należy we względach ekonomiki procesowej, w szczególności konieczności całościowej analizy wszystkich spraw będących przedmiotem tego postępowania. Co więcej, właściwość ta ma charakter obligatoryjny²³. Zaproponowano również pogląd, zgodnie z którym właściwość sądu w postępowaniu

²¹ Por. S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys*, s. 162; S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany*; A. Światłowski, w: *Kodeks postępowania karnego*, s. 1356; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, s. 211; K. Boratyńska, w: *Postępowanie karne*, Warszawa 2016, s. 101; P. Mierzejewski, *Kompendium postępowania karnego*, Warszawa 2010, s. 28.

²² M. Lipczyńska, R. Ponikowski, *Mały komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1986, s. 369.

²³ Argumentacja ta została przyjęta i powtórzona w monografii innego autora, zob. D. Kala, *Postępowanie w przedmiocie*, s. 118. Natomiast w systemie prawa karnego procesowego Z. Kwiatkowski zaliczył właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego do własnościowi funkcjonalnej (Z. Kwiatkowski, *Właściwość sądów powszechnych w sprawach karnych*, w: *System Prawa Karnego Procesowego*, t. V: *Sądy i inne organy postępowania karnego*, red. Z. Kwiatkowski, Warszawa 2015, s. 372), co wskazuje, iż autor odstąpił od wcześniej prezentowanego poglądu. Por. także: Wyrok SN z dnia 12 lipca 2012 r., sygn. akt V KK 178/12, Lex nr 1219304.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego stanowi odrębny rodzaj właściwości, nie stanowiąc nawet odmiany właściwości z łączności spraw²⁴.

Niewątpliwe uargumentowanym stanowiskiem dotyczącym właściwości sądu w postępowaniu w przedmiocie wyroku łącznego jest koncepcja zaprezentowana przez Z. Kwiatkowskiego. Można również podjąć próby wyróżnienia szczególnego rodzaju właściwości, niedającego się zaklasyfikować w tradycyjne podziały właściwości sądu. Tym samym wnioskować, iż właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego stanowi odrębny rodzaj właściwości, nie stanowi zaś odmiany właściwości z łączności spraw ze względu na jej autonomiczne uregulowanie w art. 569 k.p.k.

Właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego została autonomicznie uregulowana w art. 569 k.p.k., który wskazuje trzy przypadki jej ustanowienia. § 1 dotyczy sytuacji, gdy w pierwszej instancji orzekały sądy równorzędne, § 2 reguluje właściwość sądu, gdy orzekały sądy różnego rzędu, natomiast § 3 określa przypadki zbiegu właściwości sądu powszechnego i wojaskowego. Powstaje w tym miejscu pytanie, jak należałoby zatem określać właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego? W tym celu należy określić hierarchię reguł właściwości w tym postępowaniu. Klarownie relacje zachodzące pomiędzy wskazanymi przypadkami opisał A. Światłowski, który zauważył, iż § 2 jest wyjątkiem od § 1, zaś § 3 stanowi wyjątek od obu poprzedzających go paragrafów. Przepis ten stanowi tzw. *lex specialis*, dlatego wymieniony autor zaleca dokonywać analizy sądu właściwego w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego w odwróconej kolejności. Jeżeli w sprawie orzekał sąd powszechny i sąd szczególny, o tym który z tych sądów wyda wyrok łączny zadecyduje to, który z nich wymierzył surowszą karę podlegającą łączeniu. Natomiast, gdy w I instancji orzekały np. sąd rejonowy

²⁴ R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny*, s. 133. Pogląd ten nie był wcale odosobniony w literaturze przedmiotu por. L. Schaff, *Proces karny Polski Ludowej*, Warszawa 1953, s. 273; S. Kalinowski, *Polski proces karny w zarysie*, Warszawa 1981, s. 37; C. Kulesza, *Wykład prawa karnego procesowego*, Białystok 2012, s. 127; K. Dudka, H. Paluszkievicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2016, s. 69.

i okręgowy, albo wojskowy sąd garnizonowy i wojskowy sąd okręgowy, to sąd wyższego rzędu uprawniony będzie do wydania wyroku łącznego. W pozostałych przypadkach właściwy pozostanie ten sąd, który orzekał jako ostatni²⁵.

Poprawne określenie właściwości sądu w postępowaniu w przedmiocie wyroku łącznego budzi w praktyce liczne kontrowersje. Niekiedy wręcz prowadzi to do przewlekłości postępowania wskutek uznawania się przez kolejne sądy za niewłaściwe aż do czasu rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego przez sąd wyższego rzędu nad sądem, który pierwszy wszczął spór. W literaturze wskazano na trzy układy procesowe, w których odmiennie należałoby ustalić właściwość sądu w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Pierwsza sytuacja dotyczy orzekania wyrokiem łącznym, gdy wobec skazanego zapadły wyroki w różnych sądach równorzędnych; druga dotyczy orzekania wyrokiem łącznym, gdy połączeniu podlegają tylko kary orzeczone w wyrokach, które zostały wydane przez ten sam sąd w znaczeniu organizacyjno-ustrojowym, trzecia sytuacja to orzekanie wyrokiem łącznym, gdy brak jest podstaw do orzeczenia kary łącznej²⁶.

W odniesieniu do sytuacji, gdy wobec skazanego zapadły wyroki w różnych sądach równorzędnych właściwym będzie ten z sądów, który wydał ostatni wyrok skazujący w pierwszej instancji. Przy czym zauważyć trzeba, że istotne znaczenie ma uregulowane w tym przepisie odniesienie się do kolejności wydawania wyroków w pierwszej instancji, a nie do czasu ich uprawomocnienia się. Dlatego też określenie „ostatni” należy odnieść do daty wydania wyroku w pierwszej instancji, w efekcie czego może dojść do sytuacji, w której ostatni wydany wyrok w pierwszej instancji nie będzie wyrokiem, który jako ostatni uzyskał prawomocność²⁷. W odniesieniu do drugiej sytuacji wydaje się, iż nie powinno budzić żadnych wątpliwości, iż właściwym do wydania wyroku łącznego będzie ten sam sąd, w którym zapadły wszystkie rozstrzygnięcia mimo, iż art.

²⁵ A. Światłowski, w: *Kodeks postępowania karnego*, s. 1356.

²⁶ P. Pratkaniecki, *Właściwość sądu w sprawie wydania wyroku łącznego*, w: „Przegląd Sądowy” nr 11-12 (2009), s. 189-193.

²⁷ D. Świecki, w: *Kodeks postępowania karnego*.

569 k.p.k. nie reguluje tej kwestii²⁸. W takiej sytuacji powinno stosować się odpowiednio art. 31 § 1 k.p.k., ponieważ dyspozycja art. 569 § 1 k.p.k. ma zawężony zakres i została przewidziana tylko po to, aby regulować właściwość sądu, gdy w pierwszej instancji orzekały różne sądy równorzędne²⁹. W ostatnim z analizowanych układów procesowych, gdy brak jest podstaw do orzeczenia kary łącznej o właściwości sądu zdecyduje miejsce złożenia wniosku, o którym mowa w art. 570 k.p.k.³⁰

Podsumowanie

Specyfika postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego wymaga od ustawodawcy uwzględnienia jego charakteru podczas przeprowadzania zarówno nowelizacji prawa karnego materialnego, jak i prawa procesowego. Pamiętać bowiem należy, iż nie tylko zmiany normatywne bezpośrednio modyfikujące przepisy dotyczące kary łącznej lub rozdziału 60 kodeksu wywierają wpływ na analizowaną instytucję. Ogromne znaczenie mają bowiem nowelizacje procedury karnej dotyczące postępowania głównego, gdyż za pomocą odpowiedniego stosowania wpływają one pośrednio na instytucję wyroku łącznego. Wydaje się natomiast, iż w wielu przypadkach ustawodawca bagatelizował konsekwencje wprowadzanych regulacji na stosowanie przepisów rozdziału 60.

Jednym z ważniejszych problemów, który nie doczekał się interwencji ustawodawczej, a który dzieli przedstawiciele doktryny, jest kwestia składu sądu orzekającego w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Przy czym, o ile spory te występują w doktrynie, o tyle w orzecznictwie ukształtowała się w zasadzie jednolita linia, zgodnie z którą, gdy jeden z wyroków podlegających łączeniu został wy-

²⁸ D. Kala, *Postępowanie w przedmiocie*, s. 122; Postanowienie SN z dnia 28 października 1931 r., sygn. akt II K 1108/31, Lex nr 390307.

²⁹ P. Pratkaniecki, *Właściwość sądu*, s. 191. Natomiast o właściwości miejscowej sądu w sprawie o wydanie wyroku łącznego decyduje siedziba sądu, który wydał ostatni wyrok skazujący w pierwszej instancji (Postanowienie SA w Katowicach z dnia 28 marca 2001 r., sygn. akt II AKo 40/01, OSA 2001, nr 12, poz. 93).

³⁰ P. Pratkaniecki, *Właściwość sądu*, s. 193.

dany przez sąd okręgowy w składzie dwóch sędziów i trzech ławników, składem właściwym jest sąd okręgowy w składzie określonym w art. 28 § 1 k.p.k. Innym, doskonale ilustrującym przykładem braku integralnego spojrzenia przez ustawodawcę na całość regulacji kodeksowej jest treść art. 28 § 3 k.p.k., dopuszczająca kolegialne orzekanie przez sąd pierwszej instancji ze względu na szczególną zawłość sprawy lub jej wagę w składzie zawodowym albo składzie ławniczym. I choć nie przystaje do istoty orzekania w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego udział ławników, to ustawodawca nie poczynił w tej mierze żadnych zastrzeżeń. Wydaje się, iż orzekanie w składzie ławniczym w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego ze względu na fakt, iż w postępowaniu tym zasadnicze wątpliwości budzą kwestie prawne a nie faktyczne, nie powinno mieć miejsca. Szczególnie pod uwagę należy wziąć fakt, iż nawet w systemach prawnych, gdzie obywatele mają duży wpływ na wymiar sprawiedliwości, ich rola ogranicza się do stwierdzenia winy lub niewinności, natomiast kwestia wymiaru kary zastrzeżona jest dla sędziego. Mimo walorów, jakie płyną z zasady kolegialności orzekania, niezasadnym wydaje się pomysł wprowadzenia uregulowania normatywnego przesadzającego o zawodowym składzie kolegialnym w sytuacji, gdy jeden z wyroków podlegających łączeniu został wydany przez sąd okręgowy w składzie jednego sędziego i dwóch ławników albo dwóch sędziów i trzech ławników.

W związku z tym, iż nieprawidłowe ukształtowanie składu sądu stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, a wykładnia wskazanych przepisów budzi wątpliwości, *de lege ferenda* należy postulować wyraźne przesądzenie tej kwestii przez ustawodawcę w rozdziale 60 k.p.k. W tej mierze proponuje się następujące modyfikacje art. 573 k.p.k., który mógłby otrzymać brzmienie: § 1a. Na rozprawie sąd orzeka wyrokiem w składzie jednego sędziego. Sędzia ma prawa i obowiązki przewodniczącego.

Przypomnieć w tym miejscu należy, iż to właśnie usankcjonowanie dotychczasowej praktyki, która wykształciła się w przedmiocie właściwości sądu uprawnionego do wydania wyroku łącznego, gdy wyroki skazujące zapadły w sądach różnego rzędu, na gruncie

Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.³¹ przemawiało za normatywnym uregulowaniem analizowanej instytucji w kodeksie, przy czym był to jedyny przepis dotyczący instytucji wyroku łącznego³². Po uchwaleniu Kodeksu postępowania karnego z 1969 r.³³ dynamika zmian, jaka nastąpiła w obszarze analizowanej problematyki nie miała charakteru znaczącego, a kodyfikacja z 1997 r. w zasadniczej części transponowała rozwiązania przyjęte w poprzednim kodeksie. Aktualnie, właściwość sądu w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego została uregulowana autonomicznie w rozdziale 60 k.p.k. i stanowi odrębny rodzaj właściwości, niedający się zaklasyfikować w tradycyjnym podziale właściwości sądu. Nie jest ona zarówno właściwością funkcjonalną, jak i z łączności spraw, lecz jest to odrębna (szczególna) od pozostałych właściwość sądu.

Bibliografia

Źródła prawa

- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. - Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 13, poz. 96 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny, Dz. U. z 2024 r., poz. 17.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2024 r., poz. 37.
- Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 396.
- Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437.

³¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313 z późn. zm.

³² M. Andrzejewski, *Instytucja wyroku łącznego na tle postępowań następczych po uprawomocnieniu się orzeczenia sądowego*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XVIII, 20 (1) 2023, s. 42.

³³ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 13, poz. 96 z późn. zm.

Literatura

- Andrzejewska M., Andrzejewski M., *Charakter normatywny instytucji wyroku łącznego w procesie cywilnym na tle porównawczym*, „Biuletyn Stowarzyszenia Kanonistów Polskich” XXXIV (2024), nr 37, s. 9-28.
- Andrzejewski M., *Instytucja wyroku łącznego na tle postępowań następczych po uprawomocnieniu się orzeczenia sądowego*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XVIII, 20 (1) 2023, s. 39-67.
- Andrzejewski M., *Rozważania o istocie wyroku łącznego*, w: *Hominum causa omne ius constitutum sit. Księga jubileuszowa Profesora Piotra Hofmańskiego*, red. P. Czarnecki, S. Głogowska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Świątłowski, Warszawa 2024, s. 60-68.
- Boratyńska K., w: *Postępowanie karne*, Warszawa 2016.
- Dudka K., Paluszkiwicz H., *Postępowanie karne*, Warszawa 2016.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014.
- Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014.
- Hofmański P., Zabłocki S., *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011.
- Kala D., Klubińska M., *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017.
- Kala D., *Postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Zagadnienia karnomaterialne i procesowe*, Toruń 2003.
- Kalinowski S., *Polski proces karny w zarysie*, Warszawa 1981.
- Kmieć R., Skrzętoń E., *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2009.
- Kosonoga J., *Skład sądu na rozprawie głównej*, „Ius Novum” nr 4 (2016), s. 83-101.
- Kulesza C., *Wykład prawa karnego procesowego*, Białystok 2012.
- Kwiatkowski Z., *Właściwość sądów powszechnych w sprawach karnych*, w: *System Prawa Karnego Procesowego*, t. V: *Sądy i inne organy postępowania karnego*, red. Z. Kwiatkowski, Warszawa 2015.
- Latos M., *Właściwość sądu powszechnego w sprawach karnych*, Katowice 2014.
- Lipczyńska M., Ponikowski R., *Mały komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1986.
- Mierzejewski P., *Kompendium postępowania karnego*, Warszawa 2010.
- Pratkoewicki P., *Właściwość sądu w sprawie wydania wyroku łącznego*, „Przegląd Sądowy” nr 11-12 (2009), s. 189-193.
- Schaff L., *Proces karny Polski Ludowej*, Warszawa 1953.
- Steinborn S., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, Lex el.

- Steinborn S., w: *Komentarz aktualizowany do art. 425-673 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego*, red. L. Paprzycki, Lex el.
- Światłowski A., *Składy orzekające sadu karnego*, w: *System Prawa Karnego Procesowego. Sądy i inne organy postępowania karnego*, t. 5, red. Z. Kwiatkowski, Warszawa 2015.
- Światłowski A., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015.
- Świecki D., *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych. Komentarz i orzecznictwo*, Warszawa 2016.
- Świecki D., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Lex el.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016.
- Ważny A., Czarnecki P., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2016.

Sylvia Buszowska*

Fundusze inwestycyjne w Polsce: regulacje i rodzaje

Investment Funds in Poland:
Regulations and Types

Abstrakt

Artykuł skupia się na złożonej tematyce funduszy inwestycyjnych, analizując rodzaje i regulacje, biorąc pod uwagę zarówno aspekty prawne, jak i ekonomiczne ich funkcjonowania. W pierwszej części skoncentrowano się na regulacjach prawnych dotyczących funduszy inwestycyjnych w Polsce, przedstawiając kluczowe ramy prawne oraz obowiązki nadzorcze. Następnie, omówiono proces tworzenia i zarządzania funduszami.

Dalsza część poświęcona jest roli innych podmiotów zaangażowanych w rynek funduszy inwestycyjnych, takich jak depozytariusz czy agent transferowy. Publikacja opisuje dodatkowo cele inwestycyjne funduszy, pokazując różnorodność strategii i profili ryzyka. Porównanie funduszy inwestycyjnych pozwala na zrozumienie ich różnorodności, a także prezentuje różnice w emitowanych papierach wartościowych, co jest istotne z punktu widzenia inwestora szukającego odpowiednich instrumentów finansowych. Ostatnia część obejmuje ekonomiczną analizę prawa w kontekście funduszy inwestycyjnych, która łączy aspekty prawne i ekonomiczne w celu oceny wpływu regulacji na efektywność i stabilność rynku finansowego.

* Sylvia Buszowska, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska; e-mail: sbuszowska@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0009-2404-903X>.

Przez całość przewija się temat wpływu prawnych i ekonomicznych aspektów zarządzania funduszami na rozwój rynku kapitałowego i ochronę inwestorów, co czyni tę publikację cennym źródłem wiedzy dla wszystkich zainteresowanych głębszym zrozumieniem funkcjonowania funduszy inwestycyjnych.

Słowa kluczowe

fundusze inwestycyjne, rodzaje funduszy, strategie inwestycyjne, ryzyko inwestycyjne, fundusze zamknięte

Abstract

The article focuses on the complex subject of investment funds, analyzing types and regulations, including both legal and economic aspects of their operation. The first part focuses on the legal regulation of investment funds in Poland, presenting the key legal framework and supervisory responsibilities. Then, the process of creating and managing funds is discussed.

A further part is devoted to the role of other entities involved in the investment fund market, such as the depositary and transfer agent. The publication additionally describes the investment objectives of the funds, showing the variety of strategies and risk profiles. A comparison of mutual funds allows one to understand their diversity, and also presents the differences in the securities issued, which is important from the point of view of an investor looking for suitable financial instruments. The final section includes an economic analysis of the law in the context of investment funds, which combines legal and economic aspects to assess the impact of regulation on the efficiency and stability of the financial market.

Throughout, the theme of the impact of legal and economic aspects of fund management on capital market development and investor protection runs through the whole, making this publication a valuable resource for anyone interested in gaining a deeper understanding of how investment funds operate.

Keywords

investment funds, investment management, types of funds, investment strategies, investment risk, open-ended funds, closed-ended funds

Wstęp

Fundusze inwestycyjne odgrywają kluczową rolę w systemie finansowym, stanowiąc istotne narzędzie zarówno dla inwestorów indywidualnych, jak i instytucji. Umożliwiają one dywersyfikację portfela inwestycyjnego, zmniejszając ryzyko związane z inwestowaniem w pojedyncze aktywa. Fundusze inwestycyjne gromadzą środki od wielu inwestorów, które następnie są zarządzane przez zarządzających funduszami. Zarządzający funduszami inwestycyjnymi podejmują decyzje inwestycyjne dotyczące alokacji kapitału, dążąc do maksymalizacji zysków i minimalizacji ryzyka zgodnie z określoną strategią i celem inwestycyjnym.

Regulacje prawne dotyczące funduszy inwestycyjnych

Działalność funduszy inwestycyjnych jest ściśle regulowana przez przepisy prawa w Polsce, które mają na celu ochronę inwestorów oraz zapewnienie stabilności i przejrzystości rynku finansowego. Kluczowym i głównym aktem prawnym regulującym działalność funduszy inwestycyjnych jest Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, zwana dalej Ustawą. Ustawa określa zasady tworzenia i działania funduszy inwestycyjnych mające siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej oraz zasady prowadzenia działalności przez fundusze zagraniczne i spółki zarządzające (TFI), w tym zarządzające alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi. W świetle regulacji to Komisja Nadzoru Finansowego (KNF) sprawuje nadzór nad działalnością funduszy inwestycyjnych, w tym nad zgodnością ich działalności z obowiązującymi przepisami pra-

wa oraz wewnętrznymi regulacjami. Polska implementuje regulacje unijne, które określają zasady funkcjonowania i nadzoru nad funduszami inwestycyjnymi na poziomie europejskim, zapewniając wysoki poziom ochrony inwestorów oraz umożliwiając swobodny przepływ kapitału między państwami członkowskimi. Regulacje prawne dotyczące funduszy inwestycyjnych w Polsce mają na celu stworzenie bezpiecznego i przejrzystego środowiska inwestycyjnego, które sprzyja zarówno ochronie inwestorów, jak i stabilności rynku finansowego. Regulacje prawne odgrywają kluczową rolę w zapewnieniu przejrzystości i stabilności rynku funduszy inwestycyjnych poprzez ustanowienie jasnych zasad dotyczących tworzenia, zarządzania i nadzoru nad funduszami. Komisja Nadzoru Finansowego pełni funkcję głównego organu nadzorczego, monitorując działalność TFI i funduszy inwestycyjnych, a także egzekwując przestrzeganie obowiązujących przepisów. Dzięki rygorystycznym regulacjom prawnym, inwestorzy mogą mieć większe zaufanie do funduszy inwestycyjnych jako bezpiecznego i przejrzystego narzędzia inwestycyjnego. Kluczowym dla rozwoju rynku kapitałowego i promowania długoterminowych inwestycji, jest zaufanie inwestorów do podmiotów zarządzających ich kapitałem. Inwestycje te przyczyniają się do stabilności finansowej i wzrostu gospodarczego.

Tworzenie i zarządzanie funduszami inwestycyjnymi

Fundusze inwestycyjne mogą być tworzone i zarządzane jedynie przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych (TFI), które działają w formie spółki akcyjnej, z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, które jest organem zarządzającym i reprezentującym fundusz w stosunkach z osobami trzecimi. TFI jest uprawnione do założenia funduszu inwestycyjnego, jest również instytucją odpowiedzialną za tworzenie i zarządzanie funduszami. Towarzystwo funduszy inwestycyjnych to instytucja specjalizująca się w zarządzaniu majątkiem funduszy pobierając z tego tytułu odpowiednie wynagrodzenie. Towarzystwo może tworzyć oraz zarządzać więcej niż jednym funduszem inwestycyjnym. Przedmiotem działalności

Towarzystwa jest przede wszystkim tworzenie i zarządzanie funduszami inwestycyjnymi. Za zgodą KNF, towarzystwo może rozszerzyć swoją działalność o zarządzanie portfelami zawierającymi jeden lub więcej instrumentów finansowych oraz o świadczenie usługi doradztwa inwestycyjnego. Zgodnie z przepisami, towarzystwo funduszy inwestycyjnych ponosi odpowiedzialność wobec uczestników funduszu za wszelkie szkody wynikające z niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków związanych z zarządzaniem funduszem. Towarzystwo może także przekazać zarządzanie funduszem inwestycyjnym i prowadzenie jego spraw spółce zarządzającej lub zarządzającemu działającemu na terytorium RP. Towarzystwo funduszy inwestycyjnych, chcąc utworzyć fundusz inwestycyjny, musi uzyskać odpowiednią licencję od Komisji Nadzoru Finansowego (KNF). Licencja ta jest niezbędna do legalnego prowadzenia działalności i zapewnia, że TFI spełnia wszystkie wymagania regulacyjne. Każdy fundusz inwestycyjny musi posiadać statut, który określa jego politykę inwestycyjną, zasady zarządzania oraz prawa i obowiązki uczestników. Statut zawiera informacje na temat rodzajów aktywów, w które fundusz będzie inwestować, strategii inwestycyjnej, ryzyka związanego z inwestycjami oraz procedur wyceny aktywów.

Po opracowaniu statutu fundusz musi zostać zarejestrowany w rejestrze funduszy inwestycyjnych prowadzonym przez Sąd Okręgowy w Warszawie. Fundusze inwestycyjne otwarte (FIO) i specjalistyczne fundusze inwestycyjne otwarte (SFIO) emitują jednostki uczestnictwa, które mogą być nabywane przez inwestorów. Fundusze inwestycyjne zamknięte (FIZ) emitują certyfikaty inwestycyjne, które mogą być przedmiotem obrotu na rynku wtórnym, mogą występować również jako fundusze inwestycyjne zamknięte aktywów niepublicznych (FIZAN).

Zarządzanie funduszami inwestycyjnymi

Towarzystwo jako zarządzający funduszem, musi przestrzegać polityki inwestycyjnej określonej w statucie funduszu. Polityka ta

określa, w jakie aktywa fundusz może inwestować oraz jakie strategie inwestycyjne będą stosowane w celu osiągnięcia zamierzonych celów inwestycyjnych. Kluczowym elementem zarządzania funduszem inwestycyjnym jest dywersyfikacja portfela inwestycyjnego, która polega na rozłożeniu inwestycji na różne aktywa w celu zmniejszenia ryzyka. Dywersyfikacja pozwala na ograniczenie wpływu negatywnych zmian wartości pojedynczych aktywów na całościowy wynik funduszu. Zarządzający funduszem prowadzi ciągłą analizę rynku i monitorują zmiany wartości aktywów, w które inwestuje fundusz. Decyzje inwestycyjne mogą być podejmowane są na podstawie analizy fundamentalnej i technicznej, która może obejmować ocenę sytuacji makroekonomicznej, trendów rynkowych czy wyników finansowych poszczególnych spółek. Fundusze inwestycyjne są zobowiązane do regularnej wyceny swoich aktywów. W przypadku funduszy otwartych wycena ta odbywa się codziennie, natomiast w funduszach zamkniętych wycena może być dokonywana z mniejszą częstotliwością. Wycena aktywów jest kluczowa dla ustalania wartości jednostek uczestnictwa lub certyfikatów inwestycyjnych. Fundusze inwestycyjne muszą regularnie informować swoich inwestorów o wynikach inwestycyjnych, ryzykach związanych z inwestycjami oraz innych istotnych kwestiach. Informacje te są przekazywane za pośrednictwem raportów kwartalnych, rocznych sprawozdań finansowych oraz prospektów. Zarządzający funduszem muszą stosować różnorodne techniki zarządzania ryzykiem w celu ochrony kapitału inwestorów. Obejmuje to m.in. monitorowanie płynności aktywów, stosowanie limitów inwestycyjnych oraz na przykład korzystanie z instrumentów pochodnych.

Inne podmioty

Depozytariusz jest obok towarzystwa funduszy inwestycyjnych, kolejnym podmiotem związanym z działalnością funduszy. Jedną z kluczowych zasad funkcjonowania funduszy inwestycyjnych w Polsce jest oddzielenie zarządzania aktywami funduszu (podej-

mowania decyzji inwestycyjnych) od ich przechowywania. Zgodnie z obowiązującym prawem, aktywa funduszu inwestycyjnego są przechowywane przez depozytariusza. Depozytariusz jest odpowiedzialny za prowadzenie rejestru wszystkich aktywów funduszu inwestycyjnego. Ponadto, zapewnia, że zbywanie i odkupywanie jednostek uczestnictwa, a także emitowanie, wydawanie i wykupywanie certyfikatów inwestycyjnych, odbywa się zgodnie z przepisami prawa i statutem funduszu. Depozytariusz ma obowiązek terminowego rozliczania umów dotyczących aktywów funduszu, bez nieuzasadnionych opóźnień, dodatkowo m.in. weryfikuje sposób wyceny aktywów funduszu. Wykonuje polecenia funduszu inwestycyjnego, chyba że są one sprzeczne z prawem lub statutem funduszu. Dodatkowo, depozytariusz ma obowiązek występowania z powództwem przeciwko towarzystwu funduszy inwestycyjnych w imieniu uczestników w przypadku szkód spowodowanych niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem obowiązków zarządzania funduszem i jego reprezentowania. Zgodnie z ustawą, depozytariusz odpowiada za szkody wynikłe z niewykonania lub nienależytego wykonania swoich obowiązków¹.

Kolejnym podmiotem w obsłudze funduszy inwestycyjnych jest dystrybutor jednostek uczestnictwa, który na podstawie umowy z towarzystwem sprzedaje jednostki uczestnictwa i przyjmuje środki od uczestników.

Istotnym podmiotem jest także agent transferowy, który zajmuje się techniczną obsługą uczestników funduszu. Prowadzi rejestr uczestników, obsługę rachunkowo-księgową, utrzymuje kontakt z uczestnikami i przekazuje informacje o funduszach.

Cel inwestycyjny funduszy

Zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawy o funduszach inwestycyjnych, cele inwestycyjne funduszu mogą obejmować trzy podstawowe obszary:

¹ J. Czekaj, *Rynki, instrumenty i instytucje finansowe*, Warszawa 2017, s. 515-517.

1) ochrona realnej wartości aktywów funduszu – Fundusz inwestycyjny dąży do zachowania wartości nabywczyczych aktywów, co oznacza ochronę kapitału przed utratą wartości w wyniku inflacji lub innych czynników ekonomicznych. Działania te mają na celu zapewnienie, że inwestorzy nie stracą wartości swoich inwestycji w ujęciu realnym, mimo zmieniających się warunków rynkowych;

2) osiąganie dochodów z lokat netto funduszu – Fundusz stara się generować regularne przychody poprzez inwestowanie w różnorodne instrumenty finansowe, takie jak obligacje, akcje czy nieruchomości. Dochody te mogą być wypłacane inwestorom w formie dywidend lub reinwestowane w celu dalszego wzrostu wartości funduszu. Celem jest uzyskiwanie stałych, przewidywalnych przychodów, które mogą stanowić źródło pasywnego dochodu dla inwestorów;

3) zwiększanie wartości aktywów funduszu poprzez wzrost wartości lokat – Fundusz inwestycyjny dąży do zwiększania wartości swoich aktywów poprzez strategiczne inwestowanie w instrumenty finansowe, które mają potencjał wzrostu. Może to obejmować inwestycje w szybko rozwijające się spółki, nieruchomości o rosnącej wartości, czy innowacyjne projekty. Celem jest maksymalizacja wartości kapitału inwestorów w długim okresie.

Ważnym aspektem, który należy zaznaczyć, jest fakt, że zgodnie z ustawą, statut funduszu inwestycyjnego musi zawierać klauzulę stwierdzającą, iż fundusz nie gwarantuje osiągnięcia założonych celów inwestycyjnych. Oznacza to, że mimo określonych celów i strategii inwestycyjnych, fundusz nie może zapewnić inwestorom, że ich inwestycje przyniosą oczekiwane wyniki. Inwestycje zawsze wiążą się z pewnym poziomem ryzyka, które może wpływać na ostateczne wyniki finansowe funduszu. Dlatego też, inwestorzy powinni być świadomi potencjalnych ryzyk i być gotowi na możliwe fluktuacje wartości ich inwestycji. To zastrzeżenie jest kluczowe, aby zapewnić przejrzystość i uczciwość w relacjach między funduszem a jego uczestnikami, a także, aby inwestorzy podejmowali świadome decyzje inwestycyjne, z pełnym zrozumieniem możliwych konsekwencji.

Porównanie funduszy inwestycyjnych

W ramach obowiązujących przepisów mogą być tworzone enumeratywnie wymienione w ustawie typy funduszy inwestycyjnych, między innymi Fundusz Inwestycyjny Otwarty (FIO). Ten rodzaj funduszu charakteryzuje się tym, że emituje jednostki uczestnictwa, które są odkupywane na żądanie uczestnika funduszu. Liczba jednostek uczestnictwa w posiadaniu inwestorów jest dynamiczna, zmienia się w wyniku ciągłych transakcji nabywania i wykupywania jednostek. W efekcie, kapitał dostępny dla funduszu również ulega stałym zmianom. Polityka inwestycyjna FIO jest ściśle regulowana przez prawo, co sprawia, że jest ona najbardziej restrykcyjna w porównaniu z innymi rodzajami funduszy.

Kolejnym funduszem jest Alternatywny Fundusz Inwestycyjny (AFI), ten typ funduszu obejmuje Specjalistyczny Fundusz Inwestycyjny Otwarty (SFIO), który działa na zasadach podobnych do FIO, ale jego statut dokładnie określa, kto może być uczestnikiem funduszu. Może również zawierać dodatkowe zasady dotyczące odkupu jednostek uczestnictwa oraz specyficzne regulacje dotyczące dokonywanych wpłat. SFIO ma bardziej elastyczne zasady inwestycyjne w porównaniu do FIO.

Kolejnym jest Fundusz Inwestycyjny Zamknięty (FIZ), który emituje certyfikaty inwestycyjne, które mogą być także przedmiotem oferty publicznej, wprowadzane do obrotu na rynku regulowanym lub alternatywnym systemie obrotu. FIZ zasadniczo nie wykupuje swoich certyfikatów, zaś inwestorzy mogą je sprzedawać na rynku wtórnym. FIZ mają najszersze możliwości inwestycyjne, zarówno pod względem rodzajów lokat, jak i limitów inwestycyjnych. Ponadto może on działać jako fundusz inwestycyjny zamknięty aktywów niepublicznych.

Fundusze inwestycyjne aktywów niepublicznych to specyficzny rodzaj funduszy inwestycyjnych. Ich celem jest zazwyczaj osiągnięcie wyższych stóp zwrotu poprzez inwestycje w mniej płynne i bardziej ryzykowne instrumenty finansowe. Rodzaje inwestycji obejmują fundusze Private Equity, inwestują w udziały w prywatnych przedsiębiorstwach, które nie są notowane na giełdzie. Fundusze

private equity często angażują się w zarządzanie firmą, aby zwiększyć jej wartość przed sprzedażą. Fundusze Nieruchomości inwestują w nieruchomości komercyjne, mieszkaniowe lub przemysłowe, które nie są przedmiotem obrotu na giełdach, czy też fundusze Private Debt, inwestują w obligacje i inne instrumenty dłużne, które nie są emitowane na publicznych rynkach kapitałowych. Charakteryzują się tym, iż fundusze te zazwyczaj mają dłuższy okres inwestycyjny, co pozwala na realizację strategii wzrostu wartości. Inwestowanie w aktywa niepubliczne wiąże się z wyższym ryzykiem, ale także z potencjalnie wyższymi zyskami w porównaniu do tradycyjnych funduszy inwestycyjnych. Fundusze inwestycyjne aktywów niepublicznych muszą spełniać określone wymagania regulacyjne, które mają na celu ochronę inwestorów oraz zapewnienie przejrzystości działalności funduszu. Fundusze inwestycyjne aktywów niepublicznych w Polsce oferują inwestorom możliwość dywersyfikacji portfela oraz potencjał osiągnięcia wysokich zysków poprzez inwestycje w mniej dostępne, ale perspektywiczne, aktywa. Jednakże, z uwagi na wyższe ryzyko i mniejszą płynność, są one bardziej odpowiednie dla doświadczonych inwestorów gotowych na dłuższy horyzont inwestycyjny.

Każdy z wymienionych rodzajów funduszy ma specyficzną konstrukcję prawną oraz różne możliwości inwestycyjne. Ogólnie rzecz biorąc, fundusze te różnią się między sobą w kilku kluczowych aspektach, przede wszystkim strukturą zarządzania funduszem, która może się różnić w zależności od rodzaju funduszu, co wpływa na sposób podejmowania decyzji inwestycyjnych i zarządzania aktywami. FIO i SFIO emitują jednostki uczestnictwa, podczas gdy FIZ emitują certyfikaty inwestycyjne, co wpływa na sposób nabywania i zbywania udziałów w funduszu. Każdy typ funduszu ma różne zasady dotyczące rodzajów aktywów, w które może inwestować, oraz limity inwestycyjne, które muszą być przestrzegane. Na przykład, FIZ mają najszersze możliwości inwestycyjne, co pozwala im na bardziej zróżnicowane strategie inwestycyjne w porównaniu do bardziej restrykcyjnych FIO.

Różnice w emitowanych papierach wartościowych

W funduszach inwestycyjnych otwartych i specjalistycznych funduszach inwestycyjnych otwartych tytułami uczestnictwa są jednostki uczestnictwa. Liczba jednostek uczestnictwa w tych funduszach oraz liczba uczestników jest zmienna. Z kolei fundusze inwestycyjne zamknięte emitują certyfikaty inwestycyjne, które dodatkowo mogą być przedmiotem obrotu. Zmiana liczby certyfikatów jest możliwa tylko w przypadku kolejnych emisji.

Fundusz inwestycyjny otwarty sprzedaje jednostki uczestnictwa i odkupuje je na żądanie uczestnika. Po odkupieniu jednostki są one automatycznie umarzane. Jednostki uczestnictwa tej samej kategorii muszą mieć identyczne prawa majątkowe. W przeciwieństwie do większości instrumentów finansowych, jednostki uczestnictwa nie mogą być sprzedawane osobom trzecim i nie są przedmiotem obrotu na rynku wtórnym. Jednak mogą być dziedziczone, zastawiane itp. Fundusz inwestycyjny otwarty zbywa i wykupuje jednostki uczestnictwa zgodnie z częstotliwością określoną w statucie. Jednostki uczestnictwa muszą być zbywane i odkupywane po cenie wynikającej z podzielenia wartości aktywów netto funduszu przez liczbę jednostek, zgodnie z rejestrem uczestników funduszu na dzień wyceny. Statut funduszu może przewidywać pobieranie opłat manipulacyjnych przy zbywaniu i odkupowywaniu jednostek uczestnictwa, określając maksymalną wysokość i sposób pobierania tych opłat. Fundusz jest zobowiązany zbywać jednostki uczestnictwa na podstawie wpłaconej kwoty, przeliczanej według wartości netto jednostek. Zbycie następuje po wpisaniu jednostek do rejestru uczestników. Statut funduszu może określać minimalną kwotę nabycia jednostek Fundusz odkupi jednostki uczestnictwa po wartości netto, pomniejszonej o ewentualne opłaty i podatki, z chwilą wpisania odkupionych jednostek do rejestru. Regulacje dotyczące jednostek uczestnictwa w funduszach otwartych mają zastosowanie także do specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych, chyba że ustawa lub statut stanowią inaczej. Specjalistyczne fundusze inwestycyjne mogą mieć ograniczenia dotyczące uczestników, określone

w statucie. Statut może także określać warunki odkupu jednostek, w tym terminy zgłoszeń i wypłat².

Fundusze inwestycyjne zamknięte emitują certyfikaty inwestycyjne o stałej liczbie, którą można zwiększyć jedynie poprzez kolejne emisje. Certyfikaty te są umarzane wyłącznie w przypadkach określonych przez prawo i statut funduszu. Fundusz inwestycyjny zamknięty może być publiczny, co oznacza, że certyfikaty są przedmiotem oferty publicznej i mogą być notowane na rynku regulowanym lub alternatywnym, albo niepubliczny. Przekształcenie certyfikatów niepublicznych w publiczne wymaga zmiany statutu i zatwierdzenia prospektu tego funduszu przez KNF. Dopuszczenie certyfikatów inwestycyjnych do obrotu na rynku regulowanym podlega przepisom ustaw o ofercie publicznej i obrocie instrumentami finansowymi. Wniosek o dopuszczenie certyfikatów do obrotu na rynku regulowanym lub alternatywnym systemie obrotu składa towarzystwo funduszy inwestycyjnych. Zgoda na utworzenie funduszu inwestycyjnego zamkniętego jest równoznaczna z zatwierdzeniem prospektu. Statut funduszu może różnicować prawa certyfikatów różnych serii, w tym sposób pobierania opłat czy udział w dochodach. Wszystkie certyfikaty funduszu są zdematerializowane, także publiczne. Prawa z certyfikatów zdematerializowanych powstają przy wpisie w ewidencji uczestników funduszu i przysługują osobie wskazanej jako posiadacz. Osoby fizyczne mogą nabyć certyfikaty inwestycyjne nieoferowane w drodze oferty publicznej ani na rynku regulowanym, jeśli jednorazowy zapis na te certyfikaty wynosi co najmniej równowartość w złotych 40 000 euro według średniego kursu NBP w dniu dokonania zapisu na certyfikaty inwestycyjne. Nabycie certyfikatów publicznych określone jest w prospekcie i statucie Funduszu, może określać minimalny zapis.

² J. Czekaj, *Rynki, instrumenty i instytucje finansowe*, s. 515-517.

Ekonomiczna analiza prawa w zakresie funduszy inwestycyjnych

Przedstawiciele ekonomicznej analizy prawa zajmują się badaniem prawa za pomocą narzędzi ekonomicznych, a mianowicie z jednej strony badaniem ekonomicznych warunków tworzenia prawa, z drugiej strony ekonomicznych skutków obowiązującego prawa. Według słownikowych definicji, ekonomiczna analiza prawa jest to dyscyplina znajdująca się pomiędzy ekonomią a naukami prawnymi, zajmuje się bowiem badaniem prawa z wykorzystaniem metod nauk ekonomicznych. Dyscyplina kładzie szczególny nacisk na badanie efektywności i zrozumienia regulacji prawnych. *Law & economics*, czyli ekonomiczna analiza prawa to kierunek zajmujący się badaniem prawa i zachodzących w nim zjawisk oraz opisem instytucji prawnych za pomocą metod właściwych dla nauki ekonomii³. Efektywność funduszy inwestycyjnych można ocenić przez pryzmat ekonomicznej analizy prawa, która łączy elementy ekonomii z przepisami prawnymi, aby zrozumieć, jak regulacje wpływają na rynek finansowy i zachowania uczestników tego rynku. Ekonomiczna analiza prawa skupia się na badaniu efektywności alokacji zasobów, kosztów transakcyjnych, informacji asymetrycznych i wpływu regulacji na inwestycje uczestników funduszy.

Wraz z rozwojem rynku kapitałowego w Polsce, również rynek funduszy inwestycyjnych dynamicznie się rozwija. Na przestrzeni ostatnich lat liczba Towarzystw oraz funduszy inwestycyjnych wzrosła znacząco. Tym samym zwiększa się oferta dla klientów zarówno pod względem ilości, jak i różnorodności produktów. Cel inwestycyjny i polityka inwestycyjna funduszy nie gwarantuje osiągnięcia korzyści dla inwestorów. Wyniki mogą być znacząco różne, z uwagi na efektywność zarządzania przez zarządzających, wpływ kryzysów, otoczenia rynkowego, czy też dużych ograniczeń ustawowych i przeregulowania rynku kapitałowego. Wysoka zmienność rynku może stwarzać okazje dla funduszy stosujących aktywne strategie zarządzania, umożliwiając im osiąganie wyższych stóp

³ M. Bednarski, J. Wilkin, *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, Warszawa 2007, s. 473.

zwrotu w porównaniu do funduszy zarządzanych pasywnie⁴. Ocena efektywności polega na tworzeniu rankingów, gdzie pozycja funduszu odpowiada poziomowi miar efektywności. Wysokie miejsca oznaczają ponadprzeciętne wyniki, średnie miejsca wskazują na przeciętne wyniki, a niskie miejsca świadczą o słabej efektywności. Głównym ograniczeniem tej metody jest to, że ocena efektywności funduszy odbywa się tylko w porównaniu do innych funduszy lub portfeli rynkowych⁵.

Biorąc pod uwagę powyższe, można stwierdzić, że ocena efektywności funduszy inwestycyjnych sprowadza się do analizy rodzaju i poziomu ryzyka związanego z lokowaniem aktywów funduszy oraz uzyskanych stóp zwrotu, porównując je do danego portfela rynkowego⁶. Wpływ regulacji i ustaw ma niebagatelne znaczenie na zarządzanie funduszami, bowiem każdy z funduszy ma różny rodzaj lokowania aktywów, różne ograniczenia inwestycyjne określone w ustawie, co przenosi się na ich efektywność i możliwość uzyskania wysokich stóp zwrotu przez uczestników⁷.

Ponadto efektywność funduszy można także ocenić z perspektywy umiejętności zarządzających. Regulacje prawne nakładają na osoby które zarządzają funduszami posiadanie odpowiedniej wiedzy i kompetencji. Ponadto, osoby zarządzające funduszami powinny posiadać odpowiednie licencje, oraz, jeżeli są to odpowiedni członkowie zarządu wskazani w ustawie i rozporządzeniu, posiadać zgodę Komisji Nadzoru Finansowego na pełnienie takiej funkcji. Efektywne regulacje powinny nie tylko chronić inwestorów przed ryzykiem i nadużyciami, ale także promować innowacje finansowe i dostęp do rynków kapitałowych. Na przykład regulacje, które wspierają rozwój nowych produktów inwestycyjnych, mogą zwiększać efektywność dla uczestników poprzez oferowanie większych możliwości

⁴ T. Węgrzyn, *Efektywność funduszy inwestycyjnych stosujących aktywne strategie zarządzania portfelem*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” nr 239 (2015), s. 141-152.

⁵ Tamże, s. 150.

⁶ Tamże.

⁷ T. Miziołek, A. Trzebiński, *Efektywność polskich funduszy inwestycyjnych – przegląd metod i literatury*, „Finanse. Czasopismo Komitetu Nauk o Finansach PAN” t. 10 (2017), nr 1, s. 93-119.

inwestycyjnych. Efektywne regulacje prawne są kluczowe dla stworzenia środowiska sprzyjającego efektywnemu funkcjonowaniu funduszy inwestycyjnych, co z kolei przynosi korzyści zarówno inwestorom, jak i całej gospodarce.

Podsumowanie

Fundusze inwestycyjne występują w różnych formach, każda z odmienną polityką inwestycyjną, dostosowaną do różnorodnych potrzeb inwestorów. Każdy z typów funduszy realizuje swoją specyficzną strategię inwestycyjną, od stosowania analiz fundamentalnych, przez zmienną alokację aktywów, aż po bardziej zaawansowane metody.

Ekonomiczna analiza prawa dostarcza kluczowych narzędzi do oceny efektywności tych funduszy, analizując wpływ regulacji na ich działanie. Efektywne regulacje są niezbędne do stworzenia środowiska, w którym fundusze inwestycyjne mogą prosperować, zapewniając jednocześnie ochronę inwestorów i stabilność rynku finansowego.

Bibliografia

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, Dz. U. z 2023 r., poz. 681 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, Dz. U. z 2024 r., poz. 722 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych, Dz. U. z 2024 r., poz. 620.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2024 r., poz. 37.
- Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2024 r., poz. 622.

Literatura

Bednarski M., Wilkin J., *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, Warszawa 2007.

Czekaj J., *Rynki, instrumenty i instytucje finansowe*, Warszawa 2017.

Miziołek T., Trzebiński A., *Efektywność polskich funduszy inwestycyjnych – przegląd metod i literatury*, „Finanse Czasopismo Komitetu Nauk o Finansach PAN” t. 10, nr 1 (2017), s. 93-119.

Węgrzyn T., *Efektywność funduszy inwestycyjnych stosujących aktywne strategie zarządzania portfelem*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” nr 239 (2015), s. 141-152.

Paweł Kasperowicz*

Godziwe przesłuchiwanie świadków i stron w procesie administracyjnym i sądowym

The Fair Examination of Witnesses and Parties
in Administrative and Judicial Processing

Abstrakt

Przesłuchiwanie świadków i stron w procesie sądowym i administracyjnym jest kluczowym elementem postępowania, który ma na celu zgromadzenie dowodów i wyjaśnienie okoliczności sprawy. Proces ten różni się w zależności od rodzaju postępowania, ale w obu przypadkach odgrywa fundamentalną rolę w zapewnieniu sprawiedliwości i rzetelności postępowania.

W postępowaniu sądowym, przesłuchiwanie świadków i stron odbywa się zazwyczaj przed sądem, gdzie strony mają możliwość zadawania pytań świadkom zarówno przez swoich pełnomocników, jak i przez sędziego. Przesłuchania te mają na celu ujawnienie prawdy poprzez dokładne zbadanie zeznań świadków oraz stron, co pozwala na ocenę wiarygodności przedstawionych dowodów. Proces ten obejmuje zarówno pytania bezpośrednie, jak i krzyżowe, które mają na celu podważenie wiarygodności lub wyjaśnienie sprzeczności w zeznaniach.

W postępowaniu administracyjnym, przesłuchiwanie świadków i stron ma podobny cel, ale odbywa się zazwyczaj w mniej formalnych warunkach. Organ administracyjny, który prowadzi postępowanie,

* Ks. Paweł Kasperowicz, Papieski Uniwersytet Comillas w Madrycie, Hiszpania; e-mail: pakasperowicz@gmail.com; <https://orcid.org/0000-0003-3360-1438>.

ma prawo wezwać świadków i strony do złożenia zeznań oraz przedstawienia dowodów. Przesłuchania mogą być prowadzone zarówno ustnie, jak i pisemnie. W postępowaniu administracyjnym ważne jest, aby procedura była zgodna z zasadami prawa administracyjnego oraz aby zapewniona była możliwość wysłuchania wszystkich zainteresowanych stron.

W obu rodzajach postępowań, istotne jest przestrzeganie zasad proceduralnych, takich jak prawo do obrony, prawo do przedstawienia dowodów oraz zasada kontrydiktoryjności, która pozwala stronom na wzajemne przedstawianie i kwestionowanie dowodów. Przesłuchiwanie świadków i stron jest jednym z najważniejszych narzędzi w procesie dochodzenia do prawdy i ma kluczowe znaczenie dla wydania sprawiedliwego orzeczenia lub decyzji administracyjnej.

Słowa kluczowe

kasacja, nadzwyczajne środki zaskarżenia, prawomocność orzeczeń

Abstract

Hearing witnesses and parties in judicial and administrative proceedings is a key element of the proceedings aimed at collecting evidence and explaining the circumstances of the case. This process varies depending on the type of proceedings, but in both cases it plays a fundamental role in ensuring the justice and fairness of the proceedings.

In court proceedings, the hearing of witnesses and parties usually takes place in court, where the parties have the opportunity to ask questions of the witnesses both through their attorneys and the judge. These hearings are intended to reveal the truth through a thorough examination of the testimony of witnesses and parties, which allows for the assessment of the credibility of the evidence presented. This process involves both direct and cross-examination, which are intended to challenge credibility or clarify contradictions in testimony.

In administrative proceedings, the questioning of witnesses and parties has a similar purpose, but usually takes place in a less formal setting. The administrative body conducting the proceedings has the right to summon witnesses and parties to testify and present evidence.

Hearings may be conducted both orally and in writing. In administrative proceedings, it is important that the procedure complies with the principles of administrative law and that all interested parties are given the opportunity to be heard.

In both types of proceedings, it is important to comply with procedural rules, such as the right to defence, the right to present evidence and the adversarial principle, which allows the parties to present and challenge each other's evidence. Interviewing witnesses and parties is one of the most important tools in the process of finding the truth and is crucial for issuing a fair judgment or administrative decision.

Keywords

interrogation, forensic psychology, human dignity, constitutional axiology

Wprowadzenie

Słowo „godziwe” występuje w prawie stosunkowo rzadko. Przykładowo, w polskim kodeksie pracy wspomniano jedynie o „godziwym wynagrodzeniu”¹, podobnie, jak w księdze drugiej KPK/83 o „godziwym utrzymaniu”² oraz w art. 47 Konstytucji Hiszpańskiej³, o „godziwych warunkach życia”. W praktyce wszystkie te pojęcia odznaczają się tym, że są

¹ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r., Kodeks pracy, Dz. U. z 1974 r., Nr 24, poz. 141 z późn. zm., art. 13.

² *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus* (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku*. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022 [dalej: KPK/83], kan. 384. Zob. P. Lewandowski, *Godziwe utrzymanie przebiterów diecezjalnych w Polsce*, Lublin 2019; Tenże, *Troska biskupa diecezjalnego o godziwe utrzymanie duchownych*, „Kościół i Prawo” 5 (18) 2016, nr 1, s. 53-76; Tenże, *Pojęcie godziwego utrzymania duchownych według Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku*, „Roczniki Nauk Prawnych” 27 (2017), nr 2, s. 151-169; Tenże, *The Theological Basis of the Right to Decent Support of the Clergy*, „Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie” t. XII (2019), nr 1, s. 155-167; Tenże, *Protection and Defence of the Right to Decent Support of Clergy*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XIV, 16 (2) 2019, s. 193-205.

³ Constitución Española, BOE.1978.311 z dnia 29 grudnia 1978 r., art. 47.

nieostre. Jednakże w ujęciu principiów filozoficznych prawa możliwe jest określenie pojęcia godziwości, a zatem, definiuje się, że działanie godziwe jest dobre i słuszne zarazem. Trzeba wyjaśnić, iż akt jest sam w sobie dobry lub zły, skuteczny lub wadliwy, natomiast intencją autora jest szacunek do godności osoby ludzkiej lub jego brak, i w konsekwencji, jeżeli w samym działaniu afirmuje się tę godność, to jest to akt godziwy, którego rezultatem jest zachowanie słuszne⁴.

Podstawy filozoficzno-prawne praktyki przesłuchań

W ujęciu prawa rzymskiego godność osoby ludzkiej jest metafizycznym fundamentem prawa *natura iuris ab hominum natura repetenda est* tłum. *naturę prawa należy powtórzyć z naturą ludzi*, jak mawiali klasycy⁵; dlatego właśnie Antonio Rosmini utożsamiał pojęcie prawa z pojęciem osoby w lapidarnym sformułowaniu: *osoba jest prawem*. To obiektywne prawo zdaniem wspomnianego filozofa prawa jest porządkiem sprawiedliwości i na nim opiera się też prawa subiektywne, a więc uprawnienia do obrony własnych praw jednostki. Godność osoby ludzkiej jest zatem podstawą relacji sprawiedliwości między ludźmi i zobowiązaniami prawnymi, które wynikają dla innych z subiektywnego prawa do wolności⁶.

Istnieją obowiązki moralne nie wynikające z prawa podmiotowego, które obligują człowieka wobec samego siebie i w związku z tym nie są konsekwencją subiektywnego prawa, ale, są jedynie zobowiązaniami moralnymi⁷.

⁴ I. Staniszewski, *Godziwość jako kategoria kanoniczna*, w: A. Dzięga, M. Greszata, P. Telusiewicz, *Kościelne prawo procesowe. Prawo rodzinne. Materiały i studia*, t. 4, Lublin 2007, s. 369-391.

⁵ Quintilian, trans. H.E. Butler, Londyn 1920, tłum. K. Burczak, A. Dębiński, M. Jońca, *Łacińskie sentencje i powiedzenia prawnicze*, Warszawa 2018, s. 259.

⁶ A. Rosmini, *Introducción a la filosofía*, Madryt 2011, tłum. J. F. Franck Carlozzi, s. 4. Por. A. Rosmini, *Teosofía*, vols. 12-17 de las Opere edite edinedite di Antonio Rosmini, Roma-Stresa 1998-2002, vol. 12 (1998), n. 468.

⁷ J.J. García Failde, *Cuando no es admisible, por ser prueba ilícita, una pericial psiquiátrica o psicológica*, w: *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (XIX)*, red. M. de las Mercedes Cortés Diéguez, J. San José Prisco, Salamanca 2009, s. 109-110.

Im dalej posuwamy się w eksploracji wnętrza danej osoby, tym bardziej mamy wrażenie, że wkraczamy w otchłań. Augustyn z Hippony odnosząc się do tej intymności, napisał: *Cor hominis abyssus est* (tłum. serce ludzkie jest otchłanią). Ta „otchłań”, ta intymność jest „tajemnicą”, czasami nawet dla osoby, której ta intymność dotyczy. Tym intymnym światem osoby jest jej wrażliwa i duchowa psychika⁸.

Biegły w prawie stara się przeniknąć do tego intymnego świata i zbadać go, aby za pomocą przesłuchań, które stymulują odpowiedzi badanego i specjalistycznej pomocy biegłych psychiatrów lub psychologów, być w stanie stwierdzić, co jest prawdą i czy przypadkiem to, co odbiega od standardów zachowań w zakresie psychicznych procesów świadomości, percepcji, pamięci, postrzegania, woli, afektywność, relacji interpersonalnych nie jest zaburzeniem psychopatologicznym⁹.

Okazuje się jednak, że cały ten intymny świat należy do określonej osoby, nawet jeśli ta osoba nie może nim arbitralnie dysponować. Na gruncie polskiego ustawodawstwa prawo do prywatności ujęte jest w art. 47 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym¹⁰. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 września 2012 r.¹¹ wskazano z kolei, że ochrona prywatności nie ma charakteru absolutnego również w stosunku do innych (niż publiczne) osób, m.in. ze względu na potrzeby życia w zbiorowości¹².

Jak zauważają Paweł Czarnecki i Andrzej Światłowski niektóre akty międzynarodowe odnoszą się szczegółowo do problematyki

⁸ Augustyn, *Wyznania*, tłum. Z. Kubiak, Warszawa 1982, XIII, 13.

⁹ J.J. García Failde, *Cuando no es admisible*, s. 111.

¹⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 września 2012 r. V ACa 378/12, Lex nr 1220491.

¹² E. Ryter, J. Ryter, *Granice ingerencji w prawo do prywatności w procesie zwalczania przestępczości oraz zapobiegania jej skutkom*, „Problemy Prawa Karnego” t. 5 (2021), nr 2, s. 1-34.

prawa do prywatności w zakresie zbierania informacji. Przykładem jest art. 12 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka¹³ czy art. 17 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych¹⁴. Z kolei fakt zbierania o kimś informacji oznacza nic innego jak przetwarzanie danych osobowych regulowane ustawami o ochronie danych oraz innymi aktami prawnymi, jak RODO, co ściśle łączy się z ochroną prywatności, jak również wpływa na sposób jej postrzegania¹⁵.

Dlatego również prawodawca kościelny w kanonie 220 KPK/83 ustanawia następującą zasadę: „Niedopuszczalne jest, aby ktokolwiek naruszał prawo każdej osoby do ochrony własnej prywatności” (kan. 220 KPK/83).

Jeśli dana osoba ma prawo do ochrony własnej prywatności, inne osoby są zobowiązane do poszanowania tego prawa nie tylko moralnie, ale także prawnie. Istnieją jednak prawa podmiotowe, których posiadacz może się zrzec w całości lub w części. Jednym z tych subiektywnych praw, których można się zrzec w całości lub w części, jest to, które osoba ma nad swoim światem intymnym. Osoba zrzeka się tego prawa, gdy wyraża zgodę, w granicach, w jakich może wyrazić zgodę. Zgoda ta musi być wyraźna (domniemana zgoda nie jest wystarczająca), ponadto osoba musi dokonać wolnego wyboru, a nie będzie za taką uznana, jeśli zgodę uzyska się podstępem, przemocą fizyczną lub moralną. Ponadto jest ona nieważna, jeżeli jest udzielana w niewiedzy lub w błędzie oraz jeśli ten, kto ma jej udzielić, nie został uprzednio należycie poinformowany o sposobie wykorzystania tej zgody, o jej przeznaczeniu oraz o charakterze procedur, które mają być zastosowane. Dotyczy to również celów, które mają zostać osiągnięte w wyniku przesłuchania, ponieważ rezultaty te mogą polegać na ujawnieniu osobie badanej sytuacji,

¹³ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka. Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) przyjęta i proklamowana w dniu 10 grudnia 1948 r.

¹⁴ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

¹⁵ P. Czarnecki, A. Światłowski, *Prawo do prywatności i zasada prawdy materialnej w kontekście pozyskiwania informacji relevantnych procesowo*, <https://www.law.uj.edu.pl/~kpk/dowody/wp-content/uploads/2014/03/Prawo-do-prywatno-%C5%9Bci-merytoryczna.pdf> [dostęp: 24.05.2024].

uczuć, skłonności itp., których ona nawet nie podejrzewa, a które, gdy się o nich dowie, mogą być dla niej krępujące i irytujące, jeśli nawet nie moralnie niebezpieczne¹⁶.

Właściciel tego wewnętrznego świata może zrzec się swojego subiektywnego prawa, ale tylko pod wskazanymi wyżej warunkami i w takim zakresie, w jakim może zezwolić na przesłuchanie. Upoważnienie do zrzeczenia się subiektywnego prawa do prywatności nie jest nieograniczone, ale kończy się tam, po pierwsze, gdzie uprawnienie do dalszego ukrywania prawdy jest ograniczone przez prawo. Dla przykładu przywołajmy art. 82. k.p.a. – świadkami nie mogą być: osoby niezdolne do spostrzegania lub komunikowania swych spostrzeżeń; osoby obowiązane do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych na okoliczności objęte tajemnicą, jeżeli nie zostały w trybie określonym obowiązującymi przepisami zwolnione od obowiązku zachowania tej tajemnicy; duchowni co do faktów objętych tajemnicą spowiedzi, ponadto zgodnie z art. 83 § 1 k.p.a. – małżonek strony, wstępni, zstępni, rodzeństwo, powinowaci pierwszego stopnia, jak również osoby pozostające ze stroną w stosunku przysposobienia, opieki lub kurateli¹⁷.

Prawodawca kościelny uznaje za niezdolnych do bycia świadkiem w procesie zgodnie z kan. 1550 § 2 KPK/83 tych, którzy są stronami w sprawie albo w imieniu stron występują w procesie, sędziego i jego asystentów, adwokata oraz innych, którzy pomagają lub pomagali stronom w tej sprawie; kapłanów w odniesieniu do wszystkiego, co poznali z sakramentalnej spowiedzi, chociażby penitent prosił o ujawnienie. Co więcej, jeśli ktokolwiek i w jakikolwiek sposób usłyszał coś z okazji spowiedzi, nie można w procesie przyjąć tego nawet jako śladu prawdy (kan. 1550 § 2 KPK/83).

Osoba nie rozporządza zatem sobą w takim samym stopniu, w jakim rozporządza rzeczą. Osoba posiada siebie, jest właścicielem siebie, ale nie jest nieograniczenie „swoją własnością”. Po drugie osoba nie może zgodzić się na traktowanie jej jak przedmiotu przez inną

¹⁶ J.J. García Faílde, *Cuando no es admisible*, s. 109-111.

¹⁷ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego*, Dz. U. Nr 30, poz. 168 z późn. zm. [dalej: k.p.a.], art. 82 i 83.

osobę badającą jej intymny świat za pomocą metod przesłuchania. Metody przesłuchań, które uwłaczają godności osoby ludzkiej są niedopuszczalne, a ich rezultaty traktuje się, jako dowody niezgodne z prawem. Ponadto nikt nie jest zobligowany do ujawniania nikomu bez uprzedniej zgody danych wrażliwych i intymnych¹⁸.

Metody przesłuchań

Aplikując wspomniane normy ogólne oparte na podłożu filozoficzno-antropologicznym do procedur przesłuchania należy podkreślić, że przesłuchującemu i biegłemu niełatwo będzie naruszyć godność badanego w trakcie przesłuchania, choć nie jest wykluczone, że czasem może on ją naruszyć¹⁹.

Istnieją techniki badawcze, które same w sobie są niemoralne i niezgodne z prawem:

- 1) **narkoanaliza** wykorzystuje substancje hipnotyczne, takie jak pentotal sodowy, powszechnie znany jako serum prawdy; pod jego działaniem, hamujące siły woli są osłabione, podczas gdy siły pneumoniczne i nieświadome są wykorzystywane do wydobycia zeznań, gdy osoba jest odpowiednio przesłuchiwana i ujawnia informacje, których w normalnych okolicznościach nie ujawniłaby i nie mogłaby ujawnić²⁰;
- 2) **wykrywacz kłamstw** zwany poligrafem, składa się z urządzenia, które rejestruje reakcje fizjologiczne (przyspieszenie kołatania serca, częstotliwość oddychania, rozszerzenie źrenic, pocenie się); z jego pomocą i starannie dobranych pytań, osoba ujawniłaby to, co naturalnie chciałaby ukryć; badanie wariograficzne może być przeprowadzone wyłącznie za zgodą osoby, wobec której jest ono przeprowadzane; co istotne, odmowa wyrażenia takiej zgody przez oskarżonego w żadnym wypadku nie może być traktowana jako okoliczność jego obciążająca czy też jako ekwiwalent przyznania się do winy, a zatem nie może być wykorzystywana na niekorzyść oskarżonego²¹;

¹⁸ J.J. García Failde, *Cuando no es admisible*, s. 111.

¹⁹ A.L. Manzanero Puebla, *Memoria de testigos*, Madryt 2010, s. 261-277.

²⁰ Tamże, s. 256-266.

²¹ J.J. García Failde, *Cuando no es admisible*, s. 110-112.

3) znacznie szerzej stosowane do badania wewnętrznej sfery psychicznej osoby są wykorzystywane **techniki psychoanalityczne**. Są to w szczególności metoda wolnych skojarzeń, polegająca na tym, że przesłuchiwany wyraża przesłuchującemu wszystko, co przychodzi mu do głowy. Psychoanalityk dopuszczony do przesłuchania może poznać wewnątrz analizowanego poprzez odpowiedzi, których udziela i których nie udziela, oraz przez wszystko, co psychoanalityk zauważył. Ekspertyza, oparta na tej doktrynie, musi z konieczności odmawiać badanemu jego godności jako osoby ludzkiej. To samo dotyczy ekspertyz opartych na behawioryzmie, który redukuje procesy psychiczne do procesów biologicznych lub czysto materialistycznych. Istnieją również techniki psychologiczne, które są wykorzystywane do badania najbardziej intymnej i ukrytej części osoby poprzez testy psychologiczne (należy podkreślić, że powielanie pytań z testów psychologicznych w przesłuchaniu również jawi się jako niedopuszczalne i godzące w godność przesłuchiwanego, aczkolwiek trudniejsze do udowodnienia)²².

Kluczowa w polskim prawie regulacja związana z gromadzeniem depozycji procesowych, ujęta została przez ustawodawcę w treści art. 171 k.p.k. Norma zakodowana w tym artykule, w § 5 przyjęła następującą treść: § 5. Niedopuszczalne jest: 1) wpływanie na wypowiedzi osoby przesłuchiwanej za pomocą przymusu lub groźby bezprawnej, 2) stosowanie hipnozy albo środków chemicznych lub technicznych wpływających na procesy psychiczne osoby przesłuchiwanej albo mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji jej organizmu w związku z przesłuchaniem²³.

Natomiast w § 7 zwrócono uwagę na tak zwaną „swobodę wypowiedzi”, w rozumieniu art. 171 § 7 k.p.k. Oznacza ona brak przymusu w sferze woli człowieka, a także brak zakłócenia świadomości. Jest możliwością decydowania przez przesłuchiwanego, zgodnie z własną wolą, o treści składanej przez niego wypowiedzi w sytuacji, gdy

²² A.L. Manzanero, M.Á. Álvarez, *La memoria humana*, Madryt 2015, s. 54-102; J.M. Stanik, *Psychologia sądowa. Podstawy – badania – aplikacje*, Warszawa 2013, s. 110-124.

²³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm. [dalej: k.p.k.], art. 171.

żaden czynnik zewnętrzny nie krępuje go w formułowaniu tych wypowiedzi. W związku z powyższym w paragrafie pierwszym wspomnianego artykułu postanowiono, że „Osobie przesłuchiwaney należy umożliwić swobodne wypowiedzenie się w granicach określonych celem danej czynności, a dopiero następnie można zadawać pytania zmierzające do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli wypowiedzi” (art. 171 k.p.k.).

Sposoby przesłuchań świadków

W literaturze psychologicznej wymienia się trzy podstawowe metody przesłuchań. Są to: 1) Metoda swobodnej relacji (SR), 2) Metoda pytań ukierunkowanych (PU), 3) Metoda pytań krzyżowych (*cross-examination*, CE)²⁴.

Metoda swobodnej lub spontanicznej relacji (SR) polega na stawianiu pytań ogólnych, otwartych, po to, aby umożliwić świadkowi swobodne wypowiadanie się w granicach określonych celem przesłuchania. W stadium wypowiedzi spontanicznych zadaje się tylko pytania ogólne, które w zależności od celu przesłuchania mogą być formułowane ogólnikowo²⁵.

Metoda pytań ukierunkowanych (PU) polega na celowym kierowaniu przebiegiem zeznań tak, by uzyskać bardzo dokładne informacje dotyczące faktów i okoliczności będących przedmiotem zainteresowania przesłuchującego. Wśród tych pytań mogą być pytania zawierające treść możliwej odpowiedzi i wymagają tylko zatwierdzenia lub zaprzeczenia. Z psychologicznego punktu widzenia ważne jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, jak wartościowy materiał zeznania uzyskuje się za pomocą pytań ukierunkowanych. W badaniach J.M. Stanika (1986), stwierdzono, że odpowiedzi błędne uzyskane w następstwie stosowania metody pytań ukierunkowanych można podzielić na dwie grupy: odpowiedzi dotyczące wyglądu osób występujących w zdarzeniach oraz wewnątrz, w których

²⁴ D. Rode, *Wybrane problemy psychologii przesłuchania i zeznań świadków*, „Palestra” t. 36 (1992), nr 7-8, s. 45-51.

²⁵ Tamże, s. 45-49.

rozgrywała się akcja. Błędy te wiązały się z tendencją badanych osób do stereotypizacji opisów oraz odpowiedzi oddające błędnie logikę treści zdarzenia, wynikające ze złej orientacji w powiązaniach między elementami akcji²⁶.

Przyjęty w polskim rozwiązaniu legislacyjnym model przesłuchania jednoznacznie wyklucza – występujące w systemie anglosaskim tzw. pytania krzyżowe (ang. *cross-examination*). Art. 171 § 4 k.p.k. stanowi: nie wolno zadawać pytań sugerujących osobie przesłuchiwanej treść odpowiedzi, polegających na bezpośrednim zadawaniu pytań osobie przesłuchiwanej, ale w sposób uwypuklający dotychczasowe braki, nieścisłości i niekonsekwencje w wypowiedziach. W badaniu krzyżowym w określonych okolicznościach dopuszcza się stosowanie pytań naprowadzających i sugestywnych, co jest wykluczone w badaniu bezpośrednim. Istnieją negatywne opinie na temat metody pytań krzyżowych. M. Lipczyńska (1959) twierdzi, że w metodzie tej, wykorzystując różne formy presji i nacisku psychologicznego, zmienia się wartość wypowiedzi poprzez przekształcenie jej w rezultat eksperymentu dokonywanego na przesłuchiwanej osobie.

Z badań społecznych wynika, że w przypadku zastosowania metody swobodnej relacji liczba odpowiedzi błędnych lub nieścisłych wynosi 10%, podczas gdy przy odbieraniu zeznań techniką pytań ukierunkowanych liczba ta wynosi 25%. Swobodne zeznania dają relacje mniej kompletne, jednakże najbardziej dokładne, natomiast przez pytania bezpośrednie obniża się stopień dokładności zeznań, a zwiększa się ich kompletność. Pytania krzyżowe dają prawie taki sam efekt jak pytania bezpośrednie²⁷.

Stosownie do art. 171 § 1 k.p.k., który brzmi: „Osobie przesłuchiwanej należy umożliwić swobodne wypowiedzenie się w granicach określonych celem danej czynności, a dopiero następnie można zadawać pytania zmierzające do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli wypowiedzi”, zadawane osobie przesłuchiwanej pytania mogą być:

²⁶ J. M. Stanik, *Psychologia sądowa. Podstawy – badania – aplikacje*, Warszawa 2013, s. 371-384; D. Rode, *Wybrane problemy psychologii przesłuchania i zeznań świadków*, s. 45-51.

²⁷ Tamże, s. 356-357.

- 1) uzupełniające, mające na celu uzyskanie dodatkowych informacji o zdarzeniu, pominiętych przez osobę przesłuchiwaną w swobodnej wypowiedzi;
- 2) wyjaśniające, których zadaniem jest dokładniejsze opisanie faktów podanych przez osobę przesłuchiwaną;
- 3) kontrolujące, które służą do sprawdzenia prawdziwości i szczerości dotychczasowych zeznań osoby przesłuchiwanej lub w innych osób.

W prawie karnym procesowym termin „zeznania” zastrzeżony jest dla wypowiedzi świadka (w charakterze którego może być przesłuchiwany także pokrzywdzony), natomiast wypowiedzi przesłuchiwanego podejrzanego lub oskarżonego określa się mianem wyjaśnień. W postępowaniu administracyjnym zeznaniami są nie tylko wypowiedzi przesłuchiwanym świadków, ale także wypowiedzi strony składane w ramach przeprowadzania dowodu z jej przesłuchania. „Wyjaśnienia” stron stanowią odrębny typ wypowiedzi, niebędących efektem przesłuchania i niemających charakteru środka dowodowego²⁸.

Termin „zeznanie” ma charakter normatywny, dlatego należy go interpretować na gruncie poszczególnych procedur, które dopuszczają posługiwanie się takim dowodem. Z reguły przez ten termin rozumie się wypowiedź ustną lub pisemną osoby, której formalnie nadano status źródła dowodowego; nie mają natomiast charakteru zeznań nieformalnie przekazywane informacje, bez spełnienia warunków przewidzianych prawem procesowym. Zeznania muszą być składane wobec określonego podmiotu, który zeznania te odbiera (przyjmuje) oraz muszą faktycznie dotrzeć do wiadomości podmiotu przyjmującego²⁹.

Wymieniając nietaksacyjnie formy prowadzenia przesłuchania, które nie afektują zasady swobodnej wypowiedzi można wymienić następujące czynności: powoływanie się przez przesłuchującego na dowody winy, wprowadzenia w błąd przesłuchiwanego lub składa-

²⁸ Z.R. Kmieć, *Przesłuchanie świadka i strony w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2022, s. 155-188.

²⁹ Tamże, s. 194-213.

nie mu obietnic, przeprowadzenie przed przesłuchaniem rozmowy na temat zdarzenia, przedłużające się przesłuchanie poza czas ściśle określony w normie art. 248 § 1 k.p.k., kupowanie żywności aresztowanemu, poinformowanie osoby podejrzanej, a następnie podejrzanego, o możliwości zastosowania przepisów o nadzwyczajnym złagodzeniu kary (art. 60 k.k.), obecności policjanta w czasie przesłuchania przez prokuratora, stan nietrzeźwości przesłuchiwanego, choć w tym przypadku nie ma jednoznacznej opinii prawnej³⁰.

Ponadto pytania, które same w sobie są poważnie obraźliwe czy sposób, w jaki są zadawane lub w jaki są formułowane jest obelżywy, naznaczony przemocą słowną, psychiczną lub groźba w celu wymuszenia zeznań, których osoba przesłuchiwana odmawia lub dysymuluje, nie są środkami godziwymi. Zachowania takie stanowią przestępstwo i są sankcjonowane przez przepisy kodeksu karnego. W gwoili uzupełnienia warto dodać, że jedynie w przypadku świadka koronnego ma on obowiązek złożenia zeznań, jednak jedynie co do faktów dotyczących przestępstw, za które nie ponosi odpowiedzialności³¹.

Co do formy pytań powinny być one ułożone w logicznej kolejności, krótkie i konkretne. Powinny być tak sformułowane, aby były zrozumiałe przez przesłuchiwanego. Jasne, krótkie oraz zrozumiałe pytania wpływają na skuteczność przypominania oraz tworzą płaszczyznę porozumienia się przesłuchującego z przesłuchiwanym. W pytaniach należy również unikać zwrotów z żargonu prawniczego, które mogą być niezrozumiałe dla adresata³².

Warto zwrócić również uwagę, że na gruncie prawa cywilnego zgodnie z obowiązującym od dnia 7 listopada 2019 r. art. 271 k.p.c. świadek składa zeznanie na piśmie, jeżeli sąd tak postanowi. Podkreślić trzeba, że przesłuchanie na piśmie jest równorzędną formą

³⁰ P. Kosmaty, *Taktyka i techniki prowadzenia rozmów i przesłuchań*, „Przegląd Policyjny” nr 2 (2019), s. 141-169.

³¹ N. Grochowska, *Pojęcie świadka w kanonicznym i polskim postępowaniu karnym*, „Kościół i Prawo” 7 (20) 2018, nr 2, s. 173-190; K. Bajda, *Przesłuchanie świadka koronnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 81 (2009), nr 1, s. 117-130.

³² M. Maciejski, *Psychologiczna analiza sposobów przesłuchania świadków i reguły oceny ich zeznań w praktyce sędziowskiej a stopień przypisywanej im wiarygodności*, Katowice 2009, s. 65.

przesłuchania świadka z formą tradycyjną. Jedynie *de lege ferenda* w doktrynie postuluje się rozważenie wprowadzenia do kodeksu postępowania cywilnego rozwiązania przewidującego ponowne złożenie przez świadka zeznań w formie ustnej, gdyby po złożeniu przez niego takich zeznań na piśmie zażądała tego którakolwiek strona procesowa³³.

13 września w Dzienniku Ustaw RP opublikowana została ustawa zmieniająca Kodeks postępowania cywilnego, datowana na 7 lipca 2023 r. Na jej mocy do k.p.c. wprowadzono instytucję rozpraw zdalnych. Przepisy obowiązują od 14 marca 2024 r. Obecnie przepis ten daje możliwość zarządzenia „przeprowadzenia posiedzenia jawnego przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających jego przeprowadzenie na odległość (posiedzenie zdalne)”. Warunkiem takiej formy jest brak przeciwwskazań co do przeprowadzenia określonych czynności procesowych przy braku obecności stron na sali sądowej. Ustawodawca przewidział możliwość zarządzenia rozprawy zdalnej z urzędu oraz na wniosek osoby chcącej uczestniczyć w postępowaniu w sposób zdalny. Podobne rozwiązania zapisano w k.p.k. w art. 176 i 177, z pozostającym w mocy zapisem, w § 2 art. 177 k.p.k., który stanowi, że świadka, który nie może się stawić na wezwanie z powodu choroby, kalectwa lub innej niedającej się pokonać przeszkody, można przesłuchać w miejscu jego pobytu³⁴.

Z punktu widzenia psychologii społecznej podkreśla się, że przy ocenie wiarygodności dowodów osobowych istotne jest nie tylko to, co przesłuchiwany zeznaje, lecz także w jaki sposób to robi. Zdaniem K. Jasińskiej, nie warto lekceważyć roli zachowań niewerbalnych i zjawisk parajęzykowych w procesie oceny wiarygodności dowodów osobowych. Interpretacja takich zachowań może mieć kluczowe znaczenie w ocenie wiarygodności³⁵.

³³ K. Jasińska, *Ocena wiarygodności bez emocji, czyli przesłuchania na piśmie i podczas e-rozpraw*, w: *Emocje i motywacja w prawie. Wybrane aspekty*, red. J. Stankiewicz, Kraków 2022, s. 100.

³⁴ Tamże, s. 95-121.

³⁵ Tamże, s. 96.

Kategoria wieku w przesłuchaniach

Art. 171 § 3 k.p.k. stanowi: „Jeżeli osoba przesłuchiwana nie ukończyła 15 lat, czynności z jej udziałem powinny być, w miarę możliwości, przeprowadzone w obecności przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie”.

Prawodawca kościelny stanowi w tej kwestii, że kan. 1550 § 1: „Nie wolno dopuszczać do składania zeznań osób małoletnich poniżej czternastego roku życia i upośledzonych umysłowo; mogą być jednak przesłuchani na mocy dekretu sędziego, w którym uzasadni się, że jest to potrzebne”.

W związku z powyższymi normami zaleca się odpowiednie taktyki przesłuchania dziecka:

- 1) rozpoznanie właściwości psychofizycznych dziecka związanych z jego wiekiem. Postuluje się współudział psychologa w przesłuchaniu;
- 2) dobieranie formy pytań zgodnie z kompetencjami językowymi dziecka. Należy w tym względzie w przesłuchaniu preferować metodę swobodnej relacji. Zdecydowanie nie należy stosować pytań krzyżowych;
- 3) pełne poszanowanie komfortu psychicznego dziecka. Należy unikać pytań drastycznych, mogących wywołać przykre przeżycie, a także konfrontacji z podejrzanym lub oskarżonym. Nie można stosować żadnych form nacisku psychicznego i wymuszonych odpowiedzi³⁶.

Ponadto w przypadku przeciwnego bieguna podkreśla się, że u osób w podeszłym wieku obniża się sprawność poszczególnych procesów psychicznych, polegająca w dużym stopniu na zwolnieniu tempa reakcji, obniżeniu plastyczności myślenia, co łączy się z usztywnieniem procesów intelektualnych „zamykających” ich w obszarze własnego języka. Stwarza to konieczność szczególnie spokojnego i cierpliwego przesłuchania. Wszystkie bowiem dyrektywne elementy metodyczne, ingerujące w ich słownictwo, tempo mówienia, pew-

³⁶ D. Rode, *Wybrane problemy psychologii przesłuchania i zeznań świadków*, s. 45-51.

ność lub niepewność stwierdzeń i inne, mogą wywołać wiele niekorzystnych efektów w ich zeznaniach³⁷.

Przesłuchanie stron

Jak postanowiono w art. 86 k.p.a. do przesłuchania stron stosuje się przepisy dotyczące świadków, z wyłączeniem przepisów o środkach przymusu. Ponadto, jak podaje art. 79 § 1 k.p.a. strona powinna być zawiadomiona o miejscu i terminie przeprowadzenia dowodu ze świadków, biegłych lub oględzin przynajmniej na siedem dni przed terminem i w § 2 strona ma prawo brać udział w przeprowadzeniu dowodu, może zadawać pytania świadkom, biegłym i stronom oraz składać wyjaśnienia (art. 79 i 86 k.p.a.).

Prawodawca kościelny zastrzega również w kan. 1530, że „Sędzia, dla lepszego odkrycia prawdy, zawsze może przesłuchać strony; co więcej, powinien to uczynić na wniosek strony lub w celu udowodnienia faktu, który ze względu na interes publiczny wymaga usunięcia wątpliwości. I w analogiczny sposób do polskiego prawodawcy państwowego stanowi kan. 1534 KPK/83, że do przesłuchania stron, należy z proporcją zachować to, co postanawia się o świadkach w kan. 1548, § 2, n. 1, 1552 i 1558-1565”. Z normy tej wynika, iż zasady przesłuchania stron i świadków są takie same. Jednakże prawodawca formalnie ograniczył konieczność stosowania – przy przesłuchaniu stron – norm odnoszących się do przesłuchań świadków tylko do zamieszczonych do kanonu 1565 włącznie. Jeśli strona odmawia zeznań, sędzia winien tę odmowę odpowiednio ocenić. Weryfikacja ta jest utrudniona w zależności od stopnia skomplikowania okoliczności. Jeśli zeznań odmawia strona powodowa, należy ją pouczyć o skutkach takiej postawy, a zwłaszcza o możliwości umorzenia sprawy, zgodnie z kan. 1520 KPK/83. Jeśli strona pozwana odmawia zeznań, sędzia bada czy jej postawa jest uzasadniona (np. tym, że powód nie przedstawił dowodów na poparcie swoich żądań). Gdyby odmowa zeznawania nie była niczym uzasadniona, sędzia może (nie w sprawach małżeńskich) uznać ją za milczące przyzna-

³⁷ A.L. Manzanero Puebla, *Memoria de testigos*, Madryt 2010, s. 114-132.

nie faktu. Takiej oceny nie powinien sędzia stosować w sprawach dotyczących stanu osób, a więc i małżeńskich. Gdyby taką ocenę zastosował, adwokat może zwrócić uwagę na niestosowność takiej interpretacji³⁸.

Podobny zapis znajdujemy w art. 299 k.p.c. „Jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, sąd dla wyjaśnienia tych faktów może dopuścić dowód z przesłuchania stron”. Strona nie jest natomiast uprawniona do odmówienia zgody na przesłuchanie, gdyż prawo odmowy zeznań przewidziano tylko dla jej wskazanych wyżej bliskich, wymienionych w art. 83 § 1 k.p.a., w razie przesłuchania strony organ nie może jednak zastosować żadnych środków przymusu³⁹.

Ponadto w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę (tzw. obrona obligatoryjna) jeżeli: jest nieletni, głuchy, niemy lub niewidomy, zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności – art. 79 § 1 k.p.k.; wtedy, gdy sąd uzna to za niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę – art. 79 § 2 k.p.k. Podobnie prawodawca kościelny przewiduje w kan. 1481 § 2 KPK/83: „W sprawie karnej oskarżony musi mieć zawsze adwokata albo ustanowionego przez siebie, albo danego przez sędziego” (zob. art. 79 k.p.a.).

Psychologia sądowa, w zakresie przesłuchania stron, ogranicza się do osoby oskarżonej w sprawach karnych, co zrozumiałe, gdyż w procesie cywilnym należy zachować przepisy właściwe przesłuchaniu świadków. W doktrynie psychologicznej podaje się następujące metody w stosunku do osoby oskarżonej:

- 1) Metoda kumulatywnego ujawniania dowodów, zwana także metodą czołowego natarcia;
- 2) Metoda stopniowego i stosunkowo powolnego ujawniania wszystkich dowodów;
- 3) Metoda perswazji polegająca na uświadomieniu podejrzanemu, że jego kłamstwa mogą przynieść mu jedynie szkodę;

³⁸ R. Szttychmiller, *Przesłuchania stron, udział adwokata*, „Ius Matrimoniale” nr 1 (2022), s. 127-138.

³⁹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296 z późn. zm., art. 299; art. 83 k.p.a.

- 4) Metoda wykorzystywania efektów psychologicznych poprzez dostrzegalne obrazy;
- 5) Dyrektywa redukcji do absurdu, stosowana w przypadku wyjątkowo kłamliwych podejrzanych;
- 6) Metoda odtwarzania, gdzie prowadzący przesłuchanie równolegle prezentuje podejrzanemu dokumenty, szkice i fotogramy sporządzone podczas swobodnej wypowiedzi podejrzanego (nie jest to wyliczenie enumeratywne)⁴⁰.

Zakończenie

Podsumowując, zalecenia dotyczące godziwych sposobów przesłuchiwanie są sformułowane w przepisach prawa, szczególnie w kodeksie postępowania karnego. Natomiast w kwestii traktowania osoby przesłuchiwanej jako centralna zasada etyczna jawi się bezkolizyjne łączenie dobra prowadzonego postępowania z dobrem świadka i prawem do obrony podejrzanego lub oskarżonego.

Jednakże logiczny wnioskiem, jaki należy wyciągnąć ze wszystkich przedstawionych powyżej przesłanek, jest stwierdzenie, że deklaracje stron, czy zeznania świadków nie powinni być oceniane bez uprzedniego, szczegółowego i dogłębnego przeanalizowania ich, nie tylko w sferze prawnej, ale także w odniesieniu do aspektów niematerialnych, w tym szczególnie założeń psychologicznych i metodologicznych, które również rzutują na wiarygodności procesu.

Bibliografia

Źródła prawa

Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku*. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022.
Constitución Española, BOE.1978.311 z dnia 29 grudnia 1978 r.

⁴⁰ K. Bajda, *Przesłuchanie świadka koronnego*, s. 122-125.

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka. Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) przyjęta i proklamowana w dniu 10 grudnia 1948 r.
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. Nr 30, poz. 168 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy z dnia 26 czerwca 1974 r., Dz. U. z 1974 r., Nr 24, poz. 141 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.

Literatura

- Augustyn, Wyznania, tłum. Z. Kubiak, Warszawa 1982.
- Bajda K., *Przesłuchanie świadka koronnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 81 (2009), nr 1, s. 117-130.
- Burczak K., Dębiński A., Jońca M., *Łacińskie sentencje i powiedzenia prawnicze*, Warszawa 2018.
- Czarnecki P., Świątłowski A., *Prawo do prywatności i zasada prawdy materialnej w kontekście pozyskiwania informacji relevantnych procesowo*, <https://www.law.uj.edu.pl/~kpk/dowody/wp-content/uploads/2014/03/Prawo-do-prywatno%C5%9Bci-merytoryczna.pdf> [dostęp: 24.05.2024].
- García Failde J.J., *Cuando no es admisible, por ser prueba ilícita, una pericial psiquiátrica o psicológica*, w: *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (XIX)*, red. M. de las Mercedes Cortés Diéguez, J. San José Prisco, Salamanca 2009, s. 109-113.
- Grochowska N., *Pojęcie świadka w kanonicznym i polskim postępowaniu karnym*, „Kościół i Prawo” nr 2 (2018), s. 173-190.
- Jasińska K., *Ocena wiarygodności bez emocji, czyli przesłuchania na piśmie i podczas e-rozpraw*, w: *Emocje i motywacja w prawie. Wybrane aspekty*, red. J. Staniek, Kraków 2022, s. 95-121.
- Kmiecik Z.R., *Przesłuchanie świadka i strony w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2022.
- Kosmaty P., *Taktyka i techniki prowadzenia rozmów i przesłuchań*, „Przegląd Policyjny” nr 2 (2019), s. 141-169.
- Lewandowski P., *Godziwe utrzymanie prezbiterów diecezjalnych w Polsce*, Lublin 2019.

- Lewandowski P., *Pojęcie godziwego utrzymania duchownych według Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku*, „Roczniki Nauk Prawnych” 27 (2017), nr 2, s. 151-169.
- Lewandowski P., *Protection and Defence of the Right to Decent Support of Clergy*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XIV, 16 (2) 2019, s. 193-205.
- Lewandowski P., *The Theological Basis of the Right to Decent Support of the Clergy*, „Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie” t. XII (2019), nr 1, s. 155-167.
- Lewandowski P., *Troska biskupa diecezjalnego o godziwe utrzymanie duchownych*, „Kościół i Prawo” 5 (18) 2016, nr 1, s. 53-76.
- Maciejski M., *Psychologiczna analiza sposobów przesłuchania świadków i reguł oceny ich zeznań w praktyce sędziowskiej a stopień przypisywanej im wiarygodności*, Katowice 2009.
- Manzanero A.L., Álvarez M.Á., *La memoria humana*, Madryt 2015.
- Manzanero Puebla A.L., *Memoria de testigos*, Madryt 2010.
- Quintilian, tłum. H.E. Butler, Londyn 1920.
- Rode D., *Wybrane problemy psychologii przesłuchania i zeznań świadków*, „Palestra” nr 7-8 (1992), s. 45-51.
- Rosmini A., *Introducción a la filosofía*, Madryt 2011.
- Rosmini A., *Teosofía*, vols. 12-17 de las Opere edite edinedite di Antonio Rosmini, Roma-Stresa 1998-2002.
- Ryter E., Ryter J., *Granice ingerencji w prawo do prywatności w procesie zwalczania przestępczości oraz zapobiegania jej skutkom*, „Problemy Prawa Karnego” 5 (2) 2021, s. 1-34.
- Stanik J.M., *Psychologia sądowa. Podstawy – badania – aplikacje*, Warszawa 2013.
- Staniszewski I., *Godziwość jako kategoria kanoniczna*, w: A. Dziega, M. Greszata, P. Telusiewicz, *Kościelne prawo procesowe. Prawo rodzinne. Materiały i studia*, t. 4, Lublin 2007, s. 369-391.
- Sztychmiller R., *Przesłuchania stron, udział adwokata*, „Ius Matrimoniale” nr 1 (2022), s. 127-138.

Solomiia Kira*

Implementation of AI Tools in the Judicial System of Selected European Countries: Comparative and Economic Analysis of Law

Wdrażanie narzędzi AI w systemie sądowniczym wybranych krajów europejskich: analiza porównawcza i ekonomiczna prawa

Abstract

The article examines the implementation of artificial intelligence (AI) tools in the judicial systems of certain European countries. The authors analyze the legal framework and economic implications of the application of AI in justice, including the automation of court processes and support of court decisions. The comparative analysis includes an assessment of AI implementation strategies in countries such as Poland, Italy, Spain and Ukraine. Separate attention is paid to cyber threats accompanying the process of integration of the specified innovative technology at the local and global level. The final part of the study describes the positive economic impact that AI algorithms will have on judicial systems and society as a whole.

Keywords

artificial intelligence (AI), cyber-justice, AI strategy, judicial processes, generative AI

* Solomiia Kira, Nicolaus Copernicus Superior School, Poland; e-mail: skira@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0006-0576-6007>.

Abstrakt

Artykuł bada wdrażanie narzędzi sztucznej inteligencji (AI) w systemach sądowniczych niektórych krajów europejskich. Autorzy analizują ramy prawne i skutki ekonomiczne zastosowania AI w wymiarze sprawiedliwości, w tym automatyzację procesów sądowych i wsparcie w podejmowaniu decyzji sądowych. Analiza porównawcza obejmuje ocenę strategii wdrażania AI w krajach takich jak Polska, Włochy, Hiszpania i Ukraina. Szczególną uwagę poświęcono zagrożeniom cybernetycznym towarzyszącym procesowi integracji wspomnianej innowacyjnej technologii na poziomie lokalnym i globalnym. Końcowa część badania opisuje pozytywny wpływ ekonomiczny, jaki algorytmy AI będą miały na systemy sądownicze i społeczeństwo jako całość.

Słowa kluczowe

sztuczna inteligencja (AI), cyber-sprawiedliwość, strategia AI, procesy sądowe, generatywna SI

Introduction

The emergence of AI technologies in the world has necessitated the development of unified principles, rules, and procedures for their use in the judicial systems of leading countries. In December 2018, the European Commission for the Efficiency of Justice adopted the Ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment,¹ marking the first step by the European Commission for the Efficiency of Justice towards promoting responsible AI use in line with the values of the Council of Europe in the European judicial system.

According to this document, artificial intelligence is permitted for use in legal activities, for example: analyzing legal problems and pro-

¹ European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) (Strasbourg, 3-4 December 2018), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0236_PL.html [accessed: 01.09.2024].

visions, predicting case outcomes, profiling and predicting crimes, argumentation, analyzing legislation and documents, drafting new laws, resolving disputes online, and in arbitration courts, among others. At the same time, each EU country creates its own legal regulation and guidelines for AI application at the national level.

Implementation of AI tools in the judiciary of some European countries: a general overview

In Poland, the general directions for AI development for the public and private sectors are outlined in the Council of Ministers' resolution on creating the Policy for the Development of Artificial Intelligence in Poland from 2020² dated December 28, 2020. However, recommendations for AI use in justice are embodied in the Recommendation on the use of artificial intelligence in the judiciary and prosecution offices,³ developed by the Expert Group of the AI Working Group. In fact, Poland's approach to AI use, both globally and specifically in the legal sphere, as analyzed from these documents, is the most detailed compared to other countries examined in this study. Significant attention is given to practical aspects of implementation.

Thus, the Recommendation on the use of artificial intelligence in the judiciary and prosecution offices⁴ (Recommendations), specifies that raising awareness and strengthening trust in new technologies are the main drivers for their spread. Simultaneously, the document focuses more on analyzing the technological benefits of solutions rather than legal and ethical aspects. It is determined

² Policy for the Development of Artificial Intelligence in Poland from 2020. Appendix to the Resolution no. 196 of the Council of Ministers of 28 December 2020 (item 23), <https://www.gov.pl/attachment/fc404068-7a75-4404-8167-a66fb73c067f> [accessed: 01.09.2024].

³ Rekomendacje w zakresie zastosowania sztucznej inteligencji w sądownictwie i prokuraturze. Raport przygotowany przez Grupę Roboczą ds. Sztucznej Inteligencji Podgrupa ds. etyki i prawa przy Ministerstwie Cyfryzacji, www.gov.pl [accessed: 01.09.2024].

⁴ Ibid.

that new technologies, including AI systems, are intended to support and/or improve the work of judicial employees, not to deprive them of jobs or completely replace them. The recommendations are divided into general, detailed, and implementation guidelines. General Recommendations⁵ focus on developing databases on which AI software will operate. Detailed recommendations describe the barriers in court activities and AI tools that can remove them. Implementation recommendations explain how to avoid mistakes when implementing AI.

Additional goals of the Recommendation⁶ identified by the authors include: increasing the awareness of judicial institution staff about the potential use of AI systems in daily work; simplifying and speeding up administrative procedures in the judiciary; enhancing the speed of judicial processes, stability, and uniformity of court decisions; and improving the quality of service for citizens. To achieve these goals and fully implement the recommendations provided in the document, the authors set the following tasks on the agenda, quoting: “establishing a permanent advisory group on AI issues at the Ministry of Justice, implementing a training program on new technologies for court employees and judges [...], creating a platform for knowledge and experience exchange on AI system implementation in other EU countries, identifying and eliminating legal barriers for safe AI system testing in the judiciary [...], identifying and implementing AI systems in areas where it is possible, mapping public procurement processes and adapting orders to the needs of the judiciary [...], and considering the end-user perspective of AI systems from the beginning of the procurement planning or designing process [...]”.⁷

Overall, it is worth highlighting Poland’s great potential in implementing AI in both the public and private sectors. Another very positive aspect is that Poland places significant emphasis on the importance of making public procurement within and based on current legislative norms, for supplying any AI solutions or providing ser-

⁵ Ibid.

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

vices using it, which visually makes the practical implementation of AI solutions in the Polish judiciary more realistic and convincing.

In Italy, the future of AI development is primarily outlined in the Italian Strategy for Artificial Intelligence 2024-2026⁸ (Strategy), a document focused on the prospects of competitiveness and citizen well-being. Great attention is given to the necessity of training and education, creating AI training courses in schools, and generally disseminating information about AI to create new skills in society and prepare new generations for careful and conscious use of innovative technologies. Additionally, the Strategy⁹ outlines four directions of state policy regarding AI implementation: scientific research; public administration; enterprises; and education. Another positive factor is the presence in the Strategy¹⁰ not only of planning but also of a set of actions corresponding to each direction.

It is also worth mentioning that, as reported by Decode39,¹¹ Rome today is “taking the lead”. The fact is that the Italian government has adopted, essentially, the world’s first package of laws regulating AI, aimed at making the digital life of Italians ready for the global impact of the new intelligent technology, addressing five key areas: national strategy, government bodies, promotional activities, copyright protection, and criminal punishment. Moreover, the new regulations, as mentioned in the Strategy,¹² aim to promote literacy and ensure professional training where necessary in matters of AI application. Additionally, to implement the provisions of the new laws, which were also highly anticipated in the G-7, Italy will establish two national bodies on AI issues: the Digital Italy Agency (AgID) and the National Cybersecurity Agency (ACN).

If we speak about Spain, due to the art. 35 of Royal Decree-Law 6/2023, the use of AI methods to support governmental purposes

⁸ Ibid.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Decode 39. Italy adopts the “world’s first” AI law package, <https://decode39.com/> [accessed: 01.09.2024].

¹² Strategia Italiana per l’Intelligenza Artificiale 2024-2026, <https://www.rivista.ai/2024/04/06/strategia-italiana-per-lintelligenza-artificiale-2024-2026/> [accessed: 01.09.2024].

or other purposes that serve to support the jurisdictional function, processing, where necessary, judicial procedures, as well as the determination and implementation of public policy related to the administration of justice is permitted.¹³ It is also worth mentioning that in April 2021, the European Commission presented a Proposal for a Regulation laying down harmonised rules on AI. And while the legal text was being agreed by the European Parliament and the Council of the EU, the Spanish government deployed an artificial intelligence sandbox to implement the proposed requirements for high-risk AI systems. In fact, Spain became the first country in Europe, who implement an AI Sandbox pilot project. The objective of this Sandbox was to connect competent authorities with companies developing AI and together, find the best way to operationalize the future obligations of the AI regulation in easy-to-follow and future-proof good practice guidelines and other supporting materials.¹⁴

In Ukraine, there is currently no legislative regulation for the use of AI in the judiciary. However, as stated in the Concept for the Development of Artificial Intelligence in Ukraine No. 1556-r in the justice sector, the following tasks are envisioned:

- 1) Development of AI in the field of justice (integration of this tool into the Unified Judicial Information and Telecommunication System, the Electronic Court subsystem, and the Unified Register of Pre-Trial Investigations);
 - 2) Implementation of AI-based advisory programs to provide legal consultations to a broad segment of the population;
- Prevention of socially dangerous phenomena through data analy-

¹³ Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. Códigos electrónicos, Código de Legislación Procesal, Edición actualizada a 3 de enero de 2024, Boletín Oficial del Estado, <http://www.boe.es> [accessed: 01.09.2024].

¹⁴ Launch event for the Spanish Regulatory Sandbox on Artificial Intelligence. Spain proposes to pilot an Artificial Intelligence Sandbox to implement responsible AI with a human-centric approach. An official website of the European Union, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/events/launch-event-spanish-regulatory-sandbox-artificialintelligence> [accessed: 01.09.2024].

sis using artificial intelligence;

- Determining necessary resocialization measures for convicts by analyzing existing data using AI technologies;
- Issuing court decisions in cases of minor complexity (with mutual consent of the parties) based on the analysis results performed using AI, as well as compliance with legislation and judicial practice.¹⁵

Additionally, in the recently presented AI Roadmap by the Ministry of Digital Transformation of Ukraine, it is noted: “We do not strive to be among the first to implement regulation, but rather wait for the results of similar initiatives in other countries (learning from others’ mistakes)”,¹⁶ which does not sound very positive. However, it logically appears that the use of artificial intelligence by courts is only a matter of time, and Ukraine needs to prepare for this step in advance.

Thus, we can make a small conclusion that there is currently no unified mechanism for the implementation of AI systems in legislation or the judicial process, but there is already a certain consensus in Europe regarding the vision of a unified approach. It is evident that regardless of the country analyzed, the full regulation of AI systems, regardless of the sector of implementation, is only a matter of time, and it is important for the legislator to keep pace with technological development to mitigate potential risks and prevent emerging cyber threats, which we will discuss further.

Threats related to the emergence of AI

The implementation of any innovative solutions, particularly in the judiciary, should always consider past mistakes and experiences, be preceded by public discussion, take into account judicial practice,

¹⁵ On the approval of the Concept of the development of artificial intelligence in Ukraine: Concept of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated December 2, 2020. № 1556-p, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1556-2020-p> [accessed: 01.09.2024].

¹⁶ Roadmap for regulation of artificial intelligence in Ukraine. Ministry of Digital Transformation of Ukraine, https://cms.thedigital.gov.ua/storage/uploads/files/page/community/docs/Дорожня_карта_з_регулювання_ШІ_в_Україні_compressed.pdf [accessed: 01.09.2024].

and be carried out “step by step”. A striking example in this context can be considered the negative experience of Ukraine, where an unfeasible strategy of complete and simultaneous digitalization of the entire judicial system based on the Estonian model was initially chosen. As a result, given that Ukraine significantly exceeds Estonia both in terms of population and the number of courts and judicial disputes, the judicial reform at that time failed, significantly slowing down Ukraine’s development as a «digital nation» brand.

A contrasting good example can be the Polish experience of implementing the Case Random Assignment System (SLPS) in 2018. The absence of a project plan and technical documentation for system support, later incorrect user needs assessment, and almost a one-and-a-half-year delay in conducting SLPS security tests provoked public distrust towards the judiciary (although now this and other technologies, after eliminating technical issues, are widely used in the Polish judiciary).

Therefore, long-term planning, forecasting, and gradual execution of specific step-by-step actions are important in the long run in any case. Cyber threats related to the unauthorized use of artificial intelligence are already known. The news in May 2023, according to The New York Times, shocked many influential scientists worldwide about Dr. Geoffrey Hinton’s resignation from Google to draw attention to what is likely the greatest danger of the 21st century – the emergence of fully autonomous AI-based weapons. Hinton also expressed concerns that Google and OpenAI are beginning to create their AI models that sometimes surpass human intelligence, which requires effective means of regulation and control by the regulator.¹⁷ Geoffrey Hinton’s concerns were also shared by technology firm leaders, including Elon Musk, and over 1000 other AI experts and representatives of the innovation and technology industry in an open letter calling for a six-month moratorium on AI

¹⁷ Roadmap for regulation of artificial intelligence in Ukraine. Ministry of Digital Transformation of Ukraine, https://cms.thedigital.gov.ua/storage/uploads/files/page/community/docs/Дорожня_карта_з_регулювання_ШІ_в_Україні_compressed.pdf [accessed: 01.09.2024].

system training due to the need to address ethical issues and safety concerns.¹⁸

Fortunately, necessary steps have already begun to be taken, and from March 13, 2024, the European Parliament, having reached a compromise on the text of the draft law, adopted the Artificial Intelligence Act (AI). This law, in addition to the complete ban on certain AI technologies, also strictly limits “high-risk” technologies, regulates the issue of “deepfakes”, according to which artificial or altered images, audio, and video content must be clearly labeled as such. At the same time, in our opinion, a moratorium on AI training should be implemented, especially if there are signs that the legislator does not have time to prioritize legislatively regulate such or other issues.

In addition to global cyber threats and «deepfake», there are also less significant risks associated with the use of AI algorithms in the judiciary, among which:

- Disclosure of confidential data or risks of disclosing secret data. Data transmitted through systems is often not guaranteed to be secure. Information entered is sent to the system provider and recorded on the company’s server that provides this service. Due to internal data leaks (resale of information) or cyberattacks (as we do not know the level of server protection), data may be disseminated;
- Limited ability to provide the same answer to an identical question, or conversely, the potential repetition of a previously obtained result. Therefore, it is impossible to always guarantee the same level of response quality;
- Violations of copyright and/or intellectual property, as well as the absence of citations for AI-generated information. As a result, created content may be considered plagiarism;
- Incorrect answers to requested questions, bias, or «hallucinations» of generative AI. CEPEJ notes that: “Wrong answers might have their origin in insufficient or wrong training data in the first place [...] false data leads to false answers [...] and «hallucinations» is

¹⁸ Artificial intelligence. Warnings regarding the use of AI, https://uk.wikipedia.org/wiki/Штучний_інтелект#Історія_і_сучасний_стан [accessed: 01.09.2024].

a rather friendly expression for the observation that some answers are simply invented [...] if no answer is found, the algorithms tend to invent a «probable» answer [...] the establishment of a false correlation between the data — can be also the another reason [...]”.¹⁹

Given the above, it is essential to understand that the use of AI algorithms in jurisprudence, particularly in the judiciary, and globally must be cautious and prudent. Checking the results/responses to the requested information, as well as verifying references to the latter, is of great importance. It is crucial to prefer tested systems trained on certified and official data and never input confidential or classified data into AI. Adhering to these and other simple rules, including compliance with the European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment, will make it challenging to prevent the mandatory economic growth of countries, which we will discuss next.

Economic analysis of the problem: prospects for the implementation of AI tools in the judicial process

The implementation of AI technologies in the judicial system offers significant potential for increasing the efficiency, transparency, and accessibility of judicial processes. Additionally, integrating artificial intelligence as a new technological innovation into any sector of government will bring substantial and multifaceted economic benefits. It is important to understand that this economic benefit is only possible with the prior improvement of the AI economy, meaning attracting investments and allocating budgets for quality development and training of algorithms. It is necessary to stimulate the emergence of new startups and support the consolidation of those already working in the AI field.

In Italy, for example, to counter the spread of harmful AI-generated material, criminal liability is being proposed. The article on the unlawful dissemination of such material, according to Justice

¹⁹ European Commission for the Efficiency of Justice, CEPEJ Working group on Cyberjustice and Artificial Intelligence, <https://rm.coe.int/cepej-gt-cyberjust-2023-5final-en-note-on-generative-ai/1680ae8e01> [accessed: 01.09.2024].

Minister Carlo Nordio, will sound approximately like this: «Anyone who disseminates altered videos or images using artificial intelligence without consent, causing unlawful harm, is punishable by imprisonment for a term of 1 to 5 years».²⁰ It is clear that this sanction, besides combating the unauthorized use of AI algorithms, can also fill the state budget if the law also provides for material liability, for example, within the administrative process.

Among the main advantages of artificial intelligence, we can name the following:

- 1) Cost reduction. AI can significantly cut operational costs by automating repetitive tasks such as document review, case management, and legal research. This allows judicial employees to focus on more complex, value-added activities.
- 2) Increased efficiency. AI can speed up judicial processes by providing faster and more accurate analysis of legal documents and evidence. This leads to quicker case resolutions, reduced backlog, and improved overall efficiency of the judicial system.
- 3) Resource allocation. By performing routine tasks, AI allows for better allocation of human resources in the judicial system. Judges, lawyers, and administrative staff can devote more time to critical decision-making and case handling.
- 4) Access to justice. AI can provide legal assistance and information to individuals who cannot afford a lawyer. AI-based tools can offer preliminary legal advice, draft documents, and help navigate court procedures.
- 5) Economic growth. A more efficient and accessible judicial system contributes to a stable and predictable legal environment, which is crucial for economic growth. Businesses and investors are more likely to operate in jurisdictions where legal processes are reliable and transparent.
- 6) Data-Driven Insights. AI can analyze vast amounts of legal data to identify trends, predict outcomes, and make policy decisions. This data-driven approach can lead to more effective and informed governance, ultimately benefiting the economy.

Thus, we can summarize that the implementation of artificial in-

²⁰ Decode 39.

telligence in the judicial system promises significant legal and economic benefits. While addressing related legal and ethical issues is extremely important, the potential for increased efficiency, cost reduction, and expanded access to justice underscores the value of integrating AI into legal systems.

Conclusion

In conclusion, it is worth noting that today society and states are moderately prepared for the implementation of AI algorithms in the judiciary. Depending on the country, AI development and regulation strategies vary, but the presence of such strategies is a very important aspect. Significant steps towards the legislative regulation of AI have been taken, notably by Italy. It is essential to understand that AI algorithms can also pose certain cyber threats. However, the prospects of AI implementation in the judiciary are hard to overestimate, and considering the economic benefits and societal advantages that AI will undoubtedly bring in the future, it is important to raise this issue on the agenda today.

In addition to the conclusion, we also want to bring the following questions to the scientific discussion for further research. Will generative AI become a revolutionary change for the entire intellectual property system? Will generative AI lead to changes in the participants of the intellectual property system?

Bibliography

Sources of law

European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) (Strasbourg, 3-4 December 2018), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0236_PL.html [accessed: 01.09.2024].

Policy for the Development of Artificial Intelligence in Poland from 2020. Appendix to the Resolution no. 196 of the Council of Ministers of 28 De-

cember 2020 (item 23), <https://www.gov.pl/attachment/fc404068-7a75-4404-8167-a66fb73c067f> [accessed: 01.09.2024].

Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. Códigos electrónicos, Código de Legislación Procesal, Edición actualizada a 3 de enero de 2024, Boletín Oficial del Estado, <http://www.boe.es> [accessed: 01.09.2024].

Literature

Artificial intelligence. Warnings regarding the use of AI, https://uk.wikipedia.org/wiki/Штучний_інтелект#Історія_і_сучасний_стан [accessed: 01.09.2024].

Decode39. Italy adopts the “world’s first” AI law package, <https://decode39.com/> [accessed: 01.09.2024].

European Commission for the Efficiency of Justice, CEPEJ Working group on Cyberjustice and Artificial Intelligence, <https://rm.coe.int/cepej-gt-cyberjust-2023-5final-en-note-on-generative-ai/1680ae8e01> [accessed: 01.09.2024].

Launch event for the Spanish Regulatory Sandbox on Artificial Intelligence. Spain proposes to pilot an Artificial Intelligence Sandbox to implement responsible AI with a human-centric approach. An official website of the European Union, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/events/launch-event-spanish-regulatory-sandbox-artificialintelligence> [accessed: 01.09.2024].

On the approval of the Concept of the development of artificial intelligence in Ukraine: Concept of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated December 2, 2020. № 1556-p, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1556-2020-p> [accessed: 01.09.2024].

Rekomendacje w zakresie zastosowania sztucznej inteligencji w sądownictwie i prokuraturze. Raport przygotowany przez Grupę Roboczą ds. Sztucznej Inteligencji Podgrupa ds. etyki i prawa przy Ministerstwie Cyfryzacji, www.gov.pl [accessed: 01.09.2024].

Roadmap for regulation of artificial intelligence in Ukraine. Ministry of Digital Transformation of Ukraine, https://cms.thedigital.gov.ua/storage/uploads/files/page/community/docs/Дорожня_карта_з_регулювання_ШІ_в_Україні_compressed.pdf [accessed: 01.09.2024].

Strategia Italiana per l'Intelligenza Artificiale 2024-2026, <https://www.rivista.ai/2024/04/06/strategia-italiana-per-lintelligenza-artificiale-2024-2026/> [accessed: 01.09.2024].

Aleksander Kuś*

Comparative Law of Restrictions on Economic Freedom in the Case of COVID-19 Pandemic

Prawnoporównawcze ujęcie ograniczenia wolności gospodarczej
w perspektywie regulacji prawnych COVID-19

Abstract

Economic freedom is one of the foundations of the social market economy and forms the basis of the economic system in the countries of the old continent. Constitutional norms on the freedom of economic activity create the so-called economic order. The limits of economic freedom are defined by primary law, which sets out the *de facto* framework of permissible activities, and by case law, which upholds the rule of law in the face of dynamically changing economic life. Restrictions on economic freedom should only occur in exceptional circumstances – in the case of the protection of a higher constitutional value. They can only be imposed if they are necessary in a democratic state, for its security or public order, or for the protection of the environment, public health or morals, or the freedoms and rights of others.

The article presents the issue of the formation of the concept of economic freedom in the doctrine, as well as the theoretical approach to this concept and the problem of the application and interpretation

* Aleksander Kuś, Nicolaus Copernicus Superior School, Poland; e-mail: akus@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0007-4653-3055>.

of the principle of economic freedom in the legal order. A comparative analysis of regulations limiting economic freedom in selected European countries after the outbreak of the COVID-19 pandemic is also attempted. The aim of the article is to compare and evaluate the legitimacy of the introduction of the applied legal regulations from the perspective of the functioning of a democratic constitutional state and constitutional guarantees for the protection of rights and freedoms.

Keywords

economic freedom, legal comparativism, social market economy, freedom of economic activity, constitutional limits to economic freedom, emergency law, COVID-19

Abstrakt

Wolność gospodarcza stanowi jeden z fundamentów społecznej gospodarki rynkowej, jest podstawą ustroju gospodarczego państw Starego Kontynentu. Konstytucyjne normy dotyczące wolności działalności gospodarczej tworzą tzw. ład gospodarczy. Granice wolności gospodarczej formułuje prawo pierwotne, wyznaczające *de facto* ramy dopuszczalnych działań w tym zakresie, a także orzecznictwo stojące na straży praworządności w obliczu dynamicznie zmieniającego się życia gospodarczego. Ograniczenia wolności gospodarczej powinny występować w nadzwyczajnych okolicznościach – w przypadku ochrony wyższego dobra konstytucyjnego. W demokratycznym państwie mogą być one nakładane wyłącznie, gdy są niezbędne dla ochrony jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, a także dla ochrony środowiska, zdrowia lub moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób.

W przedmiotowym artykule zaprezentowano zagadnienie kształtowania się wolności gospodarczej w doktrynie, ujęto teoretyczny aspekt tego pojęcia oraz problem stosowania i interpretacji zasady wolności gospodarczej w polskim i zagranicznym porządku prawnym. Podjęto również próbę analizy komparatystycznej regulacji ograniczających

wolność gospodarczą w wybranych państwach europejskich po wybuchu pandemii COVID-19. Celem artykułu jest prawnoporównawcze zestawienie i ocena zasadności wprowadzenia zastosowanych rozwiązań prawnych z perspektywy funkcjonowania demokratycznego państwa konstytucyjnego oraz konstytucyjnych gwarancji ochrony praw i wolności.

Słowa kluczowe

wolność gospodarcza, komparatystyka prawnicza, społeczna gospodarka rynkowa, swoboda działalności gospodarczej, konstytucyjne granice wolności gospodarczej, prawo o stanach nadzwyczajnych, COVID-19

Introduction

Freedom is a fundamental human right, the supreme civil right. The primary principle of personal freedom in a holistic sense is well described in the Gospel of Matthew.¹ Economic freedom derives from the inherent dignity of the human person. Economic freedom is an inalienable universal right that belongs to every human being and is therefore considered a fundamental right.²

The development of civilisation is the main stimulus for the development of the idea of economic freedom. It is identified as the progress of legal, economic and political thought, which forms the idea of the concept of economic freedom. Aristotle believed that it was unnatural for human beings to engage in economic activity (trade) and that money was idle,³ under the influence of economic development, this concept was abandoned. The literature emphasises that the creators of the

¹ "So in everything, do to others what you would have them do to you, for this sums up the Law and the Prophets" (Matt 7, 12).

² A. Domańska, *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 2001, p. 16.

³ U. Zagóra-Jonszta, *Narodowy a kosmopolityczny charakter systemu gospodarczego – szkic historyczny*, in: *Systemy gospodarcze i ich ewolucja*, Katowice 1999, p. 49.

original catalogue of economic freedoms were the French physiocrats (from the Greek Φύσις – nature and κράτος – power, force). The founder of the physiocratic school François Quesnay⁴ pointed out that the economy has the capacity for self-regulation.⁵ Harmony in society can only be replaced by a guarantee of the right to individual freedom and the personal rights of citizens. The physiocrats accepted property as the basis of social and economic order, which was the foundation for the development of sciences such as law or economics. Freedom was understood as freedom from competition and from state intervention and privilege, and security as the protection of the right to property and the full possibility of exercising it.⁶

The outbreak of the COVID-19 pandemic in 2020 has led to the introduction of new restrictions limiting people's rights and obligations, covering a wide spectrum of socio-economic life. The regulations, mostly introduced through legislation, have restricted economic freedom.⁷ In a study conducted in 2021 using a game model, economic freedom was shown to influence the speed of pandemic control through high resource availability. Economic freedom was shown to have a positive impact on pandemic control in COVID-19 only in countries with high levels of egalitarianism. Therefore, the researchers say, new interventions are needed to provide countries with greater levels of economic freedom and equality before the law.⁸

⁴ M. Indian-Pykno, *Fizjokratyzm oczyma polskich przedstawicieli myśli polityczno-prawnej*, "Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin Polonia" LVIII (2011), 2 Sectio G, p. 117.

⁵ R. Biskup, *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011, p. 23.

⁶ W. Stankiewicz, *Historia myśli ekonomicznej*, Warszawa 1987, p. 133.

⁷ V.J. Miozzi, B. Powell, *Measuring economic freedom during the Covid-19 pandemic*, "Journal of Institutional Economics" 2023, p. 229, <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-institutional-economics/article/abs/measuring-economic-freedom-during-the-covid19-pandemic/707CE190DC2E310695D98096AA392CEE> [accessed: 01.09.2024].

⁸ G. Huang, X. Yu, Q. Long, et al., *The impact of economic freedom on COVID-19 pandemic control: the moderating role of equality*, "Globalization and Health" vol. 18, 15 (2022), <https://globalizationandhealth.biomedcentral.com/articles/10.1186/s12992-022-00800-0> [accessed: 01.09.2024].

Formation of the concept of economic freedom and its constitutionalization

The issue of economic freedom considered at the level of market economy considerations has been the subject of research since the 19th century. When searching for the source of state intervention in the freedom of decisions of market entities, it should be noted that the condition of a well-functioning market mechanism is its proper protection. Economic freedom, in the perspective of the functioning of a democratic state under the rule of law, takes on the character of a constitutional value, and its limitations may take place only in exceptional situations, which are related to the protection of: life, health, safety, or property. Restrictions on economic freedom are intended to support and protect the market mechanism.⁹

The Polish economist E. Taylor stated that economic freedom is, on the one hand, “a question of a certain philosophical and social world-view” through the externalisation of the relationship between the state and society and, on the other hand, „one of the foundations of the social system, which determines its character not only from the economic point of view.” Furthermore, E. Taylor identified state coercion as a particularly negative phenomenon for society, with a number of negative consequences.¹⁰

Over the centuries, the development of the concept of freedom of economic activity has not succumbed to the apathy of the communist system and the indifference of the state apparatus – it has developed into a rudimentary constitutional norm of the political system, the framework of which has been outlined in legal acts. Article 20 of the Constitution of the Republic of Poland laid down the foundations of the economic system and presented the principle of freedom of economic activity as one of its main components. In the Constitution of the Republic of Poland of 1997, the legislator expressly decided to differentiate the conditions restricting the freedom of economic activity, thus ensuring that excessive restriction of the principle of freedom of economic activity would only occur

⁹ A. Powałowski, *Prawo publiczne gospodarcze*, Warszawa 2015, p. 1.

¹⁰ E. Taylor, *Wolność gospodarcza*, Poznań 1934, p. 5.

in exceptional cases – on the basis of an important public interest. The principle of the social market economy in Article 20 of the Constitution of the Republic of Poland was a fundamental element of economic freedom in the 1997 Constitution. The legislator stated that the economic system of the Republic of Poland is based on the following principles: freedom of economic activity, private property and solidarity, dialogue and cooperation between social partners.¹¹ The implementation of the principle of a social market economy, requires the state to strictly comply with the principle of social justice (Article 2 of the Polish Constitution) and the principle of inviolability of human dignity (Article 30 of the Polish Constitution).¹²

According to J. Grabowski, the principle of economic freedom refers to freedom understood as the freedom to set up an enterprise, the freedom to determine the place of business and the freedom to choose the type and specialisation of business activity undertaken.¹³ A different perspective on the issue of economic freedom is presented by K. Pawłowicz, who believes that the interpretation of the concept should be broader, since the principle of economic freedom results from the fundamental right to personal freedom and the right to property.¹⁴ The concept of economic freedom is related to freedom from state influence in the field of human economic activity (the right to freely undertake a certain activity and freely choose its organisational and legal form), as well as freedom from undue interference and influence from other market actors, such as competitors. An obligatory condition for the existence of economic freedom is political freedom and equality before the law.¹⁵ C. Kosikowski takes a different view, seeing no correlation between the

¹¹ Judgment of the Polish Constitutional Court of 30 January 2001, ref. K 17/00, OTK 2001, no. 1, item 4, www.saos.org.pl/judgments/206110 [accessed: 01.09.2024].

¹² *Komentarz do art. 20 Konstytucji RP*, in: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, ed. B. Banaszak, Ed. 2, Warszawa 2012, Article 20, no. 1.

¹³ J. Grabowski, *Prawne granice wolności gospodarcze*, in: “Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” no. 1298, Katowice 1992, p. 66.

¹⁴ K. Pawłowicz, *Prawo człowieka do swobodnej działalności gospodarczej*, in: *Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim*, ed. A. Rzepliński, Warszawa 1994, p. 69.

¹⁵ *Ibid.*

concepts of economic freedom and political freedom; in his opinion, the scope of civil-political freedom is also negligible. According to the author, economic freedom is the basis for the efficient functioning of the market economy.¹⁶

Limitations on economic freedom in the Polish Constitution

The principle of economic freedom is not absolute.¹⁷ The Constitutional Court stated that “Freedom of economic activity in a modern state must be subject to restrictions of various kinds.”¹⁸ In the literature, restrictions on economic activity are an important determinant of the state’s influence on a country’s economy. It is not possible to find a single unified legal definition of rationing or restrictions on economic activity, as the concept is broadly interpreted depending on the legal framework and legal system of the country in question.¹⁹

Restrictions to the principle of economic freedom should serve society and balance the stable development of the economy. The restrictions introduced must be a genuine and effective means of achieving a supposed higher good (e.g. protection of health and life).²⁰ Restrictions on economic freedom can be divided into two groups: restrictions in the *sensu largo* (e.g. administrative and police bans, rules on the conduct of business, public levies, competition law, business registers) and restrictions in the *sensu stricto*, which are aimed at narrower groups of recipients (e.g. registration

¹⁶ C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, Warszawa 1995, p. 29.

¹⁷ Judgment of the Polish Supreme Administrative Court of 29 January 2014, ref. II GSK 1642/12, <https://lexlege.pl/orzeczenie/95390/ii-gsk-1614-12-wyrok-naczelnego-sadu-administracyjnego/> [accessed: 01.09.2024].

¹⁸ Judgment of the Polish Constitutional Court of 2 December 2002, ref. SK 20/01, OTK-A 2002, no. 7, item 89, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20022081778> [accessed: 01.09.2024].

¹⁹ R. Blicharz (ed.), *Publiczne prawo gospodarcze, zarys wykładu*, Warszawa 2015, p. 90-91.

²⁰ C. Kosikowski, *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2002, p. 42.

in the relevant business register, obligation to submit public statistics, use of the appropriate business and product labels).²¹

From a formal point of view, the legislator restricted economic freedom in two provisions of the Constitution of the Republic of Poland. Firstly, in Article 22 of the Constitution of the Republic of Poland: “Restrictions on the freedom of economic activity may be imposed only by statute and only on the basis of important public interests”. It is required that the restriction results from the statute and is subject to control with the constitutional requirement of compliance with the public interest, and the legislator also decided that it should have appropriate *validity*.²² In practice, the burden of the norm restricting economic freedom has been transferred to the decree.²³ The second provision is Article 31 section 3 of the Constitution of the Republic of Poland,²⁴ which constitutes the principle of proportionality in the Polish legal system – states that: “Restrictions on the exercise of constitutional freedoms and rights may be established only by statute and only when they are necessary in a democratic state for its security or public order, or for environmental protection, public health and morals, or the freedoms and rights of other persons. These limitations cannot affect the substance of freedoms and rights”.²⁵

A specific contrast between the two provisions mentioned above is created by the expressions “by statute”²⁶ (Article 22 of the Consti-

²¹ P. Czarnek, *Wolność gospodarcza. Pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, Lublin 2014, p. 229.

²² M. Włoszczyk, *Zasada wolności gospodarczej*, “Kwartalnik Prawa Publicznego” no. 3/4 (2003), p. 7-35.

²³ *Ograniczenia wolności podejmowania działalności gospodarczej*, ed. D. Sypniewski, Ryki 2016, p. 24-25.

²⁴ Article 22 of the Constitution of the Republic of Poland constitutes a *lex specialis* in relation to the interpretation of the provision on the constitutional limitation of freedom contained in Article 31 section 3 of the Constitution of the Republic of Poland. 31.3 of the Constitution of the Republic of Poland.

²⁵ The Constitution of the Republic of Poland of 2 April 1997, Journal of Laws No. 78, item 483, Article 31 (3).

²⁶ The expression is identical to the phrase used in Article 64 section 3 of the Constitution of the Republic of Poland specifying property limitations. Judgment of the Polish Constitutional Court of 10 April 2001, ref. U 7/00, OTK 2001, no. 3, item 56, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20010360422/T/D20010-422TK.pdf> [accessed: 01.09.2024].

tution of the Republic of Poland) and the phrase “in the Act” (Article 31 section 3 of the Constitution of the Republic of Poland). It is worth noting that there is a difference between restrictions on economic activity and restrictions on activities of a political nature, which, in the legislator’s intention, constitutes a premise for different ways of understanding the requirement to comply with the form of a statute.²⁷

The second limitation of economic freedom – substantive law – is related primarily to the one regulated in Article 22 of the Constitution of the Republic of Poland with the expression “important public interest”, which in the strict sense expresses the aim and intention of the legislator.²⁸ The concept also appears in other areas, such as administrative law.²⁹ The criterion of important public interest protects, above all, values that are important for the State and its citizens. It has been subject to numerous analyses by the Constitutional Court, which have shown that the fundamental issue is to determine the rank of the public interest³⁰ and formulate an axiological justification for the restrictions introduced, the limits of which

²⁷ The position of the Constitutional Tribunal seems to be justified, which states that “Since the freedom of economic activity – in the light of the previous constitutional jurisprudence of the Court – may be subject to greater restrictions than rights and freedoms of a personal or political nature, this also speaks in favour of allowing the limits of economic freedom to be regulated in regulations issued on the basis of statutory authorisation. Thus, the norm of Article 22 Polish Constitution establishes less restrictive conditions.” Judgment of the Polish Constitutional Tribunal of 10 April 2001, ref. no. K 28/01, OTK 2001, no. 7, item 212.

²⁸ P. Czarnek, *Wolność*, p. 252.

²⁹ In administrative law, this concept indirectly influences the scope of interference of the action of the state apparatus. The literature indicates that there is a need for a constant redefinition of the indicated concept – conditioned by transformations on the legal, political and economic plane, and the scope of the norm is conditioned axiologically. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Kraków 2005, p. 37.

³⁰ The Polish Constitutional Tribunal has emphasised that the most important factor in restricting the freedom of economic activity in the above-mentioned premise of ‘important public interest’ is the determination of the rank of the public interest, thus, the expression ‘important’ should be subjected to deep legal analysis and applied to specific cases. Judgement of the Polish Constitutional Tribunal of 8 July 2008, ref. K 46/07, OTK-A 2008, no. 6, item 104, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20081230803> [accessed: 01.09.2024].

are determined by the content of Article 30 of the Constitution of the Republic of Poland (human dignity) and Article 1 of the Constitution of the Republic of Poland (the common good).³¹ Restriction of economic freedom, regardless of its qualification as a formal or substantive criterion, cannot be subject to a broad interpretation.

Restrictions on economic freedom during the COVID-19 pandemic in Europe

a) Poland

A particular example of state interference in the sphere of business freedom was the introduction of regulations related to the SARS-CoV-2 epidemic.³² There has been a significant degree of state intervention in the form of restrictions on the economic freedom of entrepreneurs.³³ In Poland, the provisions restricting the freedom of economic activity were marked by doubts, e.g. in the form of the omission of the solution to introduce a state of emergency.³⁴ At the beginning of the introduction of the state of epidemic on the territory of the Republic, a significant part of the restrictions affecting constitutional rights and freedoms were introduced by decrees of the Council of Ministers or the Minister of Health. The legislative activity of the legislator has in many cases led to the inclusion of statutory matters in the Regulations.³⁵

³¹ Judgment of the Polish Constitutional Court of 10 October 2001, ref. K 28/01, OTK 2001, no. 7, item 212. <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=W-MP20010340565> [accessed: 01.09.2024].

³² Regulation of the Minister of Health of 20 March 2020 on the declaration of an epidemic state in the territory of the Republic of Poland, Journal of Laws 2020, item 491.

³³ L. Kaliszczak, E. Rabiej, *Konstytucyjna zasada wolności gospodarczej a COVID-19 – interwencjonizm państwowy w warunkach pandemii*, "Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 5 (63) 2021, p. 199.

³⁴ In the judgment of 27 October 2020 of the Polish Provincial Administrative Court in Opole, ref. II SA/Op 219/20, it was held that the constitutional condition allowing interference in the freedom of economic activity is to do so under one of the states of emergency (Article 233 section 3 of the Constitution of the Republic of Poland). In the event that none of the constitutional states of emergency has occurred, the state authorities have no right to interfere in the matter constituting the essence of the freedom of economic activity.

³⁵ The Polish Provincial Administrative Court in Gdańsk, in its judgement of

b) France

A key measure to maintain the health of the economy and the labour market during the pandemic in France was the extension of the system of reduced working hours (*activité partielle*). It consisted of an allowance for the payment of wages to the employer's employees (the allowance ranged from 60 to 80%) in the event of a temporary closure of the business or a reduction in working hours below the legal minimum.³⁶ A range of other forms of support have also been established, including the State Solidarity Fund.³⁷ The closure of economic

24 September 2021, ref. III SA/Gd 690/21, emphasised that legal norms enacted at the level of a regulation by way of Article 92 of the Constitution of the Republic of Poland must be issued on the basis of the authorisation contained in the act and for the purpose of its implementation; moreover, such regulations cannot regulate fundamental constitutional freedoms and rights. In the assessment of the Polish Provincial Administrative Court in Gorzów Wielkopolski of 8 September 2021, ref. II SA/Go 564/21, an act must independently determine the basic elements of a limitation of a given right and freedom. It was emphasised that only provisions of a technical nature, not of fundamental importance from the point of view of individual freedoms or rights, should be included in the regulation. The Polish Supreme Administrative Court, in its judgment of 9 December 2021, ref. II GSK 2311/21, stated that it is unacceptable to adopt blanket regulations in a law, leaving the executive authorities with the freedom to standardise the final shape and scope of restrictions on freedom and rights (including the constitutional principle of freedom of economic activity from Article 22 of the Polish Constitution). The Polish Provincial Administrative Court in Gdańsk, judgement of 24 September 2021, ref. III SA/Gd 690/21, <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/iii-sa-gd-690-21-wyrok-wojewodzkiego-sadu-523334311> [accessed: 01.09.2024]. Judgement of the Polish Provincial Administrative Court in Gorzów Wielkopolski of 8 September 2021, ref. II SA/Go 564/21, <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/ii-sa-go-564-21-konstytucyjnosc-zakazu-prowadzenia-523313325> [accessed: 01.09.2024]. The Polish Supreme Administrative Court, judgment of 9 December 2021, ref. II GSK 2311/21, https://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/ii-gsk-2311-21/nadzor_sanitarny/eeceea.html [accessed: 01.09.2024].

³⁶ Article L. 5122-1 to L 5122-5, Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr/download/file/pdf/LEGITEXT000006072050.pdf/LEGI> [accessed: 01.09.2024]. Décret n° 2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle, <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000042056541/> [accessed: 01.09.2024]. Article L 5122-1 to L 5122-5, Code du travail. Décret n° 2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle.

³⁷ Ministère de l'Économie et des Finances, Communiqué de Presse, 17 novembre 2020, https://minefi.hosting.augure.com/Augure_Minefi/r/ContenuEnLigne/Download?id=F1D5D45B-B42F-4237-B8505678FE243132&filename=mise%20en%20ligne%20du%20formulaire%20le%2020%20novembre%20pour%20

activities (in particular bars, restaurants, clubs, gyms, museums and cinemas), curtailed many civil liberties – including economic freedom and artistic freedom. By decisions of the French Council of State (*Conseil d'État*)³⁸ considered that those closures constituted a serious restriction on those rights and freedoms, but that those restrictions were proportionate to the objective of protecting public health in the light of the development of the epidemic in France.³⁹ At the same time, the need for the government to regularly review and justify the continuation of such measures was emphasized. The jurisprudence of the ordinary courts emphasized the legality of the closure of non-essential businesses during closures and the need for such measures to be temporary and subject to regular review. In line with the rulings of the Constitutional Council (*Conseil Constitutionnel*), the legality of the public health emergency and related measures was upheld as long as they were proportionate and temporary.

c) Spain

Restrictions on economic freedom in Spain were implemented in light of the 1978 Spanish Constitution,⁴⁰ on the basis of states of emergency *estado de alarma* – regulated in Article 116 of the Spanish Constitution, and on the basis of the Royal Decrees.⁴¹ At the begin-

les%20demandes%20concernant%20les%20%20pertes%20de%20chiffre%20d%E2%80%99affaires%20du%20mois%20d%E2%80%99octobre%202020.pdf [accessed: 01.09.2024].

³⁸ Conseil d'État, Juge des référés, formation collégiale, 23/12/2020, 447698, In-édit au recueil Lebon, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT0000430-14768?isSuggest=true> [accessed: 01.09.2024].

³⁹ E. Chambas, T. Perroud, *Legal Response to Covid-19*, in: J. King, O. Ferraz, et al. (ed.), *The Oxford Compendium of National Legal Responses to Covid-19* (OUP 2021), 2023.

⁴⁰ Spanish Constitution, Section 116; Spanish Constitution, Section 116, <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalle-constitucioncompleta/index.html?lang=e> [accessed: 01.09.2024]. E.g. Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19; Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19, <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-3946> [accessed: 01.09.2024].

⁴¹ J. Roberts, D. Lacalle, Center for International Trade and Economics, No. 5080, June 16, 2020, The Heritage Foundation, p. 2-3.

ning of the pandemic, the Spanish government imposed restrictions on economic activity in the form of a ban on redundancies for companies due to the emergency situation during the crisis. Regulations were introduced to allow state-owned companies to confiscate cash for state use. Takeovers of companies by competitors were prohibited. The Spanish authorities rejected all proposals to suspend the collection of taxes from small businesses and the self-employed for the duration of the crisis. The government opened new credit lines to allow companies to borrow more to pay taxes in the future, which was the direct cause of generating public debt. As a result, measures to protect workers have led to the closure of companies due to insolvency and an increase in Spain's unemployment rate, which currently stands at around 11.6%.⁴² The Spanish SME sector has experienced serious cash flow problems (mainly business interruptions) as a result of the restriction of economic freedom.

Spanish regional courts at different levels have ruled on the proportionality of regional restrictions, sometimes overturning measures deemed excessive. The Constitutional Court ruling of 14 July 2021 was a breakthrough⁴³. The Court ruled that the initial state of emergency (March-June 2020) in Spain was partly unconstitutional, in particular the strict isolation measures, as they exceeded the powers of the government under a state of emergency. It was clearly emphasised that the restrictions on constitutional freedoms adopted should require a state of emergency in the country. The authorities introduced severe restrictions on citizens' rights and the freedom to conduct business. The decree gave the authorities the right to temporarily confiscate goods, seize factories and businesses, ration essential goods and issue the necessary orders to ensure the provision of services. The Spanish Constitutional Court ruled that the restrictions on citizens' fundamental rights were too severe to be imposed under a state of emergency.⁴⁴

⁴² Ibid.

⁴³ Tribunal Constitucional de España, Sentencia 148/2021, de 14 de Julio; Tribunal Constitucional de España, Sentencia 148/2021, de 14 de julio, <https://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/26778> [accessed: 01.09.2024].

⁴⁴ G. Pascual, *Dogmatismo contra pragmatismo. Dos maneras de ver las restricciones de derechos fundamentales impuestas con ocasión de la COVID-19*, "Dret Re-

d) United Kingdom

The basis for restricting economic freedom while enacted in the UK, firstly, the Coronavirus Act 2020.⁴⁵ It gave the government broad powers to impose restrictions. The second legal basis was the Human Rights Act 1998, which provides for economic freedoms, allowing restrictions under specific conditions (only to ensure health and safety). In the course of judicial review, the courts questioned the legality and proportionality of the restrictions, but in the judiciary judgments the precautionary measures were most often imposed, however, subject to the continuous review and compliance with human rights standards by the authorities (the obligation to review these restrictions at least once every twenty-one days, and whenever one or more is deemed unnecessary, must publish a recommendation).⁴⁶

Conclusions

There are calls for a transformation of the legal framework of the principles of economic freedom, to make it more transparent, to make it accessible to the needs of a democratic state, and to create a solution for the efficient functioning of society that can be applied when economic and legal conditions change. The key is to be specific and clarifying, introducing provisions that limit the scope as well as exclusions between applications, in accordance with the principle *in dubio pro libertate*.

vista para el Análisis del Derecho” no. 2 (2024), <https://indret.com/dogmatismo-contra-pragmatismo/> [accessed: 01.09.2024].

⁴⁵ Before the introduction of the Coronavirus Act 2020 (CA 2020), the main legal framework for dealing with public health outbreaks was contained in the Public Health (Disease Control) Act 1984 and associated secondary legislation and the Emergency Act 2004; The Government’s response to COVID-19: human rights implications, Seventh Report of Session 2019–21, House of Commons House of Lords Joint Committee on Human Rights, Published on 21 September 2020 by authority of the House of Commons, <https://committees.parliament.uk/publications/2649/documents/26914/default/> [accessed: 01.09.2024].

⁴⁶ K. Syrett, *Restrictions on Liberty in the United Kingdom During COVID-19*, The Petrie-Flom Center Staff, <https://blog.petrieflom.law.harvard.edu/2020/05/26/united-kingdom-global-responses-covid19/> [accessed: 01.09.2024].

The analysis of the restrictions on economic freedom for the four selected countries shows that the actions of the countries have led to the achievement of the common good, but have not always followed the principle of legalism. It should be noted that the selected countries occupy different positions in the index of economic freedom published by the Heritage Foundation: United Kingdom (30), Poland (43), Spain (55), France (62).⁴⁷ Common challenges included balancing public health priorities with economic freedoms and the legal implications of emergency measures.

The impact of the COVID-19 pandemic forced European countries to introduce restrictions on economic freedom. They were introduced in the light of the principle of proportionality (public health as a sensitive good). In many cases, they should be assessed as adequate and justified. The examples indicated in the article showed that in every case of excessive state interference in the sphere of limiting the economic freedom of citizens, an important role was played by common courts upholding legalism. Economic support measures (direct financial assistance to individuals and businesses in order to alleviate the economic impact of restrictions) were intended to compensate entrepreneurs. The COVID-19 pandemic highlighted the tension between public health measures and economic freedoms in different jurisdictions. The effectiveness and legality of these measures often depended on the existing legal framework, political will and socio-economic context.

Bibliography

Sources of law

Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr/download/file/pdf/LEGI-TEXT000006072050.pdf/LEGI> [accessed: 01.09.2024].

Décret n° 2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle, <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000042056541/> [accessed: 01.09.2024].

Spanish Constitution, <https://www.senado.es/web/conocersenado/nor->

⁴⁷ The Heritage Foundation, Report: 2024 *Index Of Economic Freedom World Rankings*, <https://www.heritage.org/index/pages/report> [accessed: 01.09.2024].

- mas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.html?lang=en [accessed: 01.09.2024].
- Conseil d'État, Juge des référés, formation collégiale, 23/12/2020, 447698, Inédit au recueil Lebon, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETA-TEXT000043014768?isSuggest=true> [accessed: 01.09.2024].
- The Constitution of the Republic of Poland of 2 April 1997, Journal of Laws No. 78, item 483.
- Regulation of the Minister of Health of 20 March 2020 on the declaration of an epidemic state in the territory of the Republic of Poland, Journal of Laws 2020, item 491.
- Decree of the Council of Ministers of 19 April 2020 on the establishment of certain restrictions, orders and prohibitions in connection with the occurrence of an epidemic state, Journal of Laws 2020, item 697.
- Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19, <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-3946> [accessed: 01.09.2024].

Literature

- Banaszak B. (ed.), *Komentarz do art. 20 Konstytucji RP*, in: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Ed. 2, Warszawa 2012.
- Biskup R., *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011.
- Blicharz R. (ed.), *Publiczne prawo gospodarcze, zarys wykładu*, Warszawa 2015.
- Chambas E., Perroud T., *France: Legal Response to Covid-19*, in: J. King, O. Ferraz, et al. (ed.), *The Oxford Compendium of National Legal Responses to Covid-19* (OUP 2021), 2023.
- Czarnek P., *Wolność gospodarcza. Pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, Lublin 2014.
- Domańska A., *Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 2001.
- Florczak-Wątor M., *Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa*, "Państwo i Prawo" 12 (2020).
- Grabowski J., *Prawne granice wolności gospodarcze*, in: *Rozprawy z prawa cywilnego i ochrony środowiska*, "Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego" no. 1298, Katowice 1992.
- Huang G., Yu X., Long Q., et al., *The impact of economic freedom on COVID-19 pandemic control: the moderating role of equality*, "Globalization and Health" 18, 15 (2022), <https://globalizationandhealth.biomedcentral>.

- com/articles/10.1186/s12992-022-00800-0 [accessed: 01.09.2024].
- Indian-Pykno M., *Fizjokratyzm oczyma polskich przedstawicieli myśli polityczno-prawnej*, "Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin Polonia", LVIII (2011), 2 Sectio G.
- Kaliszczak L., Rabiej E., *Konstytucyjna zasada wolności gospodarczej a COVID-19 – interwencjonizm państwowy w warunkach pandemii*, "Przeгляд Prawa Konstytucyjnego" 5 (63) 2021.
- Kosikowski C., *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2002.
- Kosikowski C., *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, Warszawa 1995.
- Miozzi V.J., Powell B., *Measuring economic freedom during the Covid-19 pandemic*, "Journal of Institutional Economics" 2023, <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-institutional-economics/article/abs/measuring-economic-freedom-during-the-covid19-pandemic/707CE190DC2E310695D98096AA392CEE> [accessed: 01.09.2024].
- Ograniczenia wolności podejmowania działalności gospodarczej*, ed. D. Sypniewski, Ryki 2016.
- Pascual G., *Dogmatismo contra pragmatismo. Dos maneras de ver las restricciones de derechos fundamentales impuestas con ocasión de la COVID-19*, "Dret Revista para el Análisis del Derecho" no. 2 (2024), <https://indret.com/dogmatismo-contra-pragmatismo/> [accessed: 01.09.2024].
- Pawłowicz K., *Prawo człowieka do swobodnej działalności gospodarczej*, in: *Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim*, ed. A. Rzepliński, Warszawa 1994.
- Powałowski A., *Prawo publiczne gospodarcze*, Warszawa 2015.
- Roberts J., Lacalle D., Center for International Trade and Economics, No. 5080, June 16, 2020, The Heritage Foundation, p. 2-3.
- Stankiewicz W., *Historia myśli ekonomicznej*, Warszawa 1987.
- Syrett K., *Restrictions on Liberty in the United Kingdom During COVID-19*, The Petrie-Flom Center Staff, <https://blog.petrieflom.law.harvard.edu/2020/05/26/united-kingdom-global-responses-covid19/> [accessed: 01.09.2024].
- Taylor E., *Wolność gospodarcza*, Poznań 1934.
- Włoszczyk M., *Zasada wolności gospodarczej*, "Kwartalnik Prawa Publicznego" no. 3/4 (2003), p. 7-35.
- Zagóra-Jonszta U., *Narodowy a kosmopolityczny charakter systemu gospodarczego – szkic historyczny*, in: *Systemy gospodarcze i ich ewolucja*, Katowice 1999.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Kraków 2005.

Bartosz Niedziela*

Zakaz dyskryminacji i przepisy dotyczące równego traktowania w polskim i unijnym porządku prawnym

Prohibition of Discrimination and Regulations
on Equal Treatment in the Polish and EU Legal
Systems

Abstrakt

Zakaz dyskryminacji i przepisy dotyczące równego traktowania stanowią podstawowe zasady prawa pracy w demokratycznym społeczeństwie. Gwarantują one, że cechy osobiste człowieka nie mogą powodować jego dyskryminacji lub innego traktowania, gdyż każdy powinien mieć równe prawa i możliwości w różnych sferach, w tym także w obszarze życia zawodowego. Pomimo iż równe traktowanie i przepisy antydyskryminacyjne zostały zawarte w wielu aktach prawnych, w tym też w najwyższym akcie prawnym, jakim jest Konstytucja, to nadal ich stosowanie i egzekwowanie stanowią wyzwanie, co powoduje, że temat ten można uznać za istotny społecznie. Dla lepszego zrozumienia podjętego zagadnienia, temat niniejszej pracy pozostał skupiony na polskim i europejskim porządku prawnym, bez pominięcia wybranych aktów międzynarodowych, które współlistnieją i oddziałują.

* Bartosz Niedziela, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska; e-mail: bniedziela@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0005-6238-3822>.

Słowa kluczowe

zakaz dyskryminacji, równe traktowanie, kodeks pracy, godność

Abstract

The prohibition of discrimination and equal treatment provisions are fundamental principles of labour law in a democratic society. They ensure that a person's personal characteristics cannot cause him/her to be discriminated against or treated differently, as everyone should have equal rights and opportunities in various spheres, including work. Although equal treatment and anti-discrimination provisions have been included in many pieces of legislation, including the Constitution, their application and enforcement are still challenging, which makes the topic socially relevant. For a better understanding of the issue taken up, the subject of this work has remained focused on the Polish and European legal orders, without omitting selected international acts that coexist and interact.

Keywords

prohibition of discrimination, equal treatment, labour code, dignity

Wprowadzenie

Zakaz dyskryminacji i przepisy dotyczące równego traktowania stanowią podstawowe zasady prawa pracy w demokratycznym społeczeństwie. Gwarantują one, że cechy osobiste człowieka nie mogą powodować jego dyskryminacji lub innego traktowania w porównaniu z pozostałymi współpracownikami, gdyż każdy powinien mieć równe prawa i możliwości w różnych sferach, w tym także w obszarze życia zawodowego.

Pomimo iż równe traktowanie i przepisy antydyskryminacyjne zostały zawarte w wielu aktach prawnych, w tym także w najważniejszym akcie prawnym w Rzeczypospolitej Polskiej, tj. w Konstytucji

Rzeczypospolitej Polskiej¹, to nadal ich stosowanie i egzekwowanie stanowią wyzwanie, co powoduje, że temat ten można uznać za istotny społecznie, i dlatego wymagający ciągłej analizy na tle zmieniającego się porządku prawnego i doświadczenia społecznego.

Zakaz dyskryminacji i nakaz równego traktowania mają fundamentalne znaczenie ze względu na poczucie sprawiedliwości, bowiem każdy człowiek powinien być traktowany z szacunkiem i z godnością, która jest przyrodzona i niezbywalna i stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela². Przez dyskryminację ten oczekiwany stan jest naruszany, co prowadzi do niesprawiedliwości i uniemożliwia wykorzystanie jednostce jej pełnego potencjału, w następstwie czego dochodzi do wykluczenia społecznego. Przy czym poprzez równe traktowanie możemy temu zapobiegać, przywracając każdemu równe szanse na rozwój osobisty, społeczny i oczywiście zawodowy. Należy się bowiem zgodzić z poglądem, iż „problematyka równouprawnienia i równego traktowania to jedno z najbardziej aktualnych współcześnie zagadnień o doniosłym znaczeniu społecznym. U podstaw regulacji ustanawiających prawo do równego traktowania leży przekonanie o konieczności zapewnienia każdemu gwarancji poszanowania godności ludzkiej, stanowiącej fundament praw i wolności człowieka. Bez wątplenia dyskryminacja jest zagrożeniem dla godności człowieka”³.

Można w tym miejscu również zauważyć, że społeczeństwo, czy też dana społeczność będące wolnymi od dyskryminacji, a przynajmniej nastawionymi na równe traktowanie są bardziej zrównoważone i w pewien sposób spojone, co sprzyja rozwojowi gospodarczemu.

Warto pokusić się także o stwierdzenie, że Kodeks Pracy i Konstytucja RP poprzez zakaz dyskryminacji i nakaz równego traktowania

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm. [dalej: Konstytucja RP].

² Art. 30 [Zasada przyrodzonej godności] Konstytucji RP podkreśla, że przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych.

³ Z. Górą, M. Kuba, *Rozdział 1 Podstawy Prawne Zakazu Dyskryminacji w Zatrudnieniu*, w: Z. Górą, M. Kuba, *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa 2017.

– w znaczeniu gospodarczym – sprzyjają ekonomicznej analizie prawa, ponieważ to już porządek prawny pokłada nacisk na umożliwienie każdemu rozwijania się poprzez produktywnie przykładanie się do rozwoju gospodarczego.

Kodeks Pracy i Konstytucja RP

Mając na względzie powyższe, warto przypomnieć, że w podstawowym ujęciu definicyjnym zakaz dyskryminacji został ujęty na gruncie polskiego porządku prawnego w Kodeksie Pracy, który w art. 113 stanowi, że jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy – jest niedopuszczalna⁴.

„Art. 113 Kodeksu Pracy w wersji przed nowelizacją (przepis obowiązywał do 6.09.2019 r.) stanowił, że jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy – jest niedopuszczalna. Technicznie rzecz ujmując, z powyższego przepisu usunięto wyrażenie „a także ze względu na” oraz spójnik „albo”, dodając po wykreślonym „albo” wyrażenie „zatrudnienie”. To spowodowało, że każde nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie pracowników będzie uznawane za dyskryminację”⁵.

Warto przy tym zauważyć, że zapis Kodeksu Pracy jest istotnym uszczegółowieniem art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, w myśl którego

⁴ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, Dz. U. z 2023 r., poz. 1465.

⁵ E. Podgórska-Rakiel, *Zmiany dotyczące równego traktowania w zatrudnieniu oraz mobbingu*, Lex el.

nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny. „Taki kształt powyższej regulacji zapewnia każdemu maksymalny poziom ochrony przed jakąkolwiek dyskryminacją”⁶.

Równe traktowanie natomiast, zostało wyrażone również wprost w art. 112 Kodeksu Pracy, zgodnie z którym pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków; dotyczy to w szczególności równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu, co uzupełnia przyznaną na gruncie Konstytucji RP równość wobec prawa na zasadzie art. 32 ust. 1 zd. 1. Przypomnieć jednak należy, że oprócz art. 113 Kodeks Pracy wielokrotnie podejmuje w przepisach omawianą materię.

Szczególnie istotny jest rozdział II a Kodeksu Pracy, który normuje równe traktowanie w zatrudnieniu. Ustawodawca wskazał, że pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy (art. 183a §1 Kodeksu Pracy). „Paragraf 1 wskazuje jednoznacznie przyczyny dyskryminacji w zatrudnieniu, która może następować bezpośrednio lub pośrednio. Komentowane przepisy zawierają szczegółową regulację obowiązku równego traktowania przez pracodawcę pracowników w zakresie określonym w art. 183a § 1”⁷.

Co istotne, w kolejnych artykułach przewidziano także definicje dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej wskazując, że aby można było mówić o dyskryminacji bezpośredniej, wystarczy jedna z przyczyn wyszczególnionych powyżej, która powoduje mniej korzystne traktowanie jednego pracownika względem pozostałych. Nato-

⁶ Z. Góral, M. Kuba, 1.4. *Regulacje Krajowe*, w: Z. Góral, M. Kuba, *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa 2017.

⁷ E. Maniewska, w: K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, Lex el., art. 18(3(a)), art. 18(3(b)), art. 18(3(c)), art. 18 (3(d)), art. 18 (3(e)).

miast definicja dyskryminacji pośredniej jest już bardziej złożona i wskazuje na pozorną naturalność zastosowanych rozwiązań, które w miejscu pracy mogą powodować dysproporcje m.in. w zatrudnieniu i dostępie do szkoleń chociażby z jednej z przyczyn dyskryminacji, z zastrzeżeniem, że wyjątek stanowi sytuacja, w której zastosowane rozwiązanie jest uzasadnione ze względu na cel zgodny z prawem oraz jest właściwe i konieczne.

Za przejawy dyskryminacji ustawodawca uznał również zachęcanie innej osoby lub nakazanie jej naruszenia zasady równego traktowania oraz zachowania niepożądane, których skutkiem byłoby naruszenie godności pracownika.

Ustawodawca uznał ponadto, że zachowanie niepożądane o charakterze seksualnym, które ma na celu naruszenie godności, stanowi dyskryminację ze względu na płeć. Przy czym takie zachowanie może nastąpić w sferze fizycznej, werbalnej i pozawerbalnej, a podporządkowanie się pracownika lub przeciwdziałanie mu nie może wywołać względem niego negatywnych skutków.

Kodeks Pracy przewiduje również katalog naruszeń zasady równego traktowania prowadzących do nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji pracowników ze wskazaniem na skutki, które naruszenie mogło wywołać, uwzględniając pośród nich m.in. – przy braku obiektywnego uzasadnienia – odmowę nawiązania lub rozwiązania stosunku pracy, czy też mniej korzystne warunki zatrudnienia. Zaznaczyć jednak należy, że ustawodawca przewidział również przypadki wyłączeń spod katalogu naruszeń zasady równego traktowania, przy czym każdorazowo wyłączenie jest uzasadnione w przypadku zróżnicowania sytuacji pracownika ze względu na niepełnosprawność albo rodzicielstwo.

Szczególnie podkreślana jest wartość, jaką jest prawo do równego wynagrodzenia w przypadku wykonywania tej samej pracy lub pracy o tej samej wartości. Wynagrodzenie, co warto zauważyć, nie jest jednocześnie pojmowane wyłącznie jako wynagrodzenie zasadnicze, ale pojęcie to obejmuje swoim zakresem wszelkie inne składniki niezależnie od tego czy są wypłacane w formie pieniężnej. Jednocześnie według Kodeksu Pracy za pracę jednakową uważa się pracę wymagającą podobnych kwalifikacji, wymagającą podobne-

go poziomu odpowiedzialności i wysiłku lub np. uprawnień, jeżeli są wymagane przepisami odrębnymi.

Kodeks Pracy jednoznacznie statuuje zasadę, że skorzystanie przez pracownika z uprawnień przysługujących mu z tytułu naruszenia przepisów prawa pracy nie może pogorszyć jego sytuacji w miejscu pracy, w szczególności nie może być powodem wypowiedzenia stosunku pracy z pracownikiem. Tak samo jest w przypadku innych pracowników, którzy udzielili wsparcia pracownikowi korzystającemu z omawianych uprawnień.

W przypadku naruszenia zasady równego traktowania pracownik ma prawo do odszkodowania określonego w przepisach odrębnych, tj. w ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę⁸, przy czym nie może być ono niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę.

Kończąc omawianie wybranych przepisów w zakresie równego traktowania na gruncie polskiego Kodeksu Pracy, warto nadmienić, że pośród kodeksowych obowiązków pracodawcy przewidziano przeciwdziałanie dyskryminacji w zatrudnieniu, stosowanie obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów oceny pracowników, udostępnienie w miejscu pracy przepisów o równym traktowaniu, czy przeciwdziałanie mobbingowi. Zaznaczyć należy, że „żądanie pracownika dotyczące udzielania mu istotnych informacji o jego sytuacji pracowniczej – związanych z realizacją pracowniczych praw, obowiązków i odpowiedzialności – wynika z definicji sprawy z zakresu prawa pracy zawartej w art. 476 § 1 k.p.c. Przepis ten powinien być interpretowany zgodnie z zasadą zawartą w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, to jest prawa obywateli do sądu”⁹.

⁸ Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz. U. z 2020 r., poz. 2207 z późn. zm.

⁹ M. Gersdorf, A. Zwolińska, w: W. Ostaszewski, M. Raczkowski, K. Rączka, M. Gersdorf, A. Zwolińska, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. IV, Warszawa 2024, art. 94(1), art. 94(2).

Kodeks Cywilny

Kodeks Pracy nie jest jednak jedynym aktem prawnym wyposażonym w przepisy mogące stanowić podstawę odszkodowawczą. Kodeks Cywilny bowiem zawiera przepisy dotyczące ochrony dóbr osobistych człowieka, które wskazuje w formie katalogu otwartego jako chronione na gruncie prawa cywilnego niezależnie od innych przepisów, w których przewidziano również ich ochronę. Ponadto wyrażone zostało wprost, że przykładowo żądanie naprawienia szkody majątkowej z tytułu naruszenia dóbr osobistych uprawnia poszkodowanego do żądania jej naprawienia na zasadach ogólnych, co nie wyklucza skorzystania z uprawnień przewidzianych w innych przepisach. Można zatem odnieść bezpośrednio takie uprawnienie do prawa do odszkodowania, o którym traktuje Kodeks Pracy w art. 183d. Przy czym warto jeszcze zaznaczyć, że „przepis art. 183d k.p. posługuje się terminem „osoba” (wobec której pracodawca naruszył zasadę niedyskryminacji), co oznacza, że zakres podmiotów uprawnionych do występowania z roszczeniami nie ogranicza się wyłącznie do osób mających status pracownika w rozumieniu art. 2 k.p. Do ich kręgu należą również osoby, którym odmówiono zatrudnienia lub z którymi rozwiązano stosunek pracy [...], czyli osoby, które nie nabyły lub utraciły status pracowniczy”¹⁰.

Kodeks Karny

Kodeks Karny¹¹ również może istotnie wpływać na powstrzymanie przed naruszeniem praw pracowniczych, zwłaszcza w zakresie zachowań niepożądanych o charakterze seksualnym wskazując, że kto przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem doprowadza inną osobę do obcowania płciowego, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 15 (art. 197 § 1 Kodeksu Karnego). Sankcje zostały przewidziane również za doprowadzenie do innych czynności seksualnych. Ponadto przewidziano sankcje za nadużycie stosunku zależności.

¹⁰ M. Tomaszewska, w: *Kodeks pracy. Komentarz*, t. I: Art. 1-93, wyd. VI, red. K.W. Baran, Warszawa 2022, art. 18 (3(d)).

¹¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz. U. z 2024 r. poz. 17 z późn. zm.

„Z pewnością relację między pracodawcą a pracownikiem można zakwalifikować w wielu przypadkach jako stosunek zależności, choć samo istnienie stosunku pracy nie przesądza jeszcze o istnieniu stosunku zależności, jeżeli los danej osoby, jej położenie ekonomiczne lub inna sytuacja życiowa nie zależy od sprawcy. Stosunek zależności wiązać się może także z wykonywaniem przez ofiarę na rzecz sprawcy każdego rodzaju pracy zarobkowej”¹².

Kodeks Karny zawiera także przepisy typowo antydyskryminacyjne takie jak sankcjonowanie uporczywego nękania (art. 190a), ograniczenia praw ze względu na przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość (art. 194) lub wykorzystanie bezradności innej osoby (art. 198), czyli także niepełnosprawności.

Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy

Można także zasygnalizować, że ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy¹³ wskazuje – w zakresie ofert pracy przesyłanych przez pracodawców do powiatowych urzędów pracy – że urzędy te nie mogą przyjąć oferty pracy, która zawiera wymagania naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu w rozumieniu przepisów prawa pracy i mogą doprowadzać do dyskryminacji kandydatów do pracy, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie lub orientację seksualną (art. 36 ust. 5e).

Ponadto wskazano w tej ustawie – w zakresie zadań Wojewody – że Wojewoda w procesie ustalania kryteriów wydawania zezwolenia na pracę dla cudzoziemców nie może zawrzeć wymagań dyskryminujących ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, narodowość, pochodzenie etniczne, orientację seksualną, przekonania polityczne

¹² J. Unterschütz, 5.2. *Molestowanie i molestowanie seksualne*, w: *Karnoprawna ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*, Warszawa 2010.

¹³ Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. z 2024 r., poz. 475 z późn. zm.

i wyznanie religijne, ani ze względu na przynależność związkową lub do organizacji pracodawców (art. 10 ust. 3 i 5).

Unijny porządek prawny

Przechodząc na grunt unijnego porządku prawnego, należy najpierw wskazać, że „do polskiego prawa pracy pojęcie dyskryminacji zostało wprowadzone dzięki dyrektywie Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy oraz dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z dnia 23 września 2002 r. zmieniającej dyrektywę Rady 76/207/EWG w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy”¹⁴.

Uwaga niniejszej pracy zostanie natomiast skupiona na zasygnalizowaniu wybranych unormowań w trzech aktach, tj. Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Traktacie o Unii Europejskiej oraz Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej.

EKPC¹⁵ w art. 14 formułuje zakaz dyskryminacji wskazując, że korzystanie z praw i wolności, o których traktuje EKPC należy zapewnić bez dyskryminacji z powodów takich, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn.

TUE¹⁶ w art. 2 wymienia niedyskryminacje, tolerancje oraz równość kobiet i mężczyzn jako wartości wspólne dla Państw Członkowskich. Idąc dalej, TUE w art. 3 „Cele Unii. Przestrzeń wolności. Rynek

¹⁴ J. Marciniak, 2.2. *Walka z dyskryminacją w UE*, w: *Mobbing, dyskryminacja, molestowanie. Przeciwdziałanie w praktyce*, Warszawa 2015.

¹⁵ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.

¹⁶ Traktat o Unii Europejskiej, Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.

wewnętrzny. Unia gospodarcza i walutowa” kładzie nacisk m.in. na zwalczanie wykluczenia społecznego oraz dyskryminacji, wspieranie równości kobiet i mężczyzn. „W TUE zakaz dyskryminacji jest wyrażony jako istotna wartość, a przeciwdziałanie dyskryminacji jako istotny cel Unii (odpowiednio art. 2 i 3 ust. 3 TUE). Działania UE ujęte jako klauzule horyzontalne w art. 8 i 10 TFUE zmierzają i dążą odpowiednio do zniesienia nierówności i wspierania równości kobiet i mężczyzn oraz zwalczania wszelkiej dyskryminacji ze względu na wymienione w Traktacie kryteria”¹⁷.

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej¹⁸ w art. 20 statuuje równość wszystkich wobec prawa. W art. 21 zakazuje wszelkiej dyskryminacji także poprzez katalog otwarty możliwych przyczyn dyskryminacji. Co wydaje się istotne społecznie z perspektywy prawa pracy, art. 23 kładzie nacisk na równość kobiet i mężczyzn. We wszystkich dziedzinach, ze wskazaniem literalnie na obszar zatrudnienia, pracy i wynagrodzeń.

Wybrane akty prawa międzynarodowego

Chociaż temat niniejszej pracy pozostaje skupiony na polskim i europejskim porządku prawnym, to w ocenie autora nie można pominąć wybranych aktów międzynarodowych, które współistnieją i oddziałują na omawiane unormowania. Mowa tutaj o Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich¹⁹ i Politycznych oraz Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet²⁰.

MPPOiP już w art. 2 zobowiązuje Państwa Strony do zapewnienia każdej osobie środków skutecznej ochrony prawnej w przypadku na-

¹⁷ M. Domańska, 5.2. *Regulacje prawne, w: Zakaz dyskryminacji ze względu na więcej niż jedno zabronione kryterium*, Warszawa 2019.

¹⁸ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE. C. z 2007 r., Nr 303, str. 1 z późn. zm.

¹⁹ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

²⁰ Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 18 grudnia 1979 r., Dz. U. z 1982 r., Nr 10, poz. 71.

ruszenia praw i wolności określonych w Pakcie. Pakt także wskazuje na zobowiązanie Państw Stron Paktu do zapewnienia mężczyznom i kobietom równych praw w korzystaniu ze wszystkich praw obywatelskich i politycznych, o których mowa w Pakcie.

Natomiast Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet już na wstępie przywołuje m.in. Kartę Narodów Zjednoczonych, Powszechną Deklarację Praw Człowieka, Międzynarodowe Pakty Praw Człowieka oraz przypomina np. deklaracje i zalecenia, uchwalone przez Organizację Narodów Zjednoczonych i organizacje wyspecjalizowane, popierające równość praw mężczyzn i kobiet, ustalając następnie definicję „dyskryminacji kobiet”, po czym pośród wielu zobowiązań do działania przeciw dyskryminacji i w celu uzyskania równouprawnienia wskazuje na takie wartości do osiągnięcia jak zapewnienie kobietom pełnego rozwoju i awansu.

Podsumowanie

We wprowadzeniu do niniejszej pracy za punkt wyjścia do omówienia zagadnienia zakazu dyskryminacji i przepisów dotyczących równego traktowania zostały przywołane wybrane artykuły Konstytucji RP, tym niemniej jednak należy zauważyć, że to nie są jedyne zapisy w Konstytucji, które traktują o równości. Przykładowo można tutaj wskazać na preambułę i zawarty w niej zapis o równości w prawach i w powinnościach wobec dobra wspólnego – Polski; na równy dostęp do dóbr kultury z art. 6; równy dostęp do służby publicznej z art. 60; równą dla wszystkich ochronę prawną własności, innych praw majątkowych oraz prawa dziedziczenia z art. 64; równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych niezależnie od sytuacji materialnej obywateli z art. 68; czy równy dostęp do wykształcenia z art. 70.

Dlatego słowem podsumowania warto podkreślić, że wsparcie ze strony porządku prawnego w zakresie przepisów zakazujących dyskryminacji i nakazujących równe traktowanie, tak na gruncie polskiego, jak i europejskiego porządku prawnego istotnie wspiera ład społeczny, a przez to wpływa – co już wcześniej zasygnalizowano – na

lepszą sytuację gospodarczą obywatela, a tym samym państwa.

Na gruncie ekonomicznej analizy prawa, dla przypadku prawa pracy, szczególnie istotny będzie wpływ omawianych przepisów na płace i benefity pozapłacowe, ponieważ równe traktowanie w pozytywnym aspekcie wymusza równość płacy za tę samą pracę oraz pozwala obiektywnie dobrać kryteria progowe stosowane zarówno przy benefitach pozapłacowych, jak przy dofinansowaniu wypoczynku czy świątecznych kartach przedpłaconych.

Należy się także zgodzić ze stwierdzeniem, że „wolność pracy, prawo do pracy, a także prawa w pracy nie są tylko związane ze sferą swobód gospodarczych jednolitego rynku, lecz łączą się przede wszystkim z szerszą materią podstawowych albo fundamentalnych praw człowieka. Taki charakter wolności pracy potwierdza prawo międzynarodowe, europejskie, a także prawo wewnętrzne tych państw, które respektują prawa jednostki. W konstytucjach państw członkowskich Unii Europejskiej wolność pracy – rozumiana jako wolność od wszelkich nakazów pracy i możliwość swobodnego jej wyboru – jest umiejscowiona pośród najważniejszych wolności i praw obywateli”²¹.

Bibliografia

Źródła prawa

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE. C. z 2007 r., Nr 303, str. 1 z późn. zm.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.

Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 18 grudnia 1979 r., Dz. U. z 1982 r., Nr 10, poz. 71.

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do

²¹ M. Tomaszewska, 1.2. *Wolność pracy*, w: *Zatrudnienie i ochrona socjalna*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2004.

- podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.
- Traktat o Unii Europejskiej, Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz. U. z 2020 r., poz. 2207 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. z 2024 r. poz. 475 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, Dz. U. z 2023 r., poz. 1465.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz. U. z 2024 r., poz. 17 z późn. zm.

Literatura

- Domańska M., 5.2. Regulacje prawne, w: *Zakaz dyskryminacji ze względu na więcej niż jedno zabronione kryterium*, Warszawa 2019.
- Gersdorf M., Zwolińska A., w: Ostaszewski W., Raczkowski M., Rączka K., Gersdorf M., Zwolińska A., *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. IV, Warszawa 2024.
- Góral Z., Kuba M., *Rozdział 1 Podstawy Prawne Zakazu Dyskryminacji w Zatrudnieniu*, w: Góral Z., Kuba M., *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa 2017.
- Maniewska E., w: Jaśkowski K., Maniewska E., *Kodeks pracy. Komentarz aktualizowany*, Lex el.
- Marciniak J., 2.2. Walka z dyskryminacją w UE, w: *Mobbing, dyskryminacja, molestowanie. Przeciwdziałanie w praktyce*, Warszawa 2015.
- Podgórska-Rakiel E., *Zmiany dotyczące równego traktowania w zatrudnieniu oraz mobbingu*, Lex el.
- Tomaszewska M., 1.2. Wolność pracy, w: *Zatrudnienie i ochrona socjalna*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2004.
- Tomaszewska M., w: *Kodeks pracy. Komentarz*, t. I: Art. 1-93, wyd. VI, red. K.W. Baran, Warszawa 2022.
- Unterschütz J., 5.2. Molestowanie i molestowanie seksualne, w: *Karnoprawna ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*, Warszawa 2010.

Ryszard Pankiewicz*

Finansowanie ze środków publicznych i prywatnych Kościoła katolickiego w II Rzeczypospolitej a aktualne trendy zmian w ustawodawstwie polskim

Financing from Public and Private Funds of the Catholic
Church in the Second Polish Republic and Current
Trends in Changes in Polish Legislation

Abstrakt

Zasadniczym celem opracowania jest zwrócenie uwagi na regulacje prawne, które obowiązywały w okresie II Rzeczypospolitej w zakresie finansowania ze środków publicznych i prywatnych Kościoła katolickiego. Podjęcie tej problematyki we wskazanym okresie jest o tyle istotne, że był to okres szczególny dla „rodzącego” się na nowo niepodległego państwa po okresie przebywania pod zaborami. Budowany był aparat administracji państwowej, a wraz z nim powstawał system prawa. Nawiązywane były kontakty z innymi państwami, w tym relacje instytucjonalne, m.in. ze Stolicą Apostolską. Należy podkreślić, że kształtowanie relacji i ram prawnych między Polską a Stolicą Apostolską, odbyło się w świetle nowego prawa kanonicznego – Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1917 r., w którym prawodawca także regulował kwestie finansowania Kościoła katolickiego. Zwieńczeniem procesu nawiązywania wzajemnych kontaktów było zawarcie Konkordatu

* Ryszard Pankiewicz, Akademia Zamojska, Polska; e-mail: ryszard.pankiewicz@akademiazamojska.edu.pl; <https://orcid.org/0000-0003-2574-0550>.

z 1925 r., który regulował wszystkie obszary współdziałania, w tym także sprawy związane z finansowaniem Kościoła katolickiego w Polsce. Następstwem tego także było podjęcie polemiki parlamentarnej w II Rzeczypospolitej zakończonej przyjęciem ustawy zwykłej z 1932 r., zgodnie z którą wprowadzony został model finansowania Kościoła katolickiego w Polsce. Należy podkreślić, że wypracowane i przyjęte rozwiązania prawne w tym akcie prawnym charakteryzują się swoją uniwersalnością i mogą pomóc w nakreśleniu kierunków zmian obecnych przepisów prawnych, uwzględniając kulturę społeczną oraz polityczno-prawną w Polsce. Syntetyczna analiza aktów prawnych z okresu II Rzeczypospolitej nasuwa zasadniczy wniosek, że w finansowaniu ze środków publicznych Kościoła katolickiego powinni partycypować wszyscy wierni deklarujący się katolikami. Państwo zaś jest zobowiązane przyjąć regulacje prawne, zgodnie z którymi model finansowania Kościoła katolickiego jest oparty o system podatkowy i skutecznie egzekwowany przez aparat państwowy. Przyjęty model nie wykluczałby możliwości dokonywania przez wiernych darowizn na rzecz Kościoła katolickiego ze środków prywatnych. Rozwiązania takie działają w wielu krajach europejskich, m.in. Włoch, Hiszpanii i Niemczech. Opracowanie stanowi jeden z głosów w dyskusji nad wypracowaniem nowego modelu finansowania Kościoła katolickiego w Polsce.

Słowa kluczowe

relacje Kościół-państwo, Kościół, prawo patronatu, finansowanie Kościoła, debata publiczna

Abstract

The main purpose of the study is to draw attention to the legal regulations that were in force during the Second Polish Republic regarding financing of the Catholic Church from public and private funds. The analysis concerns the Catholic Church, excluding other religious associations. Taking up this issue in the indicated period

is important because it was a special period for the newly „born” independent state after a period of being partitioned. The state administration apparatus was being built, and with it the legal system was being created. Contacts with other countries were established, including institutional relations, including with the Holy See. It should be emphasized that the shaping of the relationship and legal framework between Poland and the Holy See took place in the light of new canon law – the Code of Canon Law of 1917, in which the legislator also regulated the issues of financing the Catholic Church. The culmination of the process of establishing mutual contacts was the conclusion of the Concordat of 1925, which regulated all areas of cooperation, including matters related to the financing of the Catholic Church in Poland. The consequence of this was also the initiation of parliamentary polemics in the Second Polish Republic, which ended with the adoption of the Ordinary Act of 1932, according to which the model of financing the Catholic Church in Poland was introduced. It should be emphasized that the legal solutions developed and adopted in this legal act are characterized by their universality and can help outline the directions of changes in current legal provisions, taking into account the social and political and legal culture in Poland. A synthetic analysis of legal acts from the period of the Second Polish Republic leads to the fundamental conclusion that all believers declaring themselves Catholic should participate in financing the Catholic Church from public funds. The state should adopt legal regulations according to which the model of financing the Catholic Church should be based on the tax system and effectively enforced by the state apparatus. The adopted model would not exclude the possibility of the faithful making donations to the Catholic Church from private funds. Such solutions operate in many European countries, including: Italy, Spain and Germany. The study is one of the voices in the discussion on developing a new model of financing the Catholic Church in Poland.

Keywords

Church-state relations, Church, patronage law, funding of Churches, public debate

Wprowadzenie

Szeroko pojmowana problematyka finansowania Kościołów i związków wyznaniowych w Polsce ze środków publicznych lub prywatnych jest tematem nieustających i ożywionych polemik w kierunku przyjęcia takich rozwiązań prawnych, które w pełni odzwierciedlałyby zasadnicze zasady relacji państwo-Kościół, w tym zasadę poszanowania autonomii i wzajemnej niezależności Kościoła i państwa oraz współdziałania dla dobra człowieka i dobra wspólnego¹. Jak podnosi J. Krukowski, w art. 25 ust. 3 Konstytucji RP z 1997 r., w związku z art. 1 Konkordatu², trzeba zauważyć, że faktycznie są w niej zawarte dwie ze sobą powiązane zasady relacji instytucjonalnych między państwem a Kościołem. Po pierwsze, zasada poszanowania autonomii i wzajemnej niezależności Kościoła katolickiego i państwa, każdego „w swoim zakresie” (art. 25 ust. 3 Konstytucji), czyli „w swojej dziedzinie” (art. 1 Konkordatu), po drugie, zasada współdziałania między państwem i Kościołem dla dobra człowieka i dobra wspólnego. Jak dalej podnosi, „konieczność powiązania tych zasad, wynika z pomocniczej funkcji Kościoła i państwa względem tych samych ludzi, będących jednocześnie członkami obu społeczności. Do osiągnięcia pełnego rozwoju potrzebują bowiem pomocy każdej z nich”³.

W kontekście analizowanego tematu będą przywołane przepisy prawne dotyczące współdziałania państwa i Kościoła katolickiego rangi konstytucyjnej oraz ustawodawstwa zwykłego w okresie II Rzeczypospolitej, tj. Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja

¹ Art. 25 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 [dalej: Konstytucja RP].

² Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r., Nr 51, poz. 318 [dalej: Konkordat].

³ J. Krukowski, *Konkordaty polskie. Historia i teraźniejszość*, Lublin 2019, s. 178-179.

Rzeczypospolitej Polskiej⁴, Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r.⁵, Konkordat pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 r.⁶ oraz Ustawa z dnia 17 marca 1932 r. o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego⁷. W aspekcie aktualnych trendów zmian w ustawodawstwie polskim w zakresie finansowania Kościoła katolickiego wskazana zostanie przede wszystkim Ustawa z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego⁸.

Na tak zakreślonym tle można podjąć próbę odpowiedzi na następujące pytania, po pierwsze, czy Fundusz kościelny jako instytucja prawna zdezaktualizowała się i winna być zlikwidowana?, po drugie, jakie rozwiązania prawne w zakresie finansowania Kościoła katolickiego w Polsce winny być przyjęte?

Stosunek państwa do Kościoła katolickiego w Konstytucjach II Rzeczypospolitej

Wraz z odzyskaniem niepodległości przez Rzeczpospolitą w 1918 r., władza państwowa, oprócz odtworzenia państwowości po latach niewoli, podjęła kroki w kierunku uregulowania stosunków ze Stolicą Apostolską. Podstawą do przygotowania układu między państwem polskim a władzą kościelną była Konstytucja Marcowa z 1921 r. W art. 114 stanowiła, że stosunek Kościoła do państwa będzie określony na podstawie układu ze Stolicą Apostolską, podlegającego ratyfikacji Sejmu RP. W Konstytucji Marcowej za-

⁴Zob. Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1921 r., Nr 44, poz. 267 [dalej: Konstytucja Marcowa]; L. Laniewski, E. Kopystiański, *Kościół katolicki w ustawodawstwie polskim*, Tarnopol 1933, s. 5-9; W.L. Jaworski, *Prawa Państwa Polskiego*, Zeszyt II A, Kraków 1921, s. 12-720; W. Kacprzyk, M. Sitarz, *Ustrój hierarchiczny Kościoła. Wybór źródeł*, Lublin 2006, s. 701-723.

⁵Dz. U. z 1935 r., Nr 30, poz. 227 [dalej: Konstytucja Kwietniowa].

⁶Dz. U. z 1925 r., Nr 72, poz. 501 [dalej: Konkordat z 1925 r.].

⁷Dz. U. z 1932 r., Nr 35, poz. 358.

⁸Dz. U. z 1950 r., Nr 9, poz. 87.

pisana była zapowiedź ukształtowania relacji państwa i Kościoła w drodze zawarcia konkordatu. Należy przypomnieć, że ówczesnie panował „zamęt” różnych przepisów prawnych. Nakładały się nawzajem normy prawa kościelnego oraz ustawodawstwa byłych państw zaborczych obowiązujących na obszarze Rzeczypospolitej, które były ukształtowane w odmiennej kulturze prawnej i politycznej⁹. Konstytucja z 1921 r., która w swojej treści określała ogólne normy prawne, nie uniknęła wątpliwości interpretacyjnych. Art. 114 poprzedzony był przepisem prawnym, w którym określono, że Kościół katolicki rządzi się własnym prawem. Jak słusznie zauważa W. Abraham, oba artykuły można interpretować oddzielnie. Ponadto, brak było odpowiedzi na pytanie, jakie przepisy prawne należy stosować do stosunków kościelno-politycznych do momentu zawarcia układu ze Stolicą Apostolską oraz jakie stosunki prawne mają być regulowane w konkordacie¹⁰. Zawężająca interpretacja przepisów Konstytucji Marcowej skłania do stanowiska, że do momentu zawarcia układu wszystkie stosunki kościelne podlegać miały regulacji tylko prawu kościelnemu, a to z kolei wyłączało stosowanie obowiązujących przepisów prawa świeckiego. Państwo zgodnie z prawem traciło wszelkie posiadane przywileje kościelne. Wszelkie zaś prawa przyznane państwu mogły być określone dopiero w konkordacie i obowiązywać od momentu jego ratyfikacji. Takiej interpretacji przez państwo nie dopuszczał jednak Władysław Abraham¹¹.

Powyższą interpretację prawodawca odrzucił w art. 114 ust. 2 Konstytucji Marcowej, w którym określono, że wszystkie sprawy uregulowane w prawie byłych państw zaborczych będą przedmiotem konkordatu. Oznaczało to, że do momentu zawarcia układu przez państwo ze Stolicą Apostolską na terenie II Rzeczypospolitej obowiązywały ustawodawstwa tychże państw z wyłączeniem stosunków, które były określone w przepisach konstytucyjnych¹². Po-

⁹ Szerzej: W. Abraham, *Studja wstępne o konkordacie Stolicy apostolskiej z Rzeczpospolitą Polską*, „Nova Polonia Sacra” nr 2 (1926), s. 138-139.

¹⁰ Tamże.

¹¹ Tamże, s. 140-141.

¹² Tamże.

dobnie wypowiadał się W. Jaworski¹³, który także dostrzegał luki prawne w okresie od wejścia w życie Konstytucji do zawarcia konkordatu. Jako przykład podaje m.in. kwestię regulacji dóbr kościelnych¹⁴.

Należy podkreślić, że Konstytucja Marcowa była bardzo „przyjazna” dla Kościoła katolickiego. Zakładała naczelne stanowisko wśród innych równouprawnionych wyznań oraz uznawała prawo kościelne jako podstawę autonomii Kościoła. Jednocześnie wprowadzała zasadę równości między państwem a Kościołem, wyrażającą się w uregulowaniu wzajemnych relacji w drodze porozumienia, a nie jednostronnego rozporządzenia. Tym samym państwo zrzekało się bezwarunkowego podporządkowania Kościoła i związanych z nim spraw jego władzy¹⁵. Konstytucja Marcowa regulowała szeroko zakreśloną wolność w każdej sferze stosunków społecznych, w tym także związków religijnych¹⁶. Doceniała znaczenie

¹³ „[...] Należy zawsze pamiętać, że prawo kanoniczne reguluje całe życie katolików, jeżeli więc powiedziało się, że państwo uznaje to prawo, to nie wiem, jak w czasie, gdy jeszcze nie ma konkordatu, sprawa ma być rozstrzygnięta, gdy jest sprzeczność między prawem państwowym a kanonicznym. Interpretacja może pójść bardzo daleko i spowodować poważne zaburzenia [...]”. W.L. Jaworski, *Prawa Państwa Polskiego*, Zeszyt II A, Kraków 1921, s. 693-694.

¹⁴ „[...] Brak postanowień dla tego okresu przejściowego (t.j. między wejściem w życie Konstytucji a zawarciem konkordatu) wywołuje wogóle szereg wątpliwości. Poruszę przykładowo jeszcze jedną. Art. 1 lit. d) ustawy z d. 15/7 1920 poz. 462 nr 70 d. u. o wykonaniu reformy rolnej przeznacza do dyspozycji Gł. Urzędu Ziemskiego dobra kościelne etc. Sam fakt przeznaczenia tych dóbr na parcelację jest zasadniczo przez tę ustawę już dokonany, a tylko sposób odłożony jest do porozumienia się z Stolicą świętą, ale nie do porozumienia się, czy dobra te mają być wywłaszczone, czy nie, ale tylko co do kwestji uposażenia duchowieństwa, któremu się dobra wywłaszczyło. Czy wobec art 114 Konstytucji to postanowienie ustawy z 15/7 1920 trwa, czy też zostało zniesione? Wszak Konstytucja szanuje własne prawa Kościoła rz. kat., a wedle tych praw niewątpliwą jest nietykalność prawa własności. Z pewnością, konkordat to ureguluje, ale nim to się stanie, pamiętać należy, że dobra kościelne etc. mogą się ochronić przed wywłaszczeniem przez powołanie się na Konstytucję, która każdą sprzeczną z nią ustawę znosi. (wedle zacytowanego art. 1 lit. d. sprawa jest w każdym razie odłożona do umowy w sprawie uposażenia, przy której może być i zasada poruszona, ale wedle projektowanej noweli dobra kościelne etc. mają być zaraz wywłaszczone. Czy autorowie Konstytucji przewidzieli, że brak przepisów przejściowych może stać w drodze takim zamiarom?). Tamże, s. 694.

¹⁵ S. Kutrzeba, *Polska odrodzona 1914-1928*, Kraków 1928, s. 276-277.

¹⁶ W. Abraham, *Konstytucja a stosunki wyznaniowe i Kościół*, w: *Nasza Konstytucja: cykl odczytów urządzonych staraniem dyrekcji Szkoły Nauk Politycznych w Krakowie od 12-25 maja 1921 r.*, Kraków 1922, s. 112-134.

religii dla państwa oraz w wychowaniu publicznym¹⁷.

Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. przyjmowała bez zmian wszelkie postanowienia wyznaniowe zawarte w Konstytucji Marcowej. Wszystkie sprawy kościelne podlegające szczegółowym uregulowaniom były poddane ustawodawstwu państwowemu.

Konkordat polski z 1925 r.

Dyspozycja ułożenia wzajemnych relacji między Kościołem i państwem w Konstytucji Marcowej ostatecznie została zwieńczona w Konkordacie z 10 lutego 1925 r.¹⁸ Podpisana umowa ustalała nowy podział diecezji w granicach II Rzeczypospolitej¹⁹. Kościół mógł swobodnie wykonywać władzę duchową, sądownictwo i zarządzać własnym majątkiem²⁰. Biskupi i duchowieństwo mieli zagwarantowaną swobodę kontaktu z Kurią Rzymską oraz między sobą i z wiernymi. Duchowieństwo uzyskało także inne przywileje, m.in. zwolnienie z obowiązku służby wojskowej i innych stojących

¹⁷ W. Abraham, *Studja wstępne o konkordacie Stolicy Apostolskiej z Rzeczypospolitą Polską*, s. 148-149; B. Kumor, *Historia Kościoła. Czasy współczesne 1914-1992*, cz. VIII, Lublin 1995, s. 388-389.

¹⁸ Po podpisaniu Konkordatu w Rzymie został on ratyfikowany przez obie izby parlamentu RP Sejm i Senat Ustawą z dnia 23 kwietnia 1925 r. o zatwierdzeniu układu ze Stolicą Apostolską, określającego stosunek państwa do Kościoła rzymskokatolickiego (Dz. U. z 1925 r. Nr 47, poz. 324). Konkordat został ratyfikowany 30 maja 1925 r. przez prezydenta RP Stanisława Wojciechowskiego. Dokumenty ratyfikacyjne zostały wymienione przez strony 2 czerwca 1925 r. z podaniem do wiadomości w Oświadczeniu Rządowym z dnia 9 czerwca 1925 r. (Dz. U. z 1925 r. Nr 72, poz. 502). Tekst Konkordatu ogłoszono w Dzienniku Ustaw RP oraz w oficjalnym biuletynie Stolicy Apostolskiej – AAS 17 (1925), s. 273-287. Zgodnie z art. 27 Konkordatu wszedł on w życie 3 sierpnia 1925 r., dwa miesiące po wymianie dokumentów ratyfikacyjnych. Uzupełniony został układem z dnia 20 czerwca 1938 r. (Dz. U. z 1938 r. Nr 39, poz. 222) w sprawie byłych unickich majątków, kościołów i kaplic pounickich, które zostały odebrane Kościołowi katolickiemu przez Rosję. Zob. *Konkordat zawarty pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską*, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 roku, Lwów 1925.

¹⁹ Zob. J. Kłoczowski, L. Müllerowa, J. Skarbek, *Zarys dziejów Kościoła katolickiego w Polsce*, Kraków 1986, s. 308-315.

²⁰ K.M. Żurek, *Pozycja finansowo-prawna Kościoła katolickiego obrządku łacińskiego w Polsce międzywojennej*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” nr 4 (2022), s. 160-164.

w sprzeczności z wykonywaniem obowiązków kapłańskich. Państwo zapewniało pomoc władzy publicznej, m.in. przy poborze taks, oraz opiekę nad kościołami, kaplicami i cmentarzami²¹.

Konkordat określał ważną kwestię dotyczącą obsady urzędów kościelnych. Zagwarantowano udział władzy świeckiej przy nominacji biskupów będącej w kompetencji papieża oraz innych duchownych. W pierwszym przypadku, papież miał zwracać się do Prezydenta Rzeczypospolitej o udzielenie informacji, czy podnosi lub nie zarzuty polityczne względem kandydata na biskupa. Przy nominacji innych duchownych kompetencja ta była przeniesiona na ministra.

Porozumienie między Kościołem i państwem objęło także kwestię nauki religii. W tym zakresie wprowadzony został obowiązek nauki religii w szkołach z wyłączeniem szkół wyższych oraz określono, że nauczać mogą jedynie osoby upoważnione przez biskupów. Nadzór nad edukacją religii zastrzeżono dla władzy kościelnej.

W obrocie prawnym instytucje kościelne mogły w pełni uczestniczyć, ponieważ przyznano im osobowość prawną²². Kościół był zwolniony od podatków za posiadane budynki i dobra.

Konkordat utrzymywał w mocy prawo patronatu, które było uregulowane w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1917 r.²³, oraz wprowadza-

²¹ Problematyka Konkordatu z 1925 r. była szeroko opisywana. Zob. m.in. J. Krukowski, *Kościół i państwo. Podstawy relacji prawnych*, Lublin 2000, s. 230; J. Wisłocki, *Konkordat polski z 1925 roku: zagadnienia prawno-polityczne*, Poznań 1977; T. Włodarczyk, *Konkordaty. Zarys historii ze szczególnym uwzględnieniem XX wieku*, Warszawa 1986; K. Skubiszewski, *Konkordat z 10 lutego 1925 r. Zagadnienia prawnomiędzynarodowe*, w: *Kościół w II Rzeczypospolitej*, red. Z. Zieliński, S. Wilk, Lublin 1981, s. 35-47; H. Rybczyński, *W sprawie konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską z 10 lutego 1925 r.*, w: *Kościół w II Rzeczypospolitej*, Lublin 1980, s. 49-52.

²² F. Pasternak, *Urzędy i beneficja kościelne. Majątek kościelny*, t. III, z. V, Warszawa 1970, s. 30-35.

²³ *Codex Iuris Canonici. Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti PP. XV auctoritate promulgatus* (27.05.1917), AAS 9 (1917), pars II, s. 3-521 [dalej: KPK/17]. Instytucja prawa patronatu była uregulowana w dwudziestu czterech kanonach KPK/17: Caput IV. *De iure patronatus*, can. 1448-1471. Prawo patronatu należało rozumieć jako: „ogół przywilejów oraz obowiązków, jakie przysługują katolickim fundatorom kościołów, kaplic lub beneficjów oraz tym, którzy od nich to prawo mają”.

dzał przepis o uregulowaniu spraw związanych z własnością dóbr kościelnych zagarniętych przez byłe państwa zaborcze, a będących w posiadaniu Rzeczypospolitej. Konsekwencją tego było zobowiązanie państwa polskiego do ponoszenia kosztów, m.in. na wynagrodzenia dla duchownych, administracji kościelnej i utrzymania budynków kościelnych.

Ważnym ustępstwem w Konkordacie z 1925 r. ze strony Stolicy Apostolskiej była zgoda na przeprowadzenie reformy rolnej w stosunku do majątków kościelnych²⁴.

Instytucja prawa patronatu w Konkordacie polskim z 1925 r.

Uregulowanie prawa patronatu w Konkordacie z 1925 r.²⁵ i jego ostateczny kształt był wynikiem szeregu czynników, które łączył wspólny postulat całkowitego zniesienia tej instytucji. Sens dalszego funkcjonowania prawa patronatu podważały także rządy państw i osoby prywatne. Postulaty zniesienia patronatu w ustawodawstwie państwowym pojawiały się już w XIX w. Uzasadniano je brakiem korzyści dla państwa w związku z posiadaniem patronatu oraz zmianą stosunków społecznych i prawnych, m.in. swobodą obrotu ziemią²⁶. Należy zgodzić się z tezą²⁷, że prawo patronatu powstało w okresie kształtowania się Kościoła i stosunków własnościowych, i w opisywanym okresie zupełnie zatraciło swój pierwotny charakter. Prawo patronatu przez zmianę właścicieli gruntów „oderwało” się od pierwotnego fundatora i jego rodziny, a przez to utraciło swoją istotę.

²⁴ W stosunku do majątków kościelnych reforma rolna mogła być przeprowadzona po przekroczeniu określonych norm w zależności od rodzaju dóbr: 15-30 ha dla probostwa i zwykłego beneficjum i 180 ha dla biskupa, kapituły, seminarium duchownego, klasztorów i zakładów dobroczynnych. Zob. S. Kutrzeba, *Polska odrodzona 1914-1928*, Kraków 1928, s. 278-279.

²⁵ Por. Konkordat z 1925 r. z konkordatami zawartymi ze Stolicą Apostolską przez inne państwa. Zob. B. Wilanowski, *Stosunek Kościoła do Państwa w świetle ostatnich konkordatów*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 4 (1930), s. 107-280.

²⁶ Zob. W. Abraham, *Studja wstępne o konkordacie Stolicy apostolskiej z Rzeczypospolitą Polską*, „Nova Polonia Sacra” nr 2 (1926), s. 167-168.

²⁷ Tamże.

Na etapie przygotowywania Konkordatu na uwagę zasługuje projekt tego dokumentu utworzonego przez W. Abrahama²⁸, który w rezultacie nie został przyjęty. Postulował on zupełne zniesienie patronatu państwowego, ponieważ nie miał on żadnej większej wartości dla państwa. Jednocześnie opisywał, że ciężary wypływające z patronatu są o wiele większe od korzyści a wpływ na obsadę urzędów kościelnych państwo może zrealizować w inny sposób. Ponadto, od patronatu państwowego odróżniał patronat prywatny. Uzasadniał, że patronat prywatny winien być pozostawiony woli osób prywatnych. Patronat obcokrajowców zaś powinien być bezwzględnie uchylony.

W. Abraham trafnie zauważa²⁹, że przepisy prawa kościelnego nie zwalniały patrona z ponoszenia ciężarów, mimo dokonania aktu zrzeczenia się prawa patronatu. Według niego, winno to być przedmiotem doprecyzowania tej sprawy, jak również zajęcie się problemem całkowitej lub częściowej parcelacji gruntów w aspekcie reformy rolnej i jej wpływu na istnienie patronatu rzeczowego. Zarysowały się w tej materii dwa stanowiska. Po pierwsze, przy całkowitej parcelacji dominował pogląd o wygaśnięciu prawa patronatu, podobnie jak przy patronacie osobistym w przypadku wymarcia rodziny, rodu lub dziedziców. Po drugie, przy częściowej parcelacji, gdy część pozostała po parcelacji zachowała swój gospodarczy charakter, wówczas patronat nadal pozostawał. W przeciwnym razie, podobnie jak przy parcelacji całkowitej, patronat wygasał³⁰.

²⁸ Tamże.

²⁹ Tamże.

³⁰ W. Abraham proponował wygaśnięcie prawa patronatu rzeczowego przywiązanego do dóbr, jeżeli w wyniku parcelacji obszar zmniejszy się do 1/3 części obszaru pozostającego we własności patrona w dniu 1 listopada 1918 r. Ponadto, optował za wprowadzeniem możliwości przekształcenia patronatu rzeczowego na osobisty przez dotychczasowego patrona za zgodą ordynariusza. W. Abraham poruszył także zagadnienie orzecznictwa w sprawach patronatu. Był zwolennikiem systemu mieszanego kościelno-świeckiego. Mimo, że opisywał ścisły związek prawa patronatu z prawem kanonicznym, był za orzekaniem spraw patronatu przez sądy kościelne z jednoczesną egzekucją władzy świeckiej (sądowej i administracyjnej) w zakresie ponoszenia ciężarów i obowiązków przez patronów. W. Abraham, *Studja wstępne o konkordacie Stolicy apostolskiej*, s. 169.

W Konkordacie z 1925 r., prawo patronatu było uregulowane w art. 21³¹. Na mocy tego aktu utrzymano prawo patronatu państwowego i prywatnego, aż do zawarcia w przyszłości nowego układu. Zapis ten, jak można domniemywać, podkreślał znaczenie prawa patronatu dla władz państwowych³². Jednakże, należy podkreślić, że zasięg patronatu państwowego w Rzeczypospolitej był niewielki w stosunku do innych państw, w których władza państwowa posiadała prawo obsady wszystkich urzędów proboszczowskich³³.

Zgodnie z Konkordatem z 1925 r. prezenta godnego duchownego na wakujące stanowisko miała być dokonywana przez patrona w ciągu 30 dni. Patron nie posiadał jednak prawa przedstawienia swojego kandydata do akceptacji przez biskupa, a tylko mógł dokonać wyboru jednego duchownego, z listy trzech kandydatów przedstawionych przez ordynariusza. Takie uregulowanie w pełni korespondowało z przepisami prawa kanonicznego. Aby nie utracić przywileju prezenty, patron musiał wykonać swoje prawo w ciągu 30 dni, ponieważ po tym terminie obsadzenie danego beneficjum stawało się wolne, tj. wykonanie przypadało wyłącznie biskupowi.

Mimo generalnej zasady swobody w nadawaniu urzędów kościelnych zgodnie z przepisami prawa kanonicznego, Konkordat z 1925 r. oddzielnie określał wykonanie prawa patronatu w stosunku do bene-

³¹ Zob. art. 21: „Prawo patronatu zarówno państwowego jak osób prywatnych pozostaje w mocy aż do nowego układu. Prezenta godnego duchownego na wakujące stanowisko dokonywana będzie przez patrona w ciągu dni 30 – tu według listy trzech nazwisk, przedstawionej przez Ordynariusza. Jeżeli w ciągu dni 30 prezenta nie zostanie wykonana, obsadzenie odnośnego beneficjum stanie się wolne. W wypadkach, w których chodzi o beneficjum proboszczowskie, Ordynariusz przed dokonaniem nominacji zasięgnie, zgodnie z art. 19, zdania właściwego ministra”. Zob. *Konkordat zawarty pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 roku*, Lwów 1925.

³² Por. B. Glinkowski, *Regulacje prawne polskich konkordatów z roku 1925 i 1993 w odniesieniu do mienia nieruchomego Kościoła katolickiego*, „Poznańskie Studia Teologiczne” 21 (2007), s. 184; K. Krasowski, *Związki wyznaniowe w II Rzeczypospolitej. Studium historyczno – prawne*, Warszawa-Poznań 1988, s. 77-79; S. Piekarski, *Wyznania religijne w Polsce*, Warszawa 1927, s. 45-47.

³³ Zob. B. Wilanowski, *Ustępstwa ze strony Kościoła na rzecz Państwa poczynione w konkordacie z 10 lutego 1925 r. w świetle konkordatów innych*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1926-1927, s. 25; J. Nowicki, *Postulacja w prawie kanonicznym*, Lwów 1939, s. 5-7.

ficjum proboszczowskiego, które podlegało nadzorowi władzy państwowej. Ordynariusz przed dokonaniem nominacji, zgodnie z art. 19 Konkordatu³⁴, miał zasięgnąć zdania właściwego ministra. Głównym celem takiej dyspozycji było zabezpieczenie polskiej racji stanu, tj. bezpieczeństwem państwa³⁵. Ściśle wiązało się to z aspektem zagwarantowania lojalności obywatelskiej wśród najszerszej grupy duchowieństwa, czyli księży (proboszczów), którzy mieli największy i bezpośredni kontakt z ludem³⁶. Żaden bowiem duchowny nie mógł otrzymać beneficjum proboszczowskiego na terenie Rzeczypospolitej bez zezwolenia władzy państwowej, tzw. prawo *veta* rządu³⁷. W Konkordacie wymieniono wszystkie przesłanki negatywne, które wykluczały duchownego z objęcia urzędu³⁸. Właściwy minister zobowiązany był do wydania zarzutów w terminie 30 dni. Po upływie tego terminu, przy braku sprzeciwu wobec nominowanej osoby, władza kościel-

³⁴ Zob. art. 19: „Rzeczpospolita zapewnia właściwym władzom prawo nadawania, zgodnie z przepisami prawa kanonicznego, funkcji, urzędów i beneficjów kościelnych. Przy nadawaniach beneficjów proboszczowskich stosowane będą następujące zasady: Na ziemiach Rzeczypospolitej Polskiej nie mogą otrzymywać, chyba za zezwoleniem Rządu polskiego, beneficjów proboszczowskich:

1) cudzoziemcy nienaturalizowani, jako też osoby, które nie odbyły studiów teologicznych w instytutach teologicznych w Polsce lub instytutach papieskich;

2) osoby, których działalność jest sprzeczna z bezpieczeństwem Państwa. Przed dokonaniem nominacji na te beneficja, władza duchowna zasięgnie wiadomości od właściwego Ministra Rzeczypospolitej, aby się upewnić, iż żaden z powodów, przewidzianych powyżej pod punktami 1) i 2), nie stoi temu na przeszkodzie. W razie, gdyby wspomniany Minister nie przedstawił, w ciągu dni 30, zarzutów takich przeciw osobom, których nominacja jest zamierzona, władza kościelna nominacji dokona”.

³⁵ Należy dodać, że zewnętrznym przejawem wyrażenia lojalności obywatelskiej było także składanie przysięgi przez biskupów diecezjalnych, biskupa polowego oraz koadiutorów *cum iure successionis* Konkordacie w art. 12. Zob. B. Wilanowski, *Ustępstwa ze strony Kościoła na rzecz Państwa poczynione w konkordacie z 10 lutego 1925 r. w świetle konkordatów innych*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1926-1927, s. 4, 26.

³⁶ Tamże, s. 20-21.

³⁷ Konkordat między Watykanem a Polską, „Goniec Wielkopolski” nr 50 (1925), s. 1; B. Wilanowski, *Stosunek Kościoła do Państwa w świetle ostatnich konkordatów*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 4 (1930), s. 85.

³⁸ F. Pasternak, *Urzędy i beneficja kościelne. Majątek kościelny*, t. III, z. V, Warszawa 1970, s. 100; S. Łukomski, *Konkordat zawarty dnia 10 lutego 1925 roku pomiędzy Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską*, Łomża 1934.

na mogła dokonać aktu nominacji³⁹. Szczegółowe zasady wykonania powyższego postanowienia Konkordatu zostały określone w rozporządzeniu Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 5 września 1925 r., wydanym w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych o wykonaniu art. 19 Konkordatu w sprawie obsadzania beneficjów proboszczowskich⁴⁰.

W sytuacji, w której władze państwowe wytoczyły zarzuty przeciwko kandydatowi na beneficjum z uwagi na jego działalność zagrażającą bezpieczeństwu państwa, taką wiadomość miał przekazać ordynariuszowi właściwy minister. W terminie trzech miesięcy sprawa miała być załatwiona w drodze wydanego zarządzenia. Ostatecznie przy braku zgody ministra z ordynariuszem powstały konflikt miały rozwiązać i załatwić delegacje obu stron, tj. rządowej i Stolicy Apostolskiej⁴¹.

W układzie podpisanym między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą utrzymano prawo patronatu zastrzegając, że w następnym porozumieniu uregulowane zostaną sprawy własności dóbr zagarnięte przez państwa zaborcze, a pozostające we władaniu państwa polskiego⁴². Rząd zobowiązał się do wypłaty wynagrodzenia du-

³⁹ K. Błaszczyński, *Konkordat i jego wykonanie*, Poznań 1927, s. 92-94. Uregulowania przyjęte w Konkordacie z 1925 r. m.in. w sprawie urzędów biskupich, składania przysięgi na wierność głowie państwa czy obsady beneficjów, były o podobnej treści wpisane do Konkordatu zawartego pomiędzy Stolicą Świętą a Włochami z 1929 r. (art. 19, 20, 21, 22). Ponadto, w art. 25 państwo włoskie zrzekło się prerogatywy suwerennej królewskiego prawa patronatu nad beneficjami mniejszymi i większymi. Por. J. Wiślicki, *Umowy Lateraneńskie. Tekst włoski, przekład polski, List Piusa XI do Kardynała Gasparr'iego, wstęp i przypiski*, Lublin 1930, s. 55-57, 59.

⁴⁰ Dz. U. z 1925 r., Nr 98, poz. 696. Zob. także: L. Laniewski, E. Kopystiański, *Kościół katolicki w ustawodawstwie polskim*, Tarnopol 1933, s. 92-93.

⁴¹ Zob. art. 20: „W razie, gdyby władze Rzeczypospolitej miały podnieść przeciw danemu duchownemu zarzuty co do jego działalności, jako sprzecznej z bezpieczeństwem Państwa, Minister właściwy przedstawi wspomniane zarzuty Ordynariuszowi, który, zgodnie z tymże Ministrem, poweźmie w ciągu trzech miesięcy odpowiednie zarządzenia. W razie rozbieżności między Ordynariuszem a Ministrem, Stolica Apostolska poruczy rozwiązanie sprawy dwóm duchownym, przez Nią wybranym, którzy zgodnie z dwoma delegatami Prezydenta Rzeczypospolitej, poweźmą postanowienie ostateczne”.

⁴² Zob. art. 24 ust. 3: „Sprawa dóbr, których Kościół został pozbawiony przez Rosję, Austrię i Prusy, a które obecnie znajdują się w posiadaniu Państwa Polskiego, zostanie załatwiona przez układ późniejszy. Do tego czasu Państwo Polskie

chownym, dotacji na emerytury, chóry kościelne, administrację, budowlę i zapomogi. Wielkość wypłaty określona była przez strony na podstawie uzgodnionych warunków i wchodzących lub nie w skład beneficjum gruntów⁴³.

Z prawnego punktu widzenia ważne były przepisy wydane na podstawie art. 25 Konkordatu. Okólnik Prezesa Rady Ministrów, który był aktem wykonawczym do Konkordatu z 1925 r., wymieniał ustawy, rozporządzenia i dekrety sprzeczne z Konkordatem i częściowo z Konstytucją. Na mocy tego aktu wymienione przepisy traciły moc obowiązującą i nie mogły być nadal stosowane wobec Kościoła katolickiego i jego członków⁴⁴.

Obowiązki patrona określone w Konkordacie polskim, były jednocześnie przedmiotem pierwszego polskiego synodu plenarnego z 1936 r., który po prawie 293 latach przerwy ponownie odbył się w Częstochowie⁴⁵. Zgodnie z uchwałą 138 § 1, Synod określił, że: „obowiązek wznoszenia, utrzymania i naprawy kościołów oraz innych budynków parafialnych spoczywa, zgodnie z przepisami prawa kanonicznego, konkordatowego i diecezjalnego, na patronach, parafianach i innych, którzy z publicznego czy prywatnego tytułu prawnego są obowiązani do pokrywania tych wydatków w całości lub części”⁴⁶.

zapewnia Kościołowi uposażenia roczne, nie niższe, jako wartość rzeczywista, od uposażeń, które rządy rosyjski, austriacki i pruski wypłacały Kościołowi na ziemiach, należących obecnie do Rzeczypospolitej Polskiej. Uposażenia wspomniane będą obliczane i rozdzielane według wskazań, zawartych w załączniku A [...]”.

⁴³ Załącznik A do Konkordatu szczegółowo regulował sposób obliczania uposażenia duchowieństwa. Por. S. Kutrzeba, *Polska odrodzona 1914-1928*, Kraków 1928, s. 278-279; *Konkordat zawarty pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 roku*, s. 21-23.

⁴⁴ Okólnik Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 sierpnia 1925 r. wydany w porozumieniu z Ministrami Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, Spraw Wewnętrznych, Sprawiedliwości i Skarbu, zawierających instrukcje celem wykonania art. XXV Konkordatu co do ustaw i dekrétów, sprzecznych z postanowieniami Konkordatu, M.P. z 1925 r. Nr 204, poz. 877.

⁴⁵ Zob. Orędzie Episkopatu Polski do duchowieństwa i wiernych w sprawie uchwał pierwszego polskiego synodu plenarnego, w: P. Kałwa, *Pierwszy polski synod plenarny wraz z orędzim Episkopatu Polski do duchowieństwa i wiernych w sprawie uchwał tegoż synodu poprzedzony rysem historycznym prowincjonalnego ustawodawstwa synodalnego w Polsce przedrozbiorowej*, Lublin 1939, s. 35-56.

⁴⁶ P. Kałwa opublikował tekst polskiego pierwszego synodu plenarnego, który odbył się w dniach 26-27 sierpnia 1936 r., a zatwierdzonego przez papieża Piu-

Model finansowania Kościoła katolickiego w przepisach prawnych rangi ustawowej

Zgodnie z ustawą z dnia 17 marca 1932 r. o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego⁴⁷ na pokrycie potrzeb kościelnych parafii mogły być przeznaczone ze składek nadzwyczajnych i zwyczajnych. Była to forma samoopodatkowania, a wymiar stawki składki był ustalany przez radę parafialną (składka zwyczajna) lub komitet wykonawczy (składka nadzwyczajna). Do opłacania składek zwyczajnych byli zobowiązani, po pierwsze katolicy tego samego obrządku, zamieszkali w obrębie parafii, o ile opłacają przynajmniej jeden z podatków, wyszczególnionych w art. 4 pkt. 1 ustawy⁴⁸, po drugie, katolicy tego samego obrządku bez względu na ich miejsce zamieszkania, o ile posiadają w okręgu parafii nieruchomość albo przedsiębiorstwo przemysłowe, lub handlowe, względnie wykonywają zajęcie przemysłowe i opłacają z tego tytułu przynajmniej jeden z podatków, wyszczególnionych w art. 4 pkt. 2 ustawy⁴⁹. Ustawa określała szczegółowo podstawę obliczenia składki zwyczajnej oraz wszelkie zwolnienia od podatku⁵⁰.

Składka nadzwyczajna mogła być uchwalona jednorazowo i rozłożona na kilka lat⁵¹. Obejmowała „[...] tylko na wydatki związane z bu-

sa XI w dniu 23 maja 1937 r. Następnie uchwały Synodu zostały promulgowane w dniu 15 grudnia 1937 r. Tamże, 57-121. Zob. także: *Ecclesia Catholica, Pierwszy synod plenarny w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1936, s. 3-29; *Ecclesia Catholica, Uchwały I. Polskiego Synodu Plenarnego*, Poznań 1938, s. 3-64; J. Zieliński, *Pierwszy polski Synod Plenarny w odrodzonej Rzeczypospolitej: okres przygotowań*, „Kwartalnik Prawno-Historyczny” 48 (2005), nr 3-4, s. 237-299.

⁴⁷ Dz. U. z 1932 r., Nr 35, poz. 358.

⁴⁸ Zgodnie z ustawą podstawę obliczenia składek zwyczajnych w okręgu parafii dla tych osób stanowił państwowy podatek dochodowy oraz państwowe podatki: gruntowy bez oddzielnego dodatku i degresji; podatek od nieruchomości w gminach miejskich i niektórych budynków w gminach wiejskich, oraz przemysłowy, pobierany w formie świadectw przemysłowych.

⁴⁹ Zgodnie z ustawą podstawę obliczenia składek zwyczajnych w okręgu parafii dla tych osób stanowiły państwowe podatki: gruntowy bez oddzielnego dodatku i degresji i podatek od nieruchomości w gminach miejskich i niektórych budynków w gminach wiejskich, oraz przemysłowy, pobierany w formie świadectw przemysłowych, przypadające od położonych w parafii gruntów i nieruchomości budynkowych, albo też od wykonywania w parafii przedsiębiorstw lub zajęć przemysłowych.

⁵⁰ Zob. art. 5 Ustawa o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego.

⁵¹ Zob. L. Ciechowicz, *Rozważania na temat: 1. Wpływu Konkordatu na ustawodawstwo w b. dz. p. w dziedzinie kościelnej; 2. Ustawy z 17 marca 1932 r. o składkach*

dową, przebudową i konserwacją świątyń oraz innych budynków kościelnych, jak również na wydatki, związane z założeniem, urządzeniem i rozszerzeniem cmentarzy grzebalnych, gdy zwyczajne, przeznaczone dla tych celów, dochody kościelne okazały się nie wystarczające⁵².

Składka zwyczajna i nadzwyczajna podlegała obowiązkowemu uiszczeniu, tj. należność podlegała egzekucji administracyjnej⁵³. Organem właściwym do jej przeprowadzenia były zarządy gmin, które wszczynały tryb egzekucyjny po wniesieniu wniosku komitetu wykonawczego, w trybie przewidzianym w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu przymusowym w administracji⁵⁴. Ustawa regulowała także sytuację prawną patrona, zobowiązanego do szczególnych świadczeń wobec kościoła. Wydatki związane z budową, przebudową i konserwacją świątyń oraz innych budynków kościelnych, jak również na wydatki, związane z założeniem, urządzeniem i rozszerzeniem cmentarzy grzebalnych, gdy zwyczajne, przeznaczone dla tych celów, dochody kościelne okazały się nie wystarczające⁵⁵. Co istotne, zgodnie z ustawą zostały uchylone wszystkie dotychczasowe przepisy, dotyczące pobierania podatków, względnie składek kościelnych, z wyjątkiem przepisów, określających wymiar udziału patrona (datku patronackiego), które do czasu nowego układu, przewidzianego w art. XXI Konkordatu, pozostały w mocy⁵⁶.

Aktualne trendy zmian w ustawodawstwie polskim

W 2024 r. Rada Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej podjęła prace nad systemem finansowania Funduszu Kościelnego⁵⁷, w tym zasad fi-

na rzecz Kościoła Katolickiego - D.U.R.P. nr. 35 poz. 358, „Czasopismo Adwokatów Polskich: Dział Województw Zachodnich” VII (1933), nr 3 i 4 (marzec-kwiecień 1933), s. 39.

⁵² Tamże.

⁵³ Zob. art. 7 i 15 Ustawy o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego.

⁵⁴ Dz. U. z 1932 r., Nr. 36, poz. 342.

⁵⁵ Zob. art. 9 Ustawy o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego.

⁵⁶ Art. 17.

⁵⁷ Fundusz Kościelny powstał na mocy Ustawy z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego, Dz. U. z 1950 r., Nr 9, poz. 87.

nansowania świadczeń emerytalnych i rentowych dla osób duchownych. Aktualnie zgodnie z ustawą z Funduszu Kościelnego pomoc finansowa państwa winna wyrażać się w utrzymaniu i odbudowie kościołów, udzielaniu duchownym pomocy materialnej i lekarskiej, organizowaniu dla nich domów wypoczynkowych, a także opłaceniu składek na ubezpieczenie społeczne duchownych w wymiarze określonym w ustawie z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁵⁸ oraz wykonywaniu działalności charytatywno-opiekuńczej⁵⁹. Zasadniczo wsparcie finansowe państwa na rzecz Kościoła katolickiego ogranicza się w przyznawaniu dotacji z Funduszu Kościelnego na konserwację i remonty obiektów sakralnych i kościelnych o wartości zabytkowej lub na wykonywanie przez kościelne osoby prawne działalności charytatywno-opiekuńczej.

Należy podkreślić, że projekty zmiany przepisów prawnych dotyczących utworzenia Funduszu Kościelnego mają już swoją historię⁶⁰. W 2012 r. przedstawiciele rządu RP i Konferencji Episkopatu Polski podjęli w tym temacie rozmowy, co zaowocowało w 2013 r. wypracowaniem projektu ustawy o zastąpieniu Funduszu Kościelnego dobrowolnym odpisem podatkowym, który został skierowany do konsultacji społecznych. Jednakże przedmiotowy projekt ostatecznie nie został skierowany do parlamentu. Przyjęcie takiego rozwiązania nie jest *novum*. W państwach europejskich (np. Włoch, Hiszpanii) przyjęło się rozwiązanie prawne dobrowolnego odpisu podatkowego na rzecz Kościoła i związków wyznaniowych. W świetle powyższego podejściem konstruktywnym i zasadnym w tym szczególnym obszarze życia społecznego niewątpliwie byłby powrót do projektu ustawy z 2013 r. zwłaszcza, że przedstawiciele układających się stron doszli do konsensusu. Podejście takie przyspieszyłoby prace legislacyjne i wprowadzenie w życie przedmiotowych przepisów prawnych.

⁵⁸ Dz. U. Nr 137, poz. 887.

⁵⁹ Art. 9.

⁶⁰ A. Skorek, *Finansowanie Kościołów i związków wyznaniowych ze środków publicznych. Analiza debat politycznych nad likwidacją Komisji Majątkowej i Funduszu Kościelnego*, „Politeja” nr 1 (46) 2017, s. 167-189.

Podsumowanie

W kontekście powyższego należy przywołać ustawę o składkach na rzecz Kościoła katolickiego z 1932 r., która przyjmowała rozwiązania prawne odzwierciedlające kulturę społeczną oraz polityczno-prawną w Polsce. Wydaje się, że w Polsce w sposób szczególny zmiana przedmiotowych przepisów odnosi się do Kościoła katolickiego, którego wierni stanowią najliczniejszą grupę społeczeństwa. Na tej kanwie można wytoczyć dwa zasadnicze wnioski, które są jednocześnie odpowiedzią na podniesione pytania we wprowadzeniu do niniejszego opracowania. Mianowicie, dokonując syntetycznej analizy przepisów prawnych z okresu II Rzeczypospolitej i podnoszonych kierunków zmiany obowiązujących przepisów o Funduszu Kościelnym należy stwierdzić, co następuje:

- 1) aktualnie preferowana zmiana koncepcji dofinansowania Kościoła katolickiego i innych związków wyznaniowych w postaci opodatkowania wiernych i zarazem obywateli państwa polskiego jest zasadna w kontekście tego, że Fundusz Kościelny jako instytucja prawna w pełni nie wypełnia swojej funkcji. Dofinansowanie Kościoła katolickiego jest ograniczone i przyznawane jest jedynie w formie dotacji z budżetu państwa, a co za tym idzie brak jest uwzględnienia w kwocie wsparcia dochodów z nieruchomości ziemskich kościelnych, przejętych przez państwo na mocy ustawy z 1950 r.;
- 2) preferowane zmiany modelu dofinansowania Kościoła katolickiego i innych związków wyznaniowych co do istoty jest zbieżna z przepisami ustawy z 1932 r. Podnoszona aktualnie formuła dobrowolnego odpisu podatkowego na rzecz Kościoła katolickiego i innych związków wyznaniowych jest rozwiązaniem stosowanym w innych krajach europejskich i koresponduje z rozwiązaniami przyjętymi w II Rzeczypospolitej, w której występowała forma samoopodatkowania się, a egzekucja niezapłaconych należności była zabezpieczona przymusem administracyjnym. Warto odnieść się do rozwiązań zastosowanych w ustawie z 1932 r., która owszem uwzględniała ówczesne realia, ale także kulturę społeczną i polityczno-prawną naszego narodu.

Bibliografia

Źródła prawa

- Codex Iuris Canonici. Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti PP. XV auctoritate promulgatus* (27.05.1917), AAS 9 (1917), pars II, s. 3-521.
- Ecclesia Catholica, Pierwszy synod plenarny w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1936.
- Ecclesia Catholica, Uchwały I. Polskiego Synodu Plenarnego*, Poznań 1938.
- Kacprzyk W., Sitarz M., *Ustrój hierarchiczny Kościoła. Wybór źródeł*, Lublin 2006.
- Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r., Nr 51, poz. 318.
- Konkordat pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 r., Dz. U. z 1925 r., Nr 72, poz. 501.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483.
- Okólnik Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 sierpnia 1925 r. wydany w porozumieniu z Ministrami Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, Spraw Wewnętrznych, Sprawiedliwości i Skarbu, zawierających instrukcje celem wykonania art. XXV Konkordatu co do ustaw i dekretów, sprzecznych z postanowieniami Konkordatu, M.P. z 1925 r., Nr 204, poz. 877.
- Oświadczenie Rządowe z dnia 9 czerwca 1925 r., Dz. U. z 1925 r., Nr 72, poz. 502.
- Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 5 września 1925 r., wydane w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych o wykonaniu art. 19 Konkordatu w sprawie obsadzania beneficjów proboszczowskich, Dz. U. z 1925 r., Nr 98, poz. 696.
- Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r., Dz. U. z 1935 r., Nr 30, poz. 227.
- Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1921 r., Nr 44, poz. 267.
- Ustawa z dnia 17 marca 1932 r. o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego, Dz. U. z 1932 r., Nr 35, poz. 358.
- Ustawa z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego, Dz. U. z 1950 r., Nr 9, poz. 87.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1925 r. o zatwierdzeniu układu ze Stolicą Apostolską, określającego stosunek państwa do Kościoła rzymskokatolickiego, Dz. U. z 1925 r., Nr 47, poz. 324.

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, Dz. U. Nr 137, poz. 887.

Literatura

Abraham W., *Konstytucja a stosunki wyznaniowe i Kościół*, w: *Nasza Konstytucja: cykl odczytów urządzonych staraniem dyrekcji Szkoły Nauk Politycznych w Krakowie od 12-25 maja 1921 r.*, Kraków 1922.

Abraham W., *Studja wstępne o konkordacie Stolicy apostolskiej z Rzeczpospolitą Polską*, „Nova Polonia Sacra” nr 2 (1926), s. 135-189.

Błaszczyński K., *Konkordat i jego wykonanie*, Poznań 1927.

Ciechowicz L., *Rozważania na temat: 1. Wpływu Konkordatu na ustawodawstwo w b. dz. p. w dziedzinie kościelnej; 2. Ustawy z 17 marca 1932 r. o składkach na rzecz Kościoła Katolickiego - D.U.R.P. nr. 35 poz. 358*, „Czasopismo Adwokatów Polskich: Dział Województw Zachodnich” VII (1933), nr 3 i 4 (marzec-kwiecień 1933), s. 33-40.

Glinkowski B., *Regulacje prawne polskich konkordatów z roku 1925 i 1993 w odniesieniu do mienia nieruchomego Kościoła katolickiego*, „Poznańskie Studia Teologiczne” nr 21 (2007), s. 177-197.

Jaworski W.L., *Prawa Państwa Polskiego*, Zeszyt II A, Kraków 1921, s. 12-720.

Kałwa P., *Pierwszy polski synod plenarny wraz z orędziem Episkopatu Polski do duchowieństwa i wiernych w sprawie uchwał tegoż synodu poprzedzony rysem historycznym prowincjonalnego ustawodawstwa synodalnego w Polsce przedrozbiorowej*, Lublin 1939, s. 35-121.

Kłoczowski J., Müllerowa L., Skarbek J., *Zarys dziejów Kościoła katolickiego w Polsce*, Kraków 1986.

Konkordat między Watykanem a Polską, „Goniec Wielkopolski” nr 50 (1925).

Konkordat zawarty pomiędzy Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Rzymie dnia 10 lutego 1925 roku, Lwów 1925.

Krasowski K., *Związki wyznaniowe w II Rzeczypospolitej. Studium historyczno – prawne*, Warszawa-Poznań 1988.

Krukowski J., *Konkordaty polskie. Historia i teraźniejszość*, Lublin 2019.

Krukowski J., *Kościół i państwo. Podstawy relacji prawnych*, Lublin 2000.

Kumor B., *Historia Kościoła. Czasy współczesne 1914-1992*, cz. VIII, Lublin 1995.

Kutrzeba S., *Polska odrodzona 1914-1928*, Kraków 1928.

Laniewski L., Kopystiański E., *Kościół katolicki w ustawodawstwie polskim*, Tarnopol 1933.

Łukomski St., *Konkordat zawarty dnia 10 lutego 1925 roku pomiędzy Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską*, Łomża 1934.

- Nowicki J., *Postulacja w prawie kanonicznym*, Lwów 1939.
- Pasternak F., *Urzędy i beneficja kościelne. Majątek kościelny*, t. III, z. V, Warszawa 1970.
- Piekarski S., *Wyznania religijne w Polsce*, Warszawa 1927.
- Rybczyński H., *W sprawie konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską z 10 lutego 1925 r.*, w: *Kościół w II Rzeczypospolitej*, red. Z. Zieliński, S. Wilk, Lublin 1980, s. 49-52.
- Skorek A., *Finansowanie Kościołów i związków wyznaniowych ze środków publicznych. Analiza debat politycznych nad likwidacją Komisji Majątkowej i Funduszu Kościelnego*, „Politeja” nr 1 (2017), s. 167-189.
- Skubiszewski K., *Konkordat z 10 lutego 1925 r. Zagadnienia prawnomiędzynarodowe*, w: *Kościół w II Rzeczypospolitej*, red. Z. Zieliński, S. Wilk, Lublin 1981, s. 35-47.
- Wilanowski B., *Stosunek Kościoła do Państwa w świetle ostatnich konkordatów*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 4 (1930), s. 107-280.
- Wilanowski B., *Ustępstwa ze strony Kościoła na rzecz Państwa poczynione w konkordacie z 10 lutego 1925 r. w świetle konkordatów innych*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1926-1927.
- Wiślocki J., *Konkordat polski z 1925 roku: zagadnienia prawno-polityczne*, Poznań 1977.
- Wiślicki J., *Umowy Lateraneńskie. Tekst włoski, przekład polski, List Piusa XI do Kardynała Gasparr’iego, wstęp i przypiski*, Lublin 1930.
- Włodarczyk T., *Konkordaty. Zarys historii ze szczególnym uwzględnieniem XX wieku*, Warszawa 1986.
- Zieliński J., *Pierwszy polski Synod Plenarny w odrodzonej Rzeczypospolitej: okres przygotowań*, „Kwartalnik Prawno-Historyczny” nr 3-4 (2005), s. 237-299.
- Żurek K. M., *Pozycja finansowo-prawna Kościoła katolickiego obrządku łacińskiego w Polsce międzywojennej*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” nr 4 (2022), s. 157-173.

Anna Rodzonek-Pudło*

Regulacje prawne dotyczące sztucznej inteligencji. Przykłady zastosowania sztucznej inteligencji w sektorze bankowym – szanse i zagrożenia

Legal Regulations for Artificial Intelligence.
Examples of AI Applications in the Banking Sector
– Opportunities and Risks

Abstrakt

Analizując problematykę sztucznej inteligencji trudno odnaleźć jednolite regulacje prawne. Zarówno po stronie Unii Europejskiej, jak i na gruncie szeroko rozumianej areny międzynarodowej podejmowane są próby stworzenia „prawa” odnoszącego się do sztucznej inteligencji. Swoją analizę odniosą do AI Act oraz deklaracji Bletchley. Postaram się także, na przykładach przedstawić zastosowanie sztucznej inteligencji w sektorze bankowym.

Słowa kluczowe

sztuczna inteligencja, sektor bankowy, regulacje prawne, AI Act

* Anna Rodzonek-Pudło, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska; e-mail: arodzonek-pudlo@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0003-6287-837X>.

Abstract

When analyzing the issue of artificial intelligence, it is difficult to find uniform legal regulations. Both on the part of the European Union and in the broadly understood international arena, there are attempts to create a “law” relating to artificial intelligence. They will refer their analysis to the AI Act and the Bletchley Declaration. I will also try to present the use of artificial intelligence in the banking sector with examples.

Keywords

artificial intelligence, banking sector, regulation, AI Act

Sztuczna inteligencja – definicja pojęcia

Z definicją sztucznej inteligencji możemy się spotkać w wielu miejscach. Encyklopedyczna definicja sztucznej inteligencji mówi nam, że jest to dziedzina nauki, która bada mechanizmy ludzkiej inteligencji oraz modeluje i konstruuje systemy, które są w stanie zastępować przemysłane działania człowieka¹.

Pojęcie sztuczna inteligencja przypisane jest do amerykańskiego informatyka Johna McCarthy, który po raz pierwszy użył tego sformułowania na konferencji w Dartmouth w 1956 r. Uważał on, że sztuczna inteligencja jest to „zdolność systemu do prawidłowego interpretowania danych pochodzących z zewnętrznych źródeł, nauki na ich podstawie oraz wykorzystywania tej wiedzy aby wykonać określone zadania i osiągnąć cele poprzez elastyczne dostosowanie”².

Ciekawą definicję sztucznej inteligencji przedstawia encyklopedia Britannica. Znajdziemy tam sformułowanie, że sztuczna inteligencja (AI), to zdolność komputera cyfrowego lub robota sterowanego komputerowo do wykonywania zadań powszechnie kojarzonych z istotami inteligentnymi (w mojej ocenie jest to porównanie do

¹ *Sztuczna inteligencja*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/sztuczna-inteligencja;3983490.html> [dostęp: 17.06.2024].

² F. Kurp, *Sztuczna inteligencja od podstaw*, Helion 2023, s. 11.

człowieka). Termin ten jest często stosowany w odniesieniu do projektów systemów wyposażonych w procesy intelektualne charakterystyczne dla człowieka, takie jak zdolność rozumowania, odkrywania znaczenia, uogólniania lub uczenia się na podstawie przeszłych doświadczeń. Od czasu opracowania komputera cyfrowego w latach czterdziestych XX w. wykazano, że komputery można zaprogramować do wykonywania bardzo złożonych zadań, takich jak: odkrywanie dowodów twierdzeń matematycznych lub gra w szachy – z dużą biegłością. Jednak pomimo ciągłego postępu w szybkości przetwarzania komputerów i pojemności pamięci, nie ma jeszcze programów, które dorównywałyby pełnej ludzkiej elastyczności w szerszych dziedzinach lub w zadaniach wymagających dużej wiedzy codziennej. Z drugiej strony, niektóre programy osiągnęły poziom wydajności ludzkich ekspertów i profesjonalistów w wykonywaniu określonych zadań. Sztuczna inteligencja w tym ograniczonym znaczeniu znajduje zastosowanie w diagnostyce medycznej, wyszukiwarkach komputerowych, a współcześnie coraz bardziej popularnych chatbotach³.

Kolejną definicję możemy odnaleźć na portalu Ośrodka Przetwarzania Informacji Państwowego Instytutu Badawczego – Sztuczna Inteligencja, działającego pod auspicjami Ministerstwa Edukacji i Nauki, który definiuje Sztuczną Inteligencję (AI) jako: „naśladowanie przez maszynę, zwłaszcza systemy komputerowe, procesów decydujących o inteligencji człowieka”⁴.

Regulacje prawne odnoszące się do sztucznej inteligencji

Międzynarodowe działania w zakresie stworzenia prawa/regulacji prawnych odnoszących się do sztucznej inteligencji wynikają z obawy o możliwości powstania szkód wyrządzonych przez auto-

³ *Artificial intelligence*, <https://www.britannica.com/technology/artificial-intelligence> [dostęp: 17.06.2024].

⁴ J. Podlewski, *Wdrażanie koncepcji sztucznej inteligencji w polskiej gospodarce*, Gdańsk 2021, s. 16.

nomiczne systemy. Prace związane ze stworzeniem takich regulacji rozpoczęły się stosunkowo niedawno. Najwięcej odniesień w tym zakresie znajdziemy po stronie Unii Europejskiej, krajów OECD, Rady Europy czyli UNESCO. Nie ma jednak skodyfikowanych norm prawa międzynarodowego dotyczących sztucznej inteligencji. Nie oznacza to, że prawo międzynarodowe nie stoi na straży porządku prawnego w przypadku szkody wyrządzonej przez AI czy problemach związanych z działaniem sztucznej inteligencji⁵.

Przełomowym momentem w zakresie chęci uregulowania prawa dotyczącego AI był 2017 r. W dniu 16 lutego 2017 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję dotyczącą prawa cywilnego w dziedzinie robotyki oraz AI. Konsekwencją tych działań jest propozycja rozporządzenia Parlamentu Europejskiego, tzw. Biała Księga – „Sztuczna Inteligencja do doskonałości i zaufania”. Z aktu możemy wyczytać, że w planach KE jest przygotowanie jednolitego stanowiska dotyczącego sztucznej inteligencji, szczególnie w zakresie ryzyk jakie sztuczna inteligencja może wygenerować. Chodzi tutaj o szkody materialne i niematerialne oraz ustalenie, kto ponosi odpowiedzialność za tę szkodę⁶.

Znaczenie szkody jest tutaj kluczowe, ponieważ wkracza w szeroko rozumianą sferę bezpieczeństwa i ochrony człowieka, które są wartościami podstawowej ochrony w państwowych systemach prawnych. Dodatkowo, warto tutaj podkreślić podmiot odpowiedzialności w przypadku szkody. Zasadniczo, na gruncie polskiego prawa cywilnego odpowiedzialność za czyny niedozwolone regulują przepisy KC w art. 415 i kolejnych. Jednak czy będą one miały zastosowanie do działań szkodliwych wyrządzonych przez AI? Powstaje pytanie, kto odpowie za czyn niedozwolony – sztuczna inteligencja, człowiek, czy może osoba nadzorująca działanie sztucznej inteligencji.

Komisja Europejska w swoich założeniach wskazywała obszary, gdzie planowane zastosowanie AI wiąże się z wysokim ryzykiem,

⁵ M. Świerczyński, Z. Więckowski, *Sztuczna inteligencja w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2021, s. 18.

⁶ *Biała Księga w sprawie sztucznej inteligencji*, <https://www.gov.pl/web/ia/biala-ksiega-w-sprawie-sztucznej-inteligencji> [dostęp: 14.06.2024].

głównie z punktu widzenia ochrony bezpieczeństwa, praw konsumentów i praw podstawowych.

Wymogi regulacyjne dotyczyłyby m.in.:

- zbiorów danych wykorzystywanych do szkolenia systemów AI;
- przechowywania danych i prowadzenia rejestrów w odniesieniu do tworzenia algorytmu, danych szkoleniowych oraz, w niektórych przypadkach, przechowywania samych danych;
- dostarczania informacji nt. stosowanych systemów AI;
- zapewnienia solidności technicznej (robustness) i dokładności (accuracy) systemów AI;
- sprawowania odpowiedniego nadzoru przez człowieka;
- szczególnych wymogów dotyczących zdalnej identyfikacji biometrycznej.

Założeniem jest, że powyższe wymogi będą obowiązywać wszystkie podmioty gospodarcze, które dostarczają produkty lub świadczą usługi oparte o sztuczną inteligencję na terytorium UE, niezależnie od tego, gdzie jest ich siedziba⁷.

Uważam, że kluczowym obszarem, który w pierwszej kolejności powinien być ujednolicony jest obszar dotyczący obywateli – ich praw i wolności. Kwestia sądownictwa oraz orzekania w sporach dotyczących szkód z udziałem sztucznej inteligencji, mogą za chwilę stać się ważnym punktem na mapie wyzwań generowanych poprzez rozwój sztucznej inteligencji.

Kolejne działania Komisji Europejskiej dotyczące prób skodyfikowania obszaru sztucznej inteligencji to odpowiednio 2020 r. Pojawiła się rezolucja z dnia 12 lutego 2022 r. w sprawie zautomatyzowanych procesów decyzyjnych – zagwarantowanie ochrony konsumenta oraz swobodnego przepływu towarów i usług⁸ oraz konkluzje Rady Europy z 14 października 2020 r. Dostęp do wymiaru sprawiedliwości – wykorzystanie możliwości wynikających z cyfryzacji⁹.

W kwietniu 2021 r. pojawił się kolejny pakiet Komisji Europejskiej dotyczący sztucznej inteligencji:

⁷ Tamże.

⁸ (2019/2915(SRP)), Dziennik Urzędowy UE C.2021.294.14.

⁹ (2020/C 342 I/01), Dziennik Urzędowy UE 14.10.2020, C. 342 I/I.

- komunikat dotyczący wspierania europejskiego podejścia do sztucznej inteligencji;
- plan działania w sprawie sztucznej inteligencji;
- wniosek dotyczący ram regulacyjnych w sprawie sztucznej inteligencji.

Poruszając temat regulacji obszaru sztucznej inteligencji, który kompleksowo opiekuje tę tematykę, można rozdzielić ją na dwie części. Pierwsza z nich dotyczy globalnego spojrzenia na sztuczną inteligencję, na arenie międzynarodowej – mowa tutaj o deklaracji z Bletchley oraz rozporządzeniu ws. sztucznej inteligencji.

Pierwsza z nich ma skalę ogólnoświatową i jest odpowiedzią na szybki rozwój sztucznej inteligencji. Z drugiej strony, poszczególne kraje dążą aby być promotorem w zakresie tworzenia przepisów dotyczących AI (AI Act).

Deklaracja została podjęta na szczycie dotyczących bezpieczeństwa AI, na którym obecni byli twórcy AI oraz przedstawiciele ponad 25 krajów. Celem deklaracji jest wzmocnienie pracy na jednolitym podejściem do nadzoru nad sztuczną inteligencją¹⁰. Z samą deklaracją możemy się zapoznać na stornach rządowych Wielkiej Brytanii¹¹.

Dużo bardziej przełomowym aktem w zakresie sztucznej inteligencji jest rozporządzenie Parlamentu Europejskiego dotyczące AI z 13 marca br. Można powiedzieć, że jest to najbardziej kompleksowy akt dotyczący zasad funkcjonowania sztucznej inteligencji na poziomie krajowych regulacji. Może być punktem wyjścia dla przyszłych regulacji na świecie. Regulacje zawarte w tym porozumieniu, mają za zadanie zbudować regulacje prawne, które będą stanowiły ramy dla wszystkich państw członkowskich, przy jednoczesnym zagwarantowaniu przestrzeni dla rozwoju sztucznej

¹⁰ Reuters: rządy i organizacje międzynarodowe tworzą prawne regulacje dotyczące AI, <https://www.pap.pl/aktualnosci/reuters-rzady-i-organizacje-miedzynarodowe-tworza-prawne-regulacje-dotyczace-ai> [dostęp: 14.06.2024].

¹¹ Zob. *The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit, 1-2 November 2023*, <https://www.gov.uk/government/publications/ai-safety-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023> [dostęp: 14.06.2024].

inteligencji, z jednoczesną gwarancją bezpieczeństwa człowieka. Nowe przepisy mają wprowadzić katalog zakazanych praktyk w zakresie sztucznej inteligencji. Będą one dotyczyć m.in. stosowania rozwiązań opartych na technikach podprogowych czy takich, które dyskryminują określone grupy osób. Niedozwolone będzie także stosowanie systemów AI do tzw. oceny osób obywatelskich (social scoring). To znaczy, że nie będzie można wykorzystywać jej do śledzenia stylu życia obywateli. Nowe rozporządzenie zakłada wyznaczenie Europejskiej Rady ds. Sztucznej Inteligencji oraz wyłonienie organów krajowych w poszczególnych państwach członkowskich. Ich zadaniem będzie zapewnienie skutecznego egzekwowania nowych przepisów na poziomie krajowym. Stanowisko Polski podczas negocjacji podkreślało wagę następujących zasad związanych z funkcjonowaniem AI:

- zgodność z prawem powszechnie obowiązujących;
- poszanowanie zasad etyki;
- bezpieczeństwo¹².

W rozporządzeniu znajdziemy też „nową” definicję sztucznej inteligencji. Zgodnie z tym aktem, sztuczna inteligencja oznacza oparty na maszynach system (machine-based), który dla osiągnięcia określonego celu, bazując na podstawie otrzymanych danych wejściowych (input), generuje dane wyjściowe (output), takie jak „prognozy, treści, zalecenia lub decyzje”, które mogą wpływać na zewnętrzne środowisko (fizyczne lub wirtualne)¹³.

Aktem, który odnosi się do sztucznej inteligencji oraz szeroko rozumianej cyfryzacji, lecz obejmujący tylko jeden obszar jest rozporządzenie DORA (Digital Operational Resilience Act). Wskazany dokument to jeden z elementów unijnego pakietu legislacyjnego dotyczącego finansów cyfrowych, którego celem jest aktualizacja otoczenia regulacyjnego w obszarze technologii finansowych, a także

¹² *Przełomowe przepisy dotyczące sztucznej inteligencji – Parlament Europejski przyjął rozporządzenie*, <https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/przelomowe-przepisy-dotyczace-sztucznej-inteligencji--parlament-europejski-przyjal-rozporzadzenie> [dostęp: 14.06.2024].

¹³ *Artificial intelligence act*, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698792/EPRS_BRI\(2021\)698792_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698792/EPRS_BRI(2021)698792_EN.pdf) [dostęp: 14.06.2024].

zharmonizowanie procesów i standardów odporności cyfrowej w całym sektorze finansowym. Rozporządzenie weszło w życie 16 stycznia 2023, jednak czas na wdrożenie postanowień z niego wynikających dla państw EU przypada na 17 stycznia 2025 r. Rozporządzenie wprowadza nowe szczegółowe wymogi dla wszystkich podmiotów rynku finansowego, takich jak np. banki, firmy inwestycyjne, zakłady ubezpieczeń i pośrednicy ubezpieczeń, dostawcy kryptoaktywów, dostawcy usług raportowania, dostawcy usług chmury obliczeniowej¹⁴.

Przepisy DORA muszą być wprowadzone w następujących instytucjach:

- tradycyjne instytucje sektora finansowego m.in. banki, firmy ubezpieczeniowe, instytucje kredytowe, firmy inwestycyjne;
- podmioty z obszaru cyfrowych finansów, w tym FinTech m.in. dostawcy usług w zakresie kryptoaktywów, instytucje płatnicze, instytucje pieniądza elektronicznego;
- dostawcy technologii, w tym dostawcy usług chmury obliczeniowej i inni dostawcy usług ICT¹⁵.

Przykłady zastosowania sztucznej inteligencji w sektorze bankowym – szanse i zagrożenia

Sztuczna inteligencja we współczesnych organizacjach jest szeroko dostępna. Już dziś możemy zaobserwować jej wykorzystanie w wielu dziedzinach życia codziennego. Od telefonów komórkowych i wbudowanych w nich asystentów, po usługi smart home, które wykorzystujemy w naszych domach.

Oczywiście dziedzin życia, w których wykorzystywana jest sztuczna inteligencja mamy niezliczenie wiele. Andrzej Wodecki w swoim opracowaniu wskazuje, że sztuczna inteligencja wpływa

¹⁴ DORA dlaczego jest to dla ciebie istotne, <https://www.pwc.pl/pl/artykuly/dora-dlaczego-to-jest-dla-ciebie-istotne.html> [dostęp: 14.06.2024].

¹⁵ Rozporządzenie DORA w sprawie operacyjnej odporności cyfrowej sektora finansowego, <https://www2.deloitte.com/pl/pl/pages/risk/articles/DORA-rozporzadzenie-w-sprawie-operacyjnej-odpornosci-cyfrowej-sektora-finansowego.html> [dostęp: 14.06.2024].

na rozwój firm i organizacji. Branże, w których najwidoczniej rozwija się AI to: produkcyjna, transport, lotnictwo, sektor wydobywczy czy energetyczny, marketing, handel detaliczny, zdrowie oraz sektor publiczny. Wymienia także sektor finansowy oraz szeroko rozumianą działalność bankową¹⁶.

Jestem przekonana, że sektor bankowy może być tym miejscem, w którym zmiany zachodzące dzięki rozwojowi sztucznej inteligencji będą rezonowały na użytkowników, ale również na pracowników tego sektora.

Faktem jest, że wykorzystanie sztucznej inteligencji (AI) w sektorze bankowym staje się coraz bardziej powszechne i ma szerokie zastosowanie w różnych aspektach działalności banków. Z własnego doświadczenia mogę przedstawić kilka obszarów sektora bankowego, w których wykorzystywana jest IA:

- obsługa klientów;
- bezpieczeństwo/cyberataki;
- zarządzanie ryzykiem;
- personalizacja usług;
- automatyzacja procesów;
- analiza predykcyjna;
- compliance i zgodność z regulacjami.

W raporcie „Cyfrowa twierdza” znajdziemy ciekawą interpretację bezpieczeństwa cyfrowego oraz zagrożeń wynikających z rozwoju sztucznej inteligencji w sektorze bankowym. Mówiąc „cyberbezpieczeństwo” odniesiemy się do ogółu zdarzeń w całym świecie cyfrowym. Jednak szczególnie narażony może być tutaj sektor bankowy. Przykładowymi zagrożeniami w sektorze bankowym mogą być: phishing i inne ataki z wykorzystaniem inżynierii społecznej czy dostęp zewnętrznych dostawców usług IT do wewnętrznej sieci banku¹⁷.

Patrząc globalnie, rozwój sztucznej inteligencji w sektorze bankowym to przede wszystkim korzyści, tak interpretuje to McKinsey.

¹⁶ A. Wodecki, *Sztuczna inteligencja we współczesnych organizacjach. Jak autonomiczne systemy mogą wpływać na firmy, modele biznesowe i rynki?*, Warszawa 2021, s. 105.

¹⁷ G. Strupczewski, *Cyfrowa Twierdza*, Warszawa 2023, s. 8.

Wskazuje na obszary:

- inżynierii, głównie oprogramowania dla aplikacji bankowych, czy migracji do bardziej nowoczesnych systemów;
- obsługi klienta, rozumianej jako obsługa interaktywnych połączeń głosowych z klientami (IVR – Interactive Voice Response);
- marketingu i sprzedaży, gdzie możemy wskazać np. generowanie spersonalizowanych ofert produktów w bankowości detalicznej na podstawie oceny scoring klienta (tutaj także wykorzystywana jest sztuczna inteligencja);
- operacyjny, wykorzystywany np. w zautomatyzowanym tworzeniu dokumentacji.

Wykorzystanie narzędzi sztucznej inteligencji może zwiększyć zadowolenie klientów, usprawnić podejmowanie decyzji, poprawić user experience (UX) pracowników oraz zmniejszyć ryzyko banku poprzez lepsze monitorowanie oszustw i nadużyć¹⁸. Bankowość, jako dziedzina oparta na wiedzy, technologii oraz doświadczeniu pracowników i klientów odniosła już znaczne korzyści z wprowadzenia sztucznej inteligencji.

Podsumowanie

Powyższe wskazują same korzyści płynące z rozwoju sztucznej inteligencji w sektorze bankowym. Oczywiście popieram rozwój technologii i szeroko rozumianej sztucznej inteligencji, ale mam również pewne obawy. Czy nie stanie się tak, że w perspektywie dekad, to co uznawaliśmy za szansę, stanie się zagrożeniem? Moje obawy skierowane są w stosunku do zadań człowieka, który w wielu dziedzinach życia może zostać wyparty przez działania algorytmów. Takie zmiany możemy obserwować w branży fotograficznej czy programistycznej. Dodatkowo, ważne jest aby kraje wspierały rozwój technologii, w sposób kontrolowany, jednocześnie dbając o dobro jednostki.

¹⁸ *The economic potential of generative AI: The next productivity frontier*, <https://www.mckinsey.com/capabilities/mckinsey-digital/our-insights/the-economic-potential-of-generative-ai-the-next-productivity-frontier#key-insights> [dostęp: 14.06.2024].

Bibliografia

Źródła prawa

- Konkluzje Rady Unii Europejskiej „Dostęp do wymiaru sprawiedliwości – wykorzystanie możliwości wynikających z cyfryzacji”, 2020/C 342 I/01, Dziennik Urzędowy UE 14.10.2020, C. 342 I/I.
- Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 12 lutego 2020 r. w sprawie zautomatyzowanych procesów decyzyjnych – zagwarantowanie ochrony konsumenta oraz swobodnego przepływu towarów i usług, 2019/2915(SRP), Dziennik Urzędowy UE C.2021.294.14.

Literatura

- Artificial intelligence act*, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698792/EPRS_BRI\(2021\)698792_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698792/EPRS_BRI(2021)698792_EN.pdf) [dostęp: 14.06.2024].
- Artificial intelligence*, <https://www.britannica.com/technology/artificial-intelligence> [dostęp: 17.06.2024].
- Biała Księga w sprawie sztucznej inteligencji*, <https://www.gov.pl/web/ia/biala-ksiega-w-sprawie-sztucznej-inteligencji> [dostęp: 14.06.2024].
- DORA dlaczego jest to dla ciebie istotne*, <https://www.pwc.pl/pl/artykuly/dora-dlaczego-to-jest-dla-ciebie-istotne.html> [dostęp: 14.06.2024].
- Kurp F., *Sztuczna inteligencja od podstaw*, Helion 2023.
- Podlewski J., *Wdrażanie koncepcji sztucznej inteligencji w polskiej gospodarce*, Gdańsk 2021.
- Przełomowe przepisy dotyczące sztucznej inteligencji – Parlament Europejski przyjął rozporządzenie*, <https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/przełomowe-przepisy-dotyczące-sztucznej-inteligencji--parlament-europejski-przyjął-rozporządzenie> [dostęp: 14.06.2024].
- Reuters: rządy i organizacje międzynarodowe tworzą prawne regulacje dotyczące AI*, <https://www.pap.pl/aktualnosci/reuters-rzady-i-organizacje-miedzynarodowe-tworza-prawne-regulacje-dotyczące-ai> [dostęp: 14.06.2024].
- Rozporządzenie DORA w sprawie operacyjnej odporności cyfrowej sektora finansowego*, <https://www2.deloitte.com/pl/pl/pages/risk/articles/DORA-rozporządzenie-w-sprawie-operacyjnej-odporności-cyfrowej-sektora-finansowego.html> [dostęp: 14.06.2024].
- Strupczewski G., *Cyfrowa Twierdza*, Warszawa 2023.
- Świerczyński M., Więckowski Z., *Sztuczna inteligencja w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2021.
- Sztuczna inteligencja*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/sztuczna-inteligencja;3983490.html> [dostęp: 17.06.2024].
- The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit, 1-2 November 2023*, <https://www.gov.uk/government/publications/ai-safe->

ty-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023 [dostęp: 14.06.2024].

The economic potential of generative AI: The next productivity frontier, <https://www.mckinsey.com/capabilities/mckinsey-digital/our-insights/the-economic-potential-of-generative-ai-the-next-productivity-frontier#key-insights> [dostęp: 14.06.2024].

Wodecki A., *Sztuczna inteligencja we współczesnych organizacjach. Jak autonomiczne systemy mogą wpływać na firmy, modele biznesowe i rynki?*, Warszawa 2021.

Kamil Sypek*

Fundusze ETF w Polsce – aspekty prawne

ETF in Poland – Legal Aspects

Abstrakt

Fundusze ETF (Exchange-Traded Funds) stanowią dynamicznie rozwijający się segment rynku kapitałowego, oferując inwestorom możliwość lokowania środków w zdywersyfikowane portfele aktywów. W kontekście polskiego rynku, artykuł analizuje prawne aspekty funkcjonowania tych instrumentów finansowych, zwracając uwagę na regulacje krajowe i unijne, które mają kluczowe znaczenie dla ich operacyjności. Na wstępie omówione zostały podstawy prawne działalności funduszy inwestycyjnych w Polsce oraz ich podział, w tym funduszy ETF, wskazując na istotne akty prawne, takie jak Ustawa o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi oraz unijne akty prawne. Artykuł wyjaśnia, jak polskie prawo implementuje unijne dyrektywy i rozporządzenia, co wpływa na spójność przepisów oraz bezpieczeństwo inwestorów. W dalszej części artykułu, poruszono kwestie związane z wymogami dotyczącymi tworzenia i zarządzania funduszami

* Kamil Sypek, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska; e-mail: ksypek@student.sgmk.edu.pl; <https://orcid.org/0009-0000-58-45-9875>.

ETF. Artykuł zwraca uwagę na specyficzne wyzwania prawne, jakie mogą napotkać fundusze ETF w Polsce, takie jak kwestie związane z opodatkowaniem, zgodność z regulacjami dotyczącymi rynku kapitałowego oraz problemy związane z transgranicznym charakterem inwestycji ETF. W doktrynie podkreśla się znaczenie transparentności oraz przejrzystości operacji funduszy, co jest kluczowe dla ochrony interesów inwestorów. Podsumowując, artykuł przedstawia kompleksowy przegląd regulacji prawnych dotyczących funduszy ETF w Polsce, podkreślając ich zgodność z normami unijnymi oraz identyfikując obszary, które mogą wymagać dalszych modyfikacji lub doprecyzowania w celu zapewnienia stabilności i atrakcyjności rynku ETF dla inwestorów krajowych i zagranicznych.

Słowa kluczowe

fundusz inwestycyjny, fundusze ETF, fundusz portfelowy, fundusze zarządzane pasywnie, rynek kapitałowy w Polsce

Abstract

Exchange-Traded Funds (ETFs) are a rapidly growing segment of the capital market, offering investors the opportunity to invest funds in diversified asset portfolios. In the context of the Polish market, the article analyzes the legal aspects of the operation of these financial instruments, highlighting national and EU regulations that are crucial to their operability. At the outset, the legal basis for the operation of investment funds in Poland is discussed, as well as their division, including ETFs in Poland, pointing to important legal acts such as the Law on Investment Funds and Management of Alternative Investment Funds and EU legal acts. The article explains how Polish law implements EU directives and regulations, which affects regulatory consistency and investor safety. Later in the article, issues related to the requirements for the creation and management of ETFs are addressed. The article highlights specific legal challenges that ETFs in Poland may face, such as issues related to taxation, compliance with

capital market regulations and problems related to the cross-border nature of ETF investments. The doctrine emphasize the importance of transparency and transparency of fund operations, which is a key to protecting investors' interests. In conclusion, the article provides a comprehensive overview of ETF regulations in Poland, highlighting their compliance with EU standards and identifying areas that may require further modification or clarification to ensure the stability and attractiveness of the ETF market for domestic and foreign investors.

Keywords

mutual fund, ETFs, portfolio fund, investment funds, passive management funds, capital market in Poland

Wprowadzenie

W świecie finansów coraz trudniej kontrolować zmiany zachodzące w oferowanych instrumentach finansowych, które są dostępne dla inwestorów na rynku kapitałowym. W niniejszym artykule poddany analizie zostanie instrument finansowy jakim jest fundusz portfelowy, a dokładniej fundusz ETF (*exchange-traded funds*), który zyskuje w ostatnich latach rosnącą popularność w Polsce i na świecie. Na samym wstępie należy jednak wskazać, że fundusz inwestycyjny jest formą zbiorowego inwestowania, w ramach którego gromadzi się środki pieniężne od wielu inwestorów, aby następnie przeznaczyć je na różne aktywa finansowe. Funduszami inwestycyjnymi zajmują się profesjonalni zarządzający, którzy podejmują decyzje inwestycyjne w imieniu inwestorów. Ich celem jest osiąganie potencjalnie wyższych zysków w porównaniu do tego, co inwestorzy mogliby osiągnąć samodzielnie lokując środki, na przykład na lokacie bankowej. W zależności od przyjętej polityki inwestycyjnej, środki przeznaczane są na różne instrumenty finansowe, takie jak akcje, obligacje czy inne papiery wartościowe¹.

¹ K. Gabryelczyk, *Fundusze inwestycyjne – rodzaje, zasady funkcjonowania, efektywność*, Kraków 2006.

Fundusze inwestycyjne można podzielić według wielu kryteriów, jednak pod względem formy prawnej i operacyjnej, wynikającej z ustawy², możemy rozróżnić trzy rodzaje:

1. Fundusze Inwestycyjne Otwarte FIO;
2. Fundusze Inwestycyjne Zamknięte FIZ;
3. Specjalistyczne Fundusze Inwestycyjne Otwarte SFIO.

Innym rodzajem kategoryzacji jest cel inwestycyjny oraz rodzaj instrumentów finansowych. Według powyższego podziału rozróżniamy:

1. fundusze akcji – inwestujące w akcje spółek giełdowych zarówno krajowych, jak i zagranicznych;
2. fundusze obligacji – skupiające się na kupowaniu obligacji emitowanych przez rządy i przedsiębiorstwa;
3. fundusze rynku pieniężnego – inwestujące w instrumenty rynku pieniężnego, w których skład wchodzi bony skarbowe oraz inne krótkoterminowe papiery dłużne;
4. fundusze inwestycyjne alternatywne – cechujące wysoki poziom ryzyka, które mogą inwestować w instrumenty pochodne, nieruchomości, surowce, więc są znacznie bardziej elastyczne niż pozostałe rodzaje funduszy³.

Brak jest jednoznacznej i powszechnie obowiązującej definicji funduszu ETF, a rynek tego typu produktów obejmuje – w zależności od perspektywy – szeroki zakres zróżnicowanych instrumentów. Na gruncie prawa europejskiego można odwołać się do dyrektywy MIFiD II⁴ definiującej fundusz ETF jako fundusz inwestycyjny, którego co najmniej jedna jednostka jest przedmiotem obrotu przez cały dzień w co najmniej jednym systemie obrotu i z udziałem co najmniej jednego animatora rynku. Podobna definicja funkcjonuje w prawodawstwie Stanów Zjednoczonych, gdzie Investment Company Institute definiuje ETF jako wehikuł inwestycyj-

² Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, Dz. U. z 2023 r., poz. 681 z późn. zm.

³ PortalMcKinsey, <https://www.mckinsey.com/pl/our-insights/polski-rynek-funduszy-inwestycyjnych-i-kierunki-dla-jego-rozwoju> [dostęp: 10.06.2024].

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE, Dz. Urz. UE L 173, s. 349 z późn. zm. Zob. art. 4 ust. 1 pkt 46 dyrektywy.

nyemitujący jednostki, które inwestorzy mogą nabywać oraz zbywać przez cały dzień na giełdzie po cenie ustalonej na rynku. Podstawową cechą funduszu ETF jest zatem dostępność jego tytułów uczestnictwa w systemie obrotu. Kolejną istotną cechą takich funduszy jest możliwość codziennej kreacji i umarzania tytułów uczestnictwa w funduszu, co wynika z mechanizmu funkcjonowania tego instrumentu i skutkuje sytuacją, w której fundusze ETF najczęściej są funduszami o charakterze otwartym. Historycznie podkreślano, że fundusz ETF charakteryzuje się również tym, iż zarządzany jest zazwyczaj w sposób pasywny, a jego podstawowym zadaniem jest naśladowanie zachowania określonego indeksu stanowiącego benchmark. Obecnie zalecenia międzynarodowe, unijne oraz krajowe przewidują możliwość funkcjonowania funduszy typu ETF, które byłyby zarządzane aktywnie. Co więcej, coraz częściej ETF określa się jedynie jako swoiste „opakowanie” (ang. wrapper) pozwalające na notowanie w systemie obrotu jednostek uczestnictwa funduszy zarządzanych całkowicie aktywnie i nieujawniających inwestorom swojego portfela⁵.

Na podstawie powyższego wyłaniają się trzy kluczowe elementy definicyjne oraz wymogi funkcjonowania, które warunkują to, czy dany fundusz można zakwalifikować jako indeksowy fundusz ETF. Są to:

1. możliwość obrotu tytułami uczestnictwa funduszu w systemie obrotu;
2. cel funkcjonowania określony jako replikacja wyników inwestycyjnych określonego wskaźnika rynku finansowego (indeksu);
3. możliwość codziennej kreacji i umarzania tytułów uczestnictwa w funduszu.

Tak sformułowana definicja nie odzwierciedla co prawda wszystkich istotnych cech indeksowego funduszu ETF, skupia się jednak na jego zasadniczych atrybutach. Zdaje się to odpowiadać polskimi oraz europejskim przepisom w tym zakresie.

⁵ *European Securities and Markets Authority*, <https://www.esma.europa.eu/-sites/-default/files/library/2015/11/esma-2014-0011-01-00-enpl.pdf> [dostęp: 10.06.2024].

Rozwój funduszy ETF w Polsce i na świecie

Pomimo tego, że wielu inwestorów nadal utożsamia fundusze inwestycyjne z tradycyjnymi funduszami wspólnego inwestowania, na popularności zyskują coraz bardziej szczególne rodzaje funduszy, którego przykładem jest ETF. Jego popularność rośnie wśród inwestorów polskich, jak i europejskich oraz światowych. Na dzień 23 czerwca 2023 r. – aktywa zgromadzone w globalnych ETF-ach osiągnęły rekordową wartość 10,32 bln USD, w tym 7,27 bln USD w Stanach Zjednoczonych – wynika z danych firmy ETFGI. W Polsce aktywa krajowych funduszy giełdowych sięgnęły 0,5 mld zł. Poziom aktywów zgromadzonych w ETF-ach przekroczył dotychczasowe maksimum osiągnięte na koniec 2021 r., tuż przed inwazją Rosji na Ukrainę i rosnącą globalnie inflacją. Wówczas wynosiły 10,26 bln USD⁶. ETF w Europie, który w ostatniej dekadzie zwiększył się⁷ ponad siedmiokrotnie, notując co roku dodatnie wpływy aktywów netto. Według prognoz Morningstar, nawet przy konserwatywnych założeniach, fundusze typu ETF z siedzibą w Europie są na dobrej drodze, by zwiększyć aktywa do 2 bilionów euro do końca 2024 r.

Istnieje wiele powodów popularności funduszy ETF w ostatnich latach. W literaturze podkreśla się zarówno zalety tego rodzaju funduszy, jak i ryzyka z nimi związane, w tym o charakterze systemowym. Zwraca się jednocześnie uwagę, że jednymi z determinantów rozwoju funduszy ETF w Europie (charakterystycznymi dla europejskiego rynku funduszy typu ETF i odróżniającymi go od odpowiedników np. w Azji i Ameryce Północnej) są ramy regulacyjne, które nie tylko ułatwiają tworzenie funduszy i wprowadzanie ich do oferty w wielu krajach, ale są też pod pewnymi względami mniej restrykcyjne niż np. w Stanach Zjednoczonych. Dużo wskazuje na to, że to właśnie te, w dużej mierze zunifikowane, ramy prawne okazały się jednym z czynników, które pobudziły szybki wzrost europejskiego rynku funduszy ETF⁸.

⁶ Portal analizy.pl, <https://www.analizy.pl/puls-ryнку/33006/aktywa-globalnych-etf-ow-na-rekordowych-poziomach> [dostęp: 10.06.2024].

⁷ Morningstar, Inc. to amerykańska firma świadcząca usługi finansowe z siedzibą w Chicago w stanie Illinois, świadcząca szereg usług w zakresie badań inwestycyjnych.

⁸ A. Marszk, E. Lechman, *Exchange-traded funds in Europe*, London 2019.

Fundusze ETF – aspekty prawne

Wprowadzając ustawę o funduszach inwestycyjnych⁹, zwrócono uwagę na potrzebę funkcjonowania w Polsce funduszy o charakterze ETF i wdrożono w tym celu regulacje dotyczące funduszu portfelowego. Warto jednak przedstawić ten szczególny typ funduszy w szerszym kontekście regulacyjnym i zweryfikować, czy w istocie jest to jedyna forma prawna, w jakiej indeksowy fundusz ETF mógłby w obecnym stanie prawnym funkcjonować, i na ile odpowiada ona konstrukcji oraz cechom takiego funduszu.

Zgodnie z polskimi przepisami prawa, o czym wskazano na wstępie pracy, fundusz może być utworzony jako: fundusz inwestycyjny otwarty (FIO), specjalistyczny fundusz inwestycyjny otwarty (SFIO) lub fundusz inwestycyjny zamknięty (FIZ). Wśród FIZ wyróżniamy dodatkowe podkategorie, w tym kluczowe dla funkcjonowania polskich ETF fundusze portfelowe. Istotna jest w tym miejscu klasyfikacja powyższych typów funduszy z perspektywy ustawodawstwa Unii Europejskiej, gdyż ma to znaczenie dla praktycznego funkcjonowania takich funduszy, zarówno na rynku krajowym, jak i z perspektywy międzynarodowej. Klasyfikację taką przyjął ustawodawca w nowelizacji ustawy o funduszach inwestycyjnych, która weszła w życie 4 czerwca 2016 r., dokonując implementacji dwóch kluczowych unijnych aktów prawnych, tj. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/61/UE z 8 czerwca 2011 r. w sprawie zarządzających alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi i zmiany dyrektyw 2003/41/WE i 2009/65/WE oraz rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1060/2009 i (UE) nr 1095/2010 oraz dyrektywy UCITS¹⁰. Wprowadzono wtedy do polskiego prawa alternatywne fundusze inwestycyjne (AFI), przez które rozumie się instytucje wspólnego inwestowania. Przedmiotem ich działalności jest zbieranie aktywów od wielu in-

⁹ Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, Dz. U. z 2023 r., poz. 681 z późn. zm.

¹⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/65/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS), Dz. U. L 302 z 17 listopada 2009 r.

westorów w celu ich lokowania w interesie tych inwestorów zgodnie z określoną polityką inwestycyjną; instytucje te nie są funduszami działającymi zgodnie z prawem wspólnotowym regulującym zasady zbiorowego inwestowania w papiery wartościowe (UCITS). Zarówno SFIO, jak i FIZ mają charakter alternatywnych funduszy inwestycyjnych.

Dla funduszu ETF kluczowa jest natomiast m.in. możliwość ciągłego emitowania i umarzania publicznych certyfikatów inwestycyjnych. Wynika to ze specyfiki działania takiego funduszu, a w szczególności sposobu kreacji i umarzania jego tytułów uczestnictwa. Jedynym funduszem inwestycyjnym, który dopuszcza taką możliwość w warunkach polskich, jest fundusz inwestycyjny zamknięty – fundusz portfelowy, wprowadzony do ustawy – jak wcześniej wspomniano – właśnie w celu umożliwienia działalności funduszy. Fundusz portfelowy dokonuje w sposób ciągły emisji certyfikatów inwestycyjnych, które zgodnie ze statutem funduszu będą dostępne w drodze oferty publicznej lub dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym, lub wprowadzone do alternatywnego systemu obrotu, pod warunkiem że fundusz lokuje swoje aktywa wyłącznie w sposób pasywny (replikuje określony indeks). Ustawodawca wskazuje w powyższych przepisach, że warunkiem podstawowym dla funkcjonowania funduszu portfelowego jest zapewnienie ciągłej emisji certyfikatów inwestycyjnych, co należy interpretować jako zagwarantowanie w statucie funduszu, że każda kolejna emisja certyfikatów inwestycyjnych jest elementem koniecznym dla funkcjonowania funduszu i jest jednocześnie źródłem pozyskiwania aktywów do inwestowania¹¹. Kolejną istotną cechą indeksowych funduszy ETF, która znajduje swój wyraz w przepisach dotyczących funduszu portfelowego, jest cel inwestycyjny, którym najczęściej jest odzwierciedlenie danego indeksu. Nie ulega wątpliwości, że konstrukcja funduszu portfelowego jest najbardziej odpowiednią z obecnie dostępnych, a zarazem jedyną możliwą formą działal-

¹¹ M. Opoka, *Fundusze ETF jako fundusz portfelowy – ocena polskich wymogów regulacyjnych z perspektywy przepisów europejskich i uwarunkowań rynkowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 10 (2021), s. 26-34.

ności ETF. Tylko ten typ funduszu pozwala uwzględnić najistotniejsze z punktu widzenia indeksowych funduszy ETF elementy, tj. dopuszczenie tytułów uczestnictwa do obrotu, ciągłość emisji oraz cel inwestycyjny będący podążaniem za określonym indeksem. Nie ma więc możliwości, aby doszło do uruchomienia i funkcjonowania funduszu portfelowego w innej formule niż funduszu inwestycyjnego zamkniętego.

Zdecydowana większość funkcjonujących w Europie funduszy ETF podlega przepisom zawartym w kolejnych wersjach dyrektywy UCITS, które od ponad 30 lat określają zasady funkcjonowania funduszy otwartych w Unii Europejskiej. Europejskie fundusze typu ETF, które nie podlegają dyrektywie UCITS, to przede wszystkim fundusze spoza Unii Europejskiej, w szczególności zarejestrowane w Szwajcarii i notowane na giełdzie w Zurychu. Europejskie fundusze ETF działające w formule UCITS korzystają z licznych udogodnień wynikających z działalności w formule zharmonizowanej. Można do nich zaliczyć np. wystandaryzowane dedykowane wymogi regulacyjne opracowane w dyrektywie UCITS oraz innych aktach prawnych. Dodatkowymi udogodnieniami są: możliwość „paszportowania” funduszu, odrębny reżim prospektowy czy bardziej elastyczne zasady dywersyfikacji ryzyka. Zharmonizowane i rozpoznawalne wymogi regulacyjne sprawiają, że fundusze UCITS typu ETF cieszą się popularnością również wśród inwestorów spoza Europy. Podkreśla się, że harmonizacja funduszy ETF w formule UCITS uporządkowała ten segment rynku, a tym samym przyczyniła się do wzrostu poziomu ochrony jego uczestników. Obecnie nie ma na świecie innego rynku o tak zharmonizowanych międzypaństwowych regulacjach dotyczących funduszy ETF jak rynek europejski, lecz nie polski.

Ustawodawca polski, tworząc fundusz portfelowy jako FIZ, a następnie decydując o zakwalifikowaniu go wraz z pozostałymi funduszami zamkniętymi do kategorii funduszy alternatywnych, pozbawił polskie fundusze ETF możliwości skorzystania ze wskazanych powyżej udogodnień reżimu UCITS. Przejawia się to nie tylko w wymienionych wcześniej niedogodnościach o charakterze ogólnym, ale również w konkretnych sytuacjach, które stawiają polskie fun-

duże ETF na pozycji gorszej od ich europejskich odpowiedników, co skutkuje znacznie mniejszą ich atrakcyjnością dla inwestorów¹².

Z perspektywy rozwoju funduszy ETF istotna jest możliwość dokonywania inwestycji w emitowane przez nie instrumenty, zarówno przez inwestorów indywidualnych, jak i instytucjonalnych, w tym w szczególności przez fundusze inwestycyjne. Fundusz otwarty różni się od funduszu zamkniętego limitami inwestycyjnymi, czyli możliwością inwestycji w dany instrument finansowy w określonym limicie wynikającym z portfela inwestycyjnego. Fundusze inwestycyjne otwarte (oraz odpowiadające im europejskie fundusze UCITS) mogą zatem – co do zasady – inwestować maksymalnie 5% swoich aktywów w certyfikaty inwestycyjne wyemitowane przez polski fundusz ETF (tj. przez fundusz portfelowy), gdyż jest on funduszem zamkniętym niezharmonizowanym. Jeżeli jednak podobną ekspozycję oferują europejskie fundusze ETF, które w większości działają w formule UCITS, to – co do zasady – polski FIO (albo odpowiadający mu UCITS) może ulokować do 20% swoich aktywów w tytułach uczestnictwa takiego europejskiego funduszu.

Kolejną różnicą w funkcjonowaniu polskich ETF w stosunku do europejskich, jest obowiązek sporządzenia szczegółowego prospektu emisyjnego na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1129 z 14 czerwca 2017 r. w sprawie prospektu, który ma być publikowany w związku z ofertą publiczną papierów wartościowych lub dopuszczeniem ich do obrotu na rynku regulowanym oraz uchylenia dyrektywy 2003/71/WE. Wynika to przede wszystkim ze statusu certyfikatów inwestycyjnych, będących tytułami uczestnictwa w funduszu portfelowym. Ponieważ na gruncie polskiego prawa są one papierami wartościowymi, a ich wprowadzenie do obrotu następuje w formie oferty publicznej, odnosi się do nich wprost art. 1 ust. 1 powyższego rozporządzenia, który przewiduje zastosowanie reżimu prospektowego do prospektu publikowanego w związku z ofertą publiczną papierów wartościowych lub dopuszczeniem ich do obrotu na rynku regulowanym.

¹² T. Miziołek, *Europejski rynek indeksowych funduszy inwestycyjnych i determinanty jego rozwoju*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” t. 50 (2016), nr 4, s. 325-338.

Rozporządzenie to nie znajduje zastosowania do funduszy inwestycyjnych działających w formie prawnej zgodnej ze standardami UCITS (a tym samym większości europejskich funduszy ETF). Sporządzenie prospektu to nie tylko koszty finansowe dla funduszu, ale także dysproporcje w obowiązkach informacyjnych w porównaniu do ich europejskich odpowiedników.

Działalność funduszy ETF jest obecnie ograniczona polskimi przepisami prawa. Ustawa ta nie przewiduje odrębnej formy prawnej, która w pełni odpowiadałaby specyfice i potrzebom funduszu ETF, a w szczególności nie umożliwia tym funduszom działalności w formule zapewniającej zgodność z wymogami UCITS i charakterystycznej dla europejskich odpowiedników tych funduszy. Jediną formą prawną, która uwzględnia najistotniejsze cechy funduszu ETF, jest fundusz portfelowy. Wprowadzając instytucję tego funduszu, wskazano, że celem wprowadzenia tej regulacji jest umożliwienie tworzenia i funkcjonowania w Polsce funduszy ETF. Cel ten w pewnym stopniu udało się zrealizować. Obecne przepisy umożliwiają bowiem – co do zasady – tworzenie oraz funkcjonowanie takich funduszy. Jednocześnie przepisy te skazują polskie fundusze ETF na funkcjonowanie w formule funduszu inwestycyjnego zamkniętego, która ze swej natury nie jest dostosowana do specyfiki działalności funduszu ETF. Przepisy regulujące jego działalność są w licznych przypadkach nieadekwatne do specyfiki działalności indeksowych funduszy ETF, realizowanej przez te fundusze polityki inwestycyjnej oraz generowanego ryzyka (zarówno dla uczestników, jak i zarządzających funduszem). Fakt, że fundusze portfelowe jako alternatywne fundusze inwestycyjne nie spełniają wymogów przewidzianych w dyrektywie UCITS, stanowi podstawową przeszkodę w funkcjonowaniu polskich funduszy ETF z uwagi na wysoce niekorzystne rozwiązania m.in. w odniesieniu do limitów inwestycyjnych czy obowiązków prospektowych. Skutkuje to również swoistą dyskryminacją tego typu funduszy w porównaniu do ich odpowiedników europejskich. Obecne przepisy znacząco ograniczają bowiem możliwości zaangażowania w polskie fundusze ETF inwestorów instytucjonalnych, z których znaczna część działa w formule UCITS. Dyskryminacja ta dotyczy zarówno krajowych,

jak i europejskich inwestorów profesjonalnych, którzy ekspozycję na dany rynek mogą osiągnąć korzystając z funduszy europejskich niż polskich.

Oprócz podstawowego problemu wymienionego powyżej istnieje szereg innych niedogodności, których część związana jest z funkcjonowaniem polskich ETF jako funduszy zamkniętych. Zaliczyć do nich można zakaz tworzenia subfunduszy, brak możliwości publikacji portfela czy wymogi administracyjno-logistyczne. Kwestie te nie wykluczają wprost działalności funduszy o charakterze ETF, stanowią jednak znaczącą uciążliwość w ich funkcjonowaniu i zwiększają koszty ich obsługi, a to wszystko skutkuje zdecydowaną dyskryminacją polskich ETF względem europejskich.

Zalety oraz ryzyka inwestowania w fundusze ETF

Fundusze ETF pełnią ważną rolę w procesie budowy i zarządzaniu portfelem inwestycyjnym, opartym o strategię pasywną. Dzięki funduszom ETF inwestorzy w relatywnie prosty sposób są w stanie zdywersyfikować swój portfel inwestycyjny, obniżyć koszty związane z inwestowaniem, czerpać korzyści z wypłaconych dywidend, ograniczyć czas poświęcony na inwestowanie oraz zmniejszyć ryzyko popełnienia błędów inwestycyjnych na płaszczyźnie motywacyjnej lub poznawczej. Warto pamiętać również, że inwestowanie w fundusze ETF stanowi prawnie bezpieczną formę lokowania kapitału (pomijając oczywiście ryzyko inwestycyjne), gdyż funkcjonowanie tych podmiotów podlega różnym regulacjom prawnym, które zapewniają ochronę interesu inwestorów lokujących kapitał w tego rodzaju instrumenty. Niewątpliwie racjonalny inwestor na etapie budowy i zarządzania portfelem inwestycyjnym winien również wziąć pod uwagę ryzyka właściwe dla emitenta, jak i również ryzyka właściwe dla papieru wartościowego jakim jest tytuł uczestnictwa funduszu ETF.

Wady funduszy ETF

1. wąska oferta funduszy ETF notowanych na GPW w Warszawie;
2. brak możliwości ingerowania w skład indeksu (inwestor ma wpływ na wybór indeksu, ale nie ma wpływu na wybór poszczególnych składowych benchmarku);
3. spread na giełdzie (różnica pomiędzy ofertą sprzedaży a kupna papieru wartościowego);
4. koszty transakcyjne związane z zakupem papieru wartościowego;
5. tracking error – fundusze nie odwzorowują indeksów 1:1;
6. ryzyko usunięcia funduszu ETF z giełdy;
7. brak możliwości uzyskania stopy zwrotu wyższej niż stopa zwrotu benchmarku;
8. wąski kanał dystrybucji funduszy ETF.

Zalety funduszy ETF

1. niższe koszty zarządzania niż w funduszach aktywnych;
2. niższe bariery wejścia kapitału;
3. elastyczność i bieżąca wycena co zwiększa płynność instrumentu (papiery wartościowe dostępne do kupna na giełdzie);
4. efektywność podatkowa;
5. możliwość szerokiej i automatycznej dywersyfikacji;
6. możliwość partycypowania w dywidendzie (część funduszy wypłaca dywidendę, część natomiast ją akumuluje);
7. bardzo silna korelacja dodatnia z benchmarkiem;
8. możliwość uzyskania wyższej stopy zwrotu od funduszy aktywnych ze względu na niewielkie koszty wejścia i zarządzania;
9. oszczędność czasu;
10. mniejsze ryzyko popełnienia błędów inwestycyjnych na płaszczyźnie motywacyjnej i poznawczej.

Nie ma możliwości inwestowania w instrumenty finansowe bez ponoszenia jakiegokolwiek ryzyka. Ryzyka Inwestowania w Fundusze ETF, możemy podzielić na ryzyka właściwe dla emitenta oraz ryzyka stricte

właściwe dla papieru wartościowego. Wśród kluczowych ryzyk właściwych dla emitenta wyróżniamy:

1. ryzyko rynku akcji;
2. ryzyko otoczenia funduszu;
3. ryzyko nieosiągnięcia celu inwestycyjnego;
4. ryzyko operacyjne;
5. ryzyko niskiej dywersyfikacji;
6. ryzyko związane ze znacznymi napływami lub odpływami środków;
7. ryzyko związane z transakcjami pożyczek papierów wartościowych;
8. ryzyko braku możliwości wiernego replikowania benchmarku;
9. ryzyko obciążenia funduszu nielimitowanymi kosztami związanymi z jego funkcjonowaniem;
10. ryzyko zmiany polityki inwestycyjnej (poprzez zmianę statutu);
11. ryzyko rozwiązania funduszu;
12. ryzyko związane z realizacją obowiązków wynikających z przepisów Ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy;
13. ryzyko inwestowania w instrumenty pochodne oraz niewystandaryzowane instrumenty pochodne;
14. ryzyko płynności;
15. ryzyko związane z zaciąganiem przez fundusz kredytów i pożyczek;
16. ryzyko kredytowe;
17. ryzyko stopy procentowej;
18. ryzyko związane z przechowywaniem aktywów;
19. ryzyko niewypłacalności gwaranta;
20. ryzyko zawierania transakcji swap;
21. ryzyko przejęcia zarządzania funduszem przez inne TFI;
22. ryzyko zmiany przepisów prawa;
23. ryzyko zmiany kluczowych pracowników towarzystwa (np. zarządzających).

Natomiast wśród ryzyk właściwych dla ETF jako papieru wartościowego, w szczególności należy wskazać:

1. ryzyko wahań wartości certyfikatu na giełdzie;
2. ryzyko przesunięcia terminu rozrachunku zapisu na certyfikaty w związku z wnioskiem o zatwierdzenie suplementu;

3. zawieszenie obrotu certyfikatów;
4. wykluczenie certyfikatów z obrotu;
5. ryzyko nieprzydzielenia certyfikatów;
6. ryzyko braku płynności certyfikatów;
7. ryzyko braku możliwości wyceny części aktywów funduszu;
8. ryzyko błędnej wyceny aktywów funduszu;
9. ryzyko pogorszenia poziomu odwzorowania benchmarku w związku ze złożeniem wniosku o zatwierdzenie suplementu;
10. ryzyko skutków zaokrągleń przy wypłacie papierami wartościowymi¹³.

Podsumowanie

W świetle dotychczasowych rozważań nie ulega wątpliwości, że inwestorowi w fundusz inwestycyjny typu ETF powinna być przyznana ochrona przez prawo, a także regulować rozporządzanie jego pieniędzmi przez profesjonalne podmioty posiadające do tego stosowne licencję i uprawnienia. Specyfika obrotu konsumenckiego, a zwłaszcza silniejsza ochrona konsumenta powodują, że duże znaczenie ma ustalenie, czy strona konkretnej umowy jest konsumentem. Nie zawsze jest to zadaniem łatwym i niejednokrotnie budzi kontrowersje. Tak jest szczególnie wówczas, gdy osoba mająca zostać uznana za konsumenta dokonuje skomplikowanych czynności wymagających specjalistycznej wiedzy. Wątpliwości dotyczą tego, czy konkretnego inwestora, będącego klientem detalicznym na rynku instrumentów finansowych (ryнку kapitałowym), można uznać za konsumenta, zwłaszcza gdy w jego portfelu inwestycyjnym znajdują się aktywa o bardzo dużej wartości i dokonuje on częstych transakcji. Jak podkreśla J. Dybiński, potrzeba tego rodzaju rozważań to znak czasu, dokumentujący znaczenie usług finansowych. Autor wymienia zjawiska, które uzasadniają rozważenie wzmożonej ochrony inwestora detalicznego. Zalicza do nich: „oferowanie

¹³ Opracowane własne na podstawie – S. Kujawa, *Fundusze EFT w portfelu inwestycyjnym*, „Zeszyty Naukowe Akademii Górnośląskiej” nr 7 (2023), s. 64-77. Zob. *Private asset & Walt Management. Nowe instrumenty i usługi finansowe*, red. K. Gabryelczyk, Warszawa 2009, s. 238.

niestandardyzowanych instrumentów pochodnych i strukturyzowanych produktów finansowych poza zorganizowanym systemem obrotu (na przykład rynek OTC), sprzedaż «własnych» instrumentów finansowych przez firmy inwestycyjne (self-placement, proprietary trading), bezpośredni dostęp elektroniczny inwestorów do platform obrotu, fundusze ETF”.

Prawo powinno zabezpieczać interes ogółu. Niemniej, przepisy prawa powinny również wyznaczyć granicę dostępu publicznego, jak i prywatnego do inwestycji, gdyż przynosi to pozytywne skutki ekonomiczne, zarówno dla instytucji finansowej zarządzającej danym funduszem inwestycyjnym, jak i samego inwestora. Z punktu widzenia ekonomicznej analizy prawa, jeżeli fundusz ETF działający w reżimie UE jest dla inwestora tańszy i bardziej transparentny niż jego polski odpowiednik, to co do zasady klient powinien wybrać produkt opłacalny dla niego. Każde dobro, które jest wytworzone w zgodzie z przepisami prawa, powinno służyć dobru ogółu, gdyż to się przekłada na rozwój nie tylko ekonomii, ale również prawa. Powszechne regulacje prawne powinny przeciwdziałać ujemnym konsekwencjom dyskryminacji prawnej polskich funduszy ETF. Przepisy prawa powinny zapewnić adekwatny sposób bezpieczeństwa inwestora i jego pieniędzy, a jednocześnie wpływać na rozwój ekonomiczny. Prawo powinno zapewnić równą ochroną zarówno inwestorowi jak i instytucji finansowej niezależnie od jej położenia terytorialnego w granicach Unii Europejskiej.

Rozszerzenie dostępności funduszy ETF na polskim rynku kapitałowym, zarówno tych opartych na polskich indeksach, jak i zagranicznych, stanowi istotną szansę na rozwój i modernizację polskiej giełdy. W kontekście wyzwań gospodarczych po pandemii oraz trwającej wojnie na Ukrainie, polska giełda mogłaby stać się atrakcyjną platformą inwestycyjną, wspierającą odbudowę rynku kapitałowego oraz wzmacniającą jego konkurencyjność na arenie międzynarodowej. Taka inicjatywa nie tylko zwiększyłaby dostępność zdywersyfikowanych instrumentów finansowych dla inwestorów, ale także stymulowałaby napływ zagranicznego kapitału, sprzyjając stabilizacji i rozwojowi polskiej gospodarki.

Tomasz Miziołek wspomina, iż niezbędne są zdecydowane działania legislacyjne, które pozwolą wykorzystać możliwości krajowego rynku funduszy ETF¹⁴. Modyfikacja przepisów jest niezbędna, tak by umożliwić tworzenie funduszy ETF w postaci funduszy otwartych zgodnych z dyrektywą UCITS. Zmiany legislacyjne winny wyeliminować szereg problemów, z którymi dziś borykają się dostawcy krajowych ETF-ów. Barrierami tymi są m.in. konieczność uzyskania zatwierdzenia prospektu funduszu wraz z zezwoleniem na jego utworzenie i z jego corocznym odnawianiem, co jest czasochłonne oraz kosztowne. Zmiany legislacyjne, dostosowujące krajowe ETF do standardu obowiązującego w innych krajach europejskich, zachęci do wejścia na polski rynek finansowy nowych dostawców, a to będzie z kolei skutkowało wzrostem dywersyfikacji produktów inwestycyjnych na krajowym rynku. Zmiany prawne są ważnym elementem rozwoju funduszy ETF w Polsce, ale równie istotnym jest zwiększenie wiedzy i świadomości wśród społeczeństwa związanej z zarządzaniem finansami osobistymi, w szczególności w kontekście inwestowania¹⁵.

Bibliografia

Źródła prawa

- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE. C. z 2007 r., Nr 303, s. 1.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5, i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

¹⁴ T. Miziołek, *Zmieńmy regulacje dla funduszy ETF*, „Dziennik Gazeta Prawna” 8 marca 2023, <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/8676902,regulacje-fundusz-etf-zmiany.html> [dostęp: 10.06.2024].

¹⁵ S. Kujawa, *Fundusze EFT w portfelu inwestycyjnym*, „Zeszyty Naukowe Akademii Górnośląska” nr 7 (2023), s. 64-77.

Protokół Nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzony dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu, Dz. U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2024 r., poz. 37.

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz.U. z 2024 r., poz. 622.

Literatura

Buława P., K. Szmit, *Ekonomiczna analiza prawa*, Warszawa 2012.

Dybiński J., *Pojęcie konsumenta na rynku kapitałowym w prawie polskim i unijnym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” nr 2 (2018), s. 457-525.

European Securities and Markets Authority, <https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/2015/11/esma-2014-0011-01-00-enpl.pdf> [dostęp: 10.06.2024].

Gabryelczyk K., *Fundusze inwestycyjne – rodzaje, zasady funkcjonowania, efektywność*, Kraków 2006.

Kujawa S., *Fundusze EFT w portfelu inwestycyjnym*, „Zeszyty Naukowe Akademii Górnośląska” nr 7 (2023), s. 64-77.

Marszk A., Lechman E., *Exchange-traded funds in Europe*, London 2019.

Miziołek T., *Europejski rynek indeksowych funduszy inwestycyjnych i determinanty jego rozwoju*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” t. 50 (2016), nr 4, s. 325-338.

Miziołek T., *Zmienimy regulacje dla funduszy ETF*, „Dziennik Gazeta Prawna” 8 marca 2023, <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/8676902,regulacje-fundusz-etf-zmiany.html> [dostęp: 10.06.2024].

Opoka M., *Fundusze ETF jako fundusz portfelowy – ocena polskich wymogów regulacyjnych z perspektywy przepisów europejskich i uwarunkowań rynkowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 10 (2021), s. 26-34.

Portal analizy.pl, <https://www.analizy.pl/puls-rynku/33006/aktywa-globalnych-etf-ow-na-rekordowych-poziomach> [dostęp: 10.06.2024].

Portal McKinsey, <https://www.mckinsey.com/pl/our-insights/polski-rynek-funduszy-inwestycyjnych-i-kierunki-dla-jego-rozwoju> [dostęp: 10.06.2024].

Private asset & Walt Management. *Nowe instrumenty i usługi finansowe*, red. K. Gabryelczyk, Warszawa 2009.

Watt R., *Copyright and. Economic theory*, Edward Elgar Publishing 2000.

Żałuski W., *Schemat ekonomicznego ujęcia prawa własności intelektualnej*, w: M. Soniewiecka, *Ekonomiczna analiza w zastosowaniach prawniczych*, Warszawa 2008.

Rafał Woronowski*

Status administratora apostolskiego *sede vacante* w prawie kanonicznym i w prawie polskim

Status of Apostolic Administrator *sede vacante*
in Canon Law and in Polish Law

Abstrakt

Artykuł stanowi analizę przepisów prawa kanonicznego i prawa świeckiego dotyczących statusu administratora apostolskiego *sede vacante*. Jest to próba ujęcia zakresu władzy administratora apostolskiego *sede vacante* z jej prawami, obowiązkami i ograniczeniami, które wynikają z tymczasowości sprawowania urzędu. Poza wszelkimi prawami biskupa diecezjalnego, które przysługują administratorowi na pierwszym miejscu wysuwa się zasada *sede vacante nihil innovetur*, zgodnie z którą władza administratora tymczasowego zakłada jedynie rozpatrywanie spraw pilnych, które nie mogą dłużej czekać.

Słowa kluczowe

administracja kościelna; administrator apostolski *sede vacante*; administrator diecezjalny; wakans stolicy biskupiej; konkordat

* Ks. Rafał Woronowski, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, Polska; e-mail: rafalw1992@gmail.com; <https://orcid.org/0000-0001-5383-885X>.

Abstract

The article is an analysis of the provisions of canon law and secular law regarding the status of the *sede vacante* apostolic administrator. This is an attempt to capture the scope of the power of the apostolic administrator *sede vacante* with its rights, obligations and limitations that result from the temporary nature of holding the office. In addition to all the rights of the diocesan bishop that the administrator is entitled to, the principle of *sede vacante nihil innovetur* comes first, according to which the power of the temporary administrator only assumes the consideration of urgent matters that cannot wait any longer.

Keywords

church administration; apostolic administrator *sede vacante*; diocesan administrator; vacancy of the episcopal see; concordat

W ostatnim czasie w Kościele w Polsce można zaobserwować stosunkowo dynamiczne zmiany na stolicach biskupich, które wynikają z pośredniej lub bezpośredniej inicjatywy Stolicy Apostolskiej. Ocena prawna podejmowanych działań oraz kwestie szczegółowe dotyczące poszczególnych kazusów pozostają tematem odrębnym. Warto jednak zwrócić uwagę na pojawiające się przy tej okazji zagadnienie dotyczące urzędu administratora apostolskiego *sede vacante*. W niniejszym opracowaniu zostanie podjęta próba przybliżenia roli administratora apostolskiego, wraz z systematycznym ujęciem przysługujących mu uprawnień zarówno na gruncie prawa kanonicznego jak i cywilnego w Polsce.

Podjęty temat został podzielony na mniejsze ustępy: 1) przyczyny wakansu stolicy biskupiej; 2) administrator diecezjalny czy administrator apostolski *sede vacante*?; 3) skutki mianowania i zakres obowiązków administratora apostolskiego *sede vacante*; 4) uprawnienia administratora wymagające zgody kolegium konsultorów; 5) ograniczenia władzy administratora tymczasowego; 6) rola administratora w prawie polskim.

Przyczyny wakansu stolicy biskupiej

Aby mówić o posłudze administratora apostolskiego *sede vacante* w pierwszej kolejności należy podjąć refleksję nad samą sytuacją, w której diecezja wymaga nadzwyczajnej formy zarządzania. Mowa tu o wakansie stolicy biskupiej.

Należy przypomnieć, iż zgodnie z postanowieniem prawodawcy: „Stolica biskupia wakuje na skutek śmierci biskupa diecezjalnego, rezygnacji przyjętej przez Biskupa Rzymskiego, przeniesienia i pozbawienia, po powiadomieniu o tym biskupa”¹. Nadto można przywołać zapis kan. 184 § 1 KPK/83, gdzie również mowa o przyczynach utraty urzędu w ogólności. Pośród przyczyn wymienia się: upływ czasu, osiągnięcie określonego prawem wieku, rezygnację, przeniesienie, odwołanie, czy pozbawienie². Warto zauważyć, iż kwestia odwołania z urzędu biskupa diecezjalnego nie została wprost zawarta w kan. 416 KPK/83, jednak, jak wynika z opinii kanonistów należałoby ją uwzględniać jako jedną z przyczyn możliwych³. Taką tezę potwierdzają dyrektywy zawarte w Dyrektorium o posłudze pasterskiej biskupów *Apostolorum Successores*⁴. Tam też po raz kolejny przywołano normy kodeksowe z kann. 416 i 417 KPK/83 przypominając, iż przyczynami wakatu, poza śmiercią i rezygnacją biskupa diecezjalnego, może być również przeniesienie czy pozbawienie urzędu np. wskutek odwołania przez Stolicę Apostolską⁵. Zapis dyrektorium wskazuje na to, iż wakatu następuje w chwili otrzymania przez biskupa zawiadomienia o ukaraniu.

¹ *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus* (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku*. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022 [dalej: KPK/83], kan. 416.

² J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, w: *Kodeks prawa kanonicznego*. Komentarz, red. P. Majer, Kraków 2023, s. 302-303.

³ Tamże, s. 302.

⁴ *Congregazione per i Vescovi, Direttorio per il ministero pastorale dei vescovi Apostolorum successores* (22.02.2004), Citta del Vaticano 2004; tekst polski Kongregacja do spraw Biskupów, *Dyrektorium o pasterskiej posłudze biskupów Apostolorum successores*, Kielce 2005 [dalej: AS], nr 233.

⁵ G. Sarzi Sartori, *Commento al can. 416*, w: *Codice di Diritto Canonico. Commentato*, Citta del Vaticano 2019, s. 398.

Ze względu na podjęty wyżej wątek należałoby odwołać się jeszcze do unormowań pozakodeksowych, które zostały ujęte w motu proprio *Come una madre amorevole* z 4 czerwca 2016 r.⁶ Dokument został bowiem wydany dla podkreślenia, iż możliwą przyczyną odwołania biskupa diecezjalnego mogą być udowodnione przypadki zaniedbań w ochronie małoletnich lub innych osób bezbronnych⁷. Tak sformułowana norma wydaje się być zatem nawiązaniem do dyrektyw określonych przez wspomniane wyżej Dyrektorium o pasterskiej posłudze biskupów.

Administrator diecezjalny czy administrator apostolski *sede vacante*?

Po zobrazowaniu przyczyn wakansu stolicy biskupiej należałoby podjąć problematykę zarządzania diecezją w sytuacji, którą można określić mianem nadzwyczajnej⁸. Większość dostępnych opracowań tego tematu dotyczy sposobu postępowania w momencie zaistnienia wakansu oraz przywołuje procedurę wyboru administratora diecezjalnego do czasu mianowania nowego biskupa diecezjalnego⁹.

Na samym początku należy wspomnieć, iż terminem administrator diecezjalny określa się kapłana lub biskupa, który sprawuje tymczasowy zarząd nad diecezją wakującą¹⁰. Administrator, zgodnie z wolą ustawodawcy wyrażoną w kan. 421 KPK/83, winien być wybrany przez kolegium konsultorów w ciągu ośmiu dni od uzyskania pewnej informacji o wakacie. Trzeba jednak zauważyć, iż do czasu zwołania kolegium konsultorów, zgodnie z normą wyrażoną w kan. 419 KPK/83, władza spoczywa na najstarszym promocią biskupie pomocniczym, a w razie jego nieobecności na kolegium kon-

⁶ Franciscus, *Litterae apostolicae motu proprio datae Come una Madre*, AAS 108 (2016), art. 1.

⁷ J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 302.

⁸ M. Sitarz, *Procedura zarządzania Kościołem w sytuacjach nadzwyczajnych*, „Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie” t. 3 (2010), s. 182-191.

⁹ Tamże, s. 186-187.

¹⁰ J. Wroceński, *Administrator diecezjalny jako tymczasowy rządcą diecezją wakującą*, „Prawo Kanoniczne” nr 1-2 (2003), s. 40.

sultorów¹¹. Te organy odpowiadają również za niezwłoczne poinformowanie Stolicy Apostolskiej o wakansie. W następnej kolejności, po zwołaniu wszystkich członków kolegium konsultorów, zgodnie z zasadami określonymi w kann. 165-178 KPK/83, winien zostać wybrany administrator diecezjalny¹².

Istotą niniejszych rozważań nie jest jednak przybliżenie szczegółów dotyczących samego wakansu stolicy biskupiej, ani dokładna analiza procedury wyborczej administratora diecezjalnego¹³. W tym miejscu należałoby zatrzymać się nad problemem, który wynika ze sformułowania kann. 419 KPK/83. Można bowiem przyjąć, iż w przypadkach, w których wakans stolicy biskupiej nastąpiłby nagle (śmierć biskupa lub poważny uszczerbek na zdrowiu) zastosowanie znalazłyby normy kodeksowe z kan. 419 KPK/83 dotyczące rządów przejściowych na czas ośmiu dni od uzyskania wiadomości o zawakowaniu stolicy biskupiej oraz normy ujęte w kan. 421 KPK/83, gdzie mowa o wyborze administratora zgodnie z prawem. Co jednak, gdy zmiana zachodząca na stolicy biskupiej byłaby w sposób pośredni lub bezpośredni związana z działaniem samej Stolicy Świętej?

Aby odpowiedzieć na tak postawione pytanie, należy przywołać zapis kan. 419 KPK/83, w którym znalazł się dopisek z wyraźnym zastrzeżeniem, iż Stolica Apostolska ma niezależne prawo, aby zarządzić inny sposób objęcia rządów w diecezji wakującej. Tutaj swoje umocowanie znajduje posługa administratora apostolskiego *sede vacante*¹⁴. Dlatego też, jak pokazuje praktyka, gdy idzie o mianowanie administratora apostolskiego przez Stolicę Świętą, mowa raczej o przypadkach spodziewanego wakansu stolicy biskupiej, na co wyraźnie wskazują ostatnie nominacje biskupie w Polsce z lutego i marca 2024 r.¹⁵ We wspomnianych przypadkach sam Biskup

¹¹ G. Dzierżon, *Evolution of the Status of Auxiliary Bishop in the Event of Vacancy of Episcopal See*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Kanonicznego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XVIII, 20 (1) 2003, s. 83-94.

¹² J. Wroceński, *Administrator diecezjalny*, s. 47.

¹³ Dokładny przebieg procedury: Tamże, s. 46-49.

¹⁴ J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 303-304.

Rzymu wyznaczył administratorów wakujących diecezji, których określa się terminem administratorów apostolskich *sede vacante*. Można zatem zauważyć, iż przypadki odwołania biskupa w oparciu o wzmiankowane wcześniej motu proprio *Come una madre amorevole* lub przyjęcia rezygnacji z urzędu¹⁶, pozwalają uprzednio podjąć kroki potrzebne do wyznaczenia administratora apostolskiego *sede vacante*, tak aby nie było konieczne podejmowanie procedury dotyczącej wyboru administratora diecezjalnego¹⁷. Analogiczne sytuacje miały miejsce we wspomnianych wyżej kazusach biskupa archidiecezji szczecińsko-kamieńskiej i biskupa diecezji łowickiej¹⁸.

W tym miejscu trzeba również zauważyć, iż termin „administrator apostolski *sede vacante*” nie występuje wprost w KPK/83¹⁹. Dokładniejsze sprecyzowanie można znaleźć we wspomnianym wyżej dyrektorium. Otóż w części poświęconej diecezji wakującej wymienia się bowiem literalnie administratora apostolskiego *sede vacante*, jako tego, który z upoważnienia Stolicy Apostolskiej może tymczasowo zarządzać diecezją. Taki sposób sprawowania rządów byłby zatem pewną formą tymczasowego zarządzania diecezją wakującą przez Stolicę Świętą za pośrednictwem swobodnie mianowanego delegata, co potwierdza AS 245.

Jak zostało już wyżej wspomniane, termin administrator apostolski *sede vacante* wprost nie występuje w KPK/83. Należałoby jednak przyjąć, iż umożliwienie zarządu diecezją wakującą, poprzez mianowanie administratora za sprawą Stolicy Apostolskiej, nie zmienia zasadniczo uprawnień i obowiązków przewidzianych prawem dla administratora diecezjalnego, jako takiego. Brak dokładniejszych wytycznych w tym zakresie pozwala dopuścić założenie, zgodnie z którym istotowa różnica między administratorem apostolskim *sede vacante* a administratorem diecezjalnym doty-

¹⁵ Nuncjatura Apostolska w Polsce, Komunikat n. 415/24 z 24 lutego 2024 r.; Nuncjatura Apostolska w Polsce, Komunikat n. 505/24 z 9 marca 2024 r.

¹⁶ M. Stokłosa, *Usunięcie z urzędu kościelnego według motu proprio Papieża Franciszka Come una madre amorevole*, „Symposium” XXI (2017), nr 2 (33), s. 235-236.

¹⁷ *Franciscus, Litterae apostolicae*, art. 4.

¹⁸ Nuncjatura Apostolska w Polsce, Komunikat n. 415/24; Nuncjatura Apostolska w Polsce, Komunikat n. 505/24.

¹⁹ J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 304.

czyłaby jedynie sposobu ustanowienia i przekazania władzy. I tak, w przypadku administratora apostolskiego będzie to swobodne mianowanie przez Stolicę Świętą, natomiast w przypadku administratora diecezjalnego wybór, zgodnie z zasadami wyrażonymi w kann. 416-430 KPK/83.

W obliczu trudności wynikającej z braku odrębnych przepisów określających zakres kompetencji przysługujących administratorowi apostolskiemu *sede vacante* (luka prawna) niniejsze rozważanie, w oparciu o analogię z kan. 19 KPK/83, zostanie oparte o dyrektywy regulujące zakres władzy administratora diecezjalnego. Dla ujednolicenia na potrzeby niniejszych badań zostanie wprowadzony termin administrator tymczasowy, który będzie użyty w sytuacjach, w których prawa administratora apostolskiego oraz administratora diecezjalnego są zbieżne.

Skutki mianowania i zakres obowiązków administratora apostolskiego *sede vacante*

Przyjmując powyższe założenia należałoby określić zakres obowiązków i uprawnień przysługujących administratorowi diecezji wakującej w ograniczonym czasie trwającym do wyboru nowego biskupa diecezjalnego.

Na samym początku warto nadmienić, iż prawodawca formułując dyspozycję kan. 419 KPK/83 dopuścił możliwość ustanowienia administratora apostolskiego *sede vacante*, któremu będą lub nie będą przysługiwały wszystkie prerogatywy właściwe dla biskupa diecezjalnego. Pojawia się tutaj istotna trudność w interpretacji takiego zapisu, bowiem nie ma jednoznacznego wskazania, kiedy i w jakiej sytuacji administrator apostolski mógłby być ograniczony w korzystaniu z uprawnień przynależnych biskupowi diecezjalnemu. Należałoby zatem przyjąć, iż do wyłącznego prawa Stolicy Apostolskiej należy określenie, czy w danym przypadku administrator apostolski mianowany na czas wakansu konkretnej stolicy biskupiej otrzymuje w momencie mianowania wszystkie kompetencje przysługujące biskupowi diecezjalnemu²⁰.

²⁰ Tamże.

Podążając za opinią J. Wroceńskiego należy jednak przyjąć, iż w myśl normy wyrażonej w kan. 427 § 1 KPK/83 administratorowi diecezjalnemu, a zatem również administratorowi apostolskiemu *sede vacante* (o ile Stolica Apostolska nie postanowi inaczej – kan. 419 KPK/83), przysługują te same obowiązki i władza, którą prawo określa w przypadku biskupa diecezjalnego²¹. Wyjątkiem są jednak sprawy, które z natury rzeczy albo na mocy samego prawa pozostają wyjęte. Nie sposób w tak krótkim wywodzie wymienić wszystkich uprawnień czy obowiązków spoczywających na biskupie diecezjalnym, jednak warto podjąć refleksję nad niektórymi z nich, gdyż w przypadku administratora mogą nie znajdować zastosowania.

Trzeba jednocześnie zaznaczyć, iż niezależnie od stopnia posiadanych uprawnień zarząd nad diecezją należy w każdym przypadku traktować jako zarząd *sede vacante*. Z tym bowiem, wiążą się dalsze procedury, które ustawodawca kodeksowy przewidział w przypadku wakansu stolicy biskupiej. W pierwszej kolejności warto przywołać regulacje ustanowione na mocy kann. 501 § 2 i 513 § 2 KPK/83, zgodnie z którymi podczas wakansu ustaje działanie rady kapłańskiej i rady duszpasterskiej. Nie można także zapomnieć o dyspozycji kan. 481 KPK/83, na mocy której w przypadku wakatu na stolicy biskupiej ustaje również władza wikariusza generalnego i wikariusza biskupiego, o ile nie posiadają godności biskupiej.

Należy jednak nadmienić, że do tych regulacji prawodawca dołączył dodatkowy zapis pozwalając administratorowi apostolskiemu *sede vacante* na powierzenie władzy na sposób delegacji wikariuszom generalnym i biskupim (AS 245). Z treści wynika, iż jest to delegacja czasowa, która wygasa z chwilą objęcia stolicy biskupiej przez nowego biskupa. Nadto wyraźnie zastrzeżono, iż administrator apostolski nie ma takiego samego uprawnienia w przypadku rady kapłańskiej i rady duszpasterskiej, gdyż ich funkcje na czas wakansu przejmuje kolegium konsultorów zgodnie z dyspozycją kan. 501 § 2 KPK/83²².

W pierwszej kolejności trzeba przypomnieć o obowiązku wyznania wiary wpływającym z kan. 833 n. 4 KPK/83, który spoczywa

²¹ J. Wroceński, *Administrator diecezjalny*, s. 50.

²² J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 304.

na administratorze diecezjalnym po przyjęciu wyboru, a na administratorze apostolskim od chwili objęcia urzędu zgodnie z mianowaniem przez Stolicę Apostolską. Należy jednak zauważyć, iż zgodnie z normą kodeksową określoną w kan. 427 § 2 KPK/83 administrator otrzymuje władzę, która nie wymaga żadnego zatwierdzenia, a co za tym idzie, w opinii kanonistów, wyznaczenie wiary nie jest warunkiem otrzymania urzędu, lecz wypływa raczej z obowiązku administratora²³. Warto również zaznaczyć, iż władza administratora jest władzą zwyczajną i własną, gdyż jego zakres obowiązków odnoszący się do kierowania kościołem diecezjalnym zrównuje go w prawie z biskupem diecezjalnym w rozumieniu ordynariusza miejsca²⁴.

Przy omawianiu obowiązków i uprawnień administratora w czasie wakansu stolicy biskupiej nie można pominąć najważniejszej normy, która przybliży intencję ustawodawcy, co do charakteru posługi administratora w oczekiwaniu na nowego biskupa diecezjalnego. Mowa tutaj o dyrektywach zawartych w kan. 428 KPK/83. W paragrafie 1 wspomnianego kanonu przywołano tradycyjną zasadę *sede vacante nihil innovetur*, która najkrócej mówiąc zdecydowanie ogranicza władzę administratora zakazując dokonywania jakichkolwiek zmian podczas zarządzania diecezją. Ta zasada wydaje się być zrozumiała w kontekście kolejnego paragrafu wspomnianego kanonu, w którym prawodawca po raz kolejny podkreślił tymczasowość urzędu administratora diecezji wakującej. Tam też można znaleźć kolejne wyszczególnienia związane z ograniczeniami władzy tj. zakaz podejmowania czynności, które mogłyby wyrządzić szkodę diecezji lub prawom biskupa, a także zakaz niszczenia dokumentów kurialnych lub dokonywania w nich zmian. Gdy idzie o dokumenty znajdujące się w kurii diecezjalnej trzeba jeszcze przywołać kan. 490 § 2 KPK/83, zgodnie z którym w trakcie wakansu stolicy biskupiej wyrażenie zabrania się otwierania tajnego archiwum kurii bez prawdziwej konieczności. Gdyby zaistniał taki warunek, do otwarcia archiwum uprawniony byłby wyłącznie administrator diecezjalny. Regulacje

²³ M. Sitarz, *Komentarz do kan. 427*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. II/1, red. J. Krukowski, Poznań 2005, s. 291; J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 304.

²⁴ J. Wroceński, *Administrator diecezjalny*, s. 51.

przywołane w kan. 428 i 490 KPK/83 wydają się być racjonalne, gdyż bierze się pod uwagę doraźność omawianej formy zarządzania diecezją. Od tych zasad istnieją jednak wyjątki, które staną się przedmiotem dalszego omówienia, gdyż do ich zaistnienia wymagane jest spełnienie istotnych warunków, określonych prawem.

Następnym obowiązkiem wynikającym z dyrektywy kan. 429 KPK/83 jest obowiązek rezydowania w diecezji i odprawiania Mszy Świętej za lud sobie powierzony. To zobowiązanie ściśle określono w kan. 388 KPK/83. Zgodnie z zapisaną tam normą biskup diecezjalny obowiązany jest do odprawiania Mszy Świętej za lud w każdą niedzielę i inne święta nakazane²⁵. Ten obowiązek zgodnie z kan. 429 KPK/83 przypada również administratorowi diecezji wakującej i obliguje go do osobistego wypełnienia w dni nakazane, a w razie przeszkody prawodawca zezwala na wypełnienie obowiązku w innym czasie lub na delegowanie go innemu (kan. 388 § 2 KPK/83). W sytuacji, w której mowa o administratorze apostolskim *sede vacante*, można przyjąć, iż administrator poza sprawowaniem władzy w diecezji wakującej może wypełniać również obowiązki biskupa diecezjalnego we własnej diecezji. Wówczas zastosowanie znalazłaby norma kan. 388 § 3 KPK/83, zgodnie z którą obowiązek odprawienia Mszy Świętej za lud zostaje wypełniony dla obu diecezji poprzez odprawienie tylko jednej Mszy Świętej za cały powierzony sobie lud²⁶.

Innym uprawnieniem przysługującym na mocy kan. 525 KPK/83 administratorowi w okresie wakansu stolicy biskupiej jest ustanawianie lub zatwierdzanie kapłanów prezentowanych lub wybranych na parafię zgodnie z prawem. Należy w tym miejscu zauważyć, iż w dalszym ciągu administratora tymczasowego obowiązuje zasada *sede vacante, nihil innovetur* z kan. 428 § 1 KPK/83, jednakże dobro duchowe wiernych, którzy nie powinni zostać pozbawieni troski duszpasterskiej również w czasie trwania wakatu stolicy biskupiej, domaga się od administratora podjęcia koniecznych kroków związanych

²⁵ M. Sitarz, *Obowiązek odprawiania Mszy świętej „pro populo”*, w: *Ius et fides. Księga jubileuszowa z okazji siedemdziesiątych urodzin profesora Jana Świtki*, red. T. Guz, M. Kuć, Lublin 2006, s. 861-862.

²⁶ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 388*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. II/1, red. J. Krukowski, Poznań 2005, s. 248-249.

z obsadzeniem parafii, w których zachodzi taka potrzeba²⁷. Warto zaznaczyć, iż prawodawca określił sposób powoływania prezbiterów poprzez prezentację zgodnie z dyrektywami kann. 158-163 KPK/83 lub poprzez wybór, który winien odbyć się w myśl zasad przyjętych w kann. 164-179 KPK/83. Takie formy mianowania obejmuje się terminem „prowizji zależnej”, w której pod uwagę należy wziąć udział kolegium konsultorów. Niemniej należy nadmienić, iż dopuszcza się również prowizję niezależną odnoszącą się do powierzenia urzędu proboszcza. Zgodnie z prawem będzie ona przysługiwać administratorowi w przypadku wakansu stolicy biskupiej (lub innej przeszkody w działaniu) przedłużającej się do roku, co wynika z dyrektywy zawartej w kan. 525 n. 2 KPK/83²⁸. W tym miejscu, przy zagadnieniu powierzania urzędów parafialnych, należy jeszcze odnieść się do normy kan. 552 KPK/83, zgodnie z którą administratorowi diecezjalnemu, a także administratorowi apostolskiemu *sede vacante*, przysługuje zwyczajne prawo odwołania wikariusza parafialnego zgodnie z prawem i dla słusznej przyczyny.

Warto nadmienić, iż poza uprawnieniami na poziomie diecezjalnym administratorowi apostolskiemu *sede vacante* przysługują również uprawnienia, z których może on korzystać w przestrzeni kościoła powszechnego. Mowa tu przede wszystkim o uprawnieniu do udziału w konferencjach biskupów, na których zgodnie z prawem przysługuje mu głos decydujący tak, jak biskupom diecezjalnym. To szczegółowe uprawnienie wypływa z unormowania zapisanego w kan. 427 § 1 KPK/83, a w sposób bezpośredni zostało określone przez *motu proprio Apostolos suos* z 21 maja 1998 r.²⁹ We wspomnianym dokumencie wyraźnie mowa o tym, iż konferencja biskupów ma dążyć do wspólnego dobra kościołów partykularnych, w związku z czym konieczna jest współpraca wszystkich biskupów diecezjalnych, tych którzy w świetle prawa są z nimi zrównani, biskupów koadiutorów i pomocniczych, a także innych biskupów tytularnych

²⁷ Tenże, *Komentarz do kan. 525*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 424-425.

²⁸ Tamże.

²⁹ Ioannes Paulus II PP., *Litterae apostolicae motu proprio Apostolos suos* (21.05.1998), AAS 90 (1998), nr 17.

spełniających na terytorium danej konferencji zadania powierzone im przez Stolicę Świętą lub przez samą konferencję biskupów³⁰. Takie wyszczególnienie, zdaniem J.I. Arietty, pozwala przyjąć, iż do tego grona należeć będzie również administrator tymczasowy w okresie wakansu stolicy biskupiej³¹. Takie założenie koresponduje z treścią kan. 450 § 1 KPK/83, gdzie zapisano, iż „Na mocy samego prawa do konferencji biskupów należą wszyscy biskupi diecezjalni terytorium oraz ci, którzy są z nimi zrównani przez prawo [...]”. Zapis ten nie pozostawia wątpliwości, iż każdy administrator tymczasowy zrównany jest w prawie z biskupem diecezjalnym³².

Uprawnienia administratora wymagające zgody kolegium konsultorów

Zgodnie z intencją ustawodawcy kodeksowego można wyszczególnić jeszcze kategorie ograniczonych uprawnień, które przysługują administratorowi diecezjalnemu, czy także administratorowi apostołskiemu *sede vacante* przy założeniu tymczasowości ich posługi (kan. 428 § 2 KPK/83). Do takich prerogatyw w pierwszej kolejności należałoby zaliczyć prawo inkardynacji oraz ekskardynacja duchownych unormowane zapisem kan. 272 KPK/83. Zgodnie z przywołaną normą administrator zarządzający diecezją wakującą nie może udzielić zgody na ekskardynację lub inkardynację. Zakaz ten bezpośrednio ogranicza władzę administratora w stosunku do władzy biskupa diecezjalnego³³. Jego źródła można by doszukiwać się w przywołanej wyżej, ogólnej zasadzie zgodnie z którą administrator zabrania się dokonywania istotnych zmian (kan. 428 § 1 KPK/83) oraz przynoszenia szkody diecezji (kan. 428 § 2 KPK/83). Należy jednak zauważyć, iż ograniczenie związane z ekskardynacją oraz inkardynacją ulega

³⁰ J. Dyduch, *Konferencja Biskupów w świetle motu proprio „Apostolos suos”*, „Prawo Kanoniczne” nr 3-4 (1998), s. 67.

³¹ J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 307.

³² Tamże, s. 320.

³³ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 272*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 92-93.

zmianie po upływie roku od zawakowania stolicy biskupiej³⁴. Wówczas administrator za zgodą kolegium konsultorów może udzielić ekskardynacji, inkardynacji lub zezwolenia na przeniesienie się do innego Kościoła partykularnego. Trzeba jednak wyraźnie zaznaczyć, iż do zastosowania tego rodzaju uprawnienia konieczne jest spełnienie obu warunków: upływu roku od rozpoczęcia wakatu oraz zgody kolegium konsultorów³⁵.

Podobne prawo, jednakże pozbawione cezury czasowej, przysługuje administratorowi diecezjalnemu na mocy kan. 1018 KPK/83. Mowa tu o *litterae dimissoriae*, czyli aktach zezwalających na udzielenie święceń, które winny być wydane przez właściwą władzę. Zgodnie z normą kodeksową administrator może wystawić dymisorie w sposób ważny jedynie za zgodą kolegium konsultorów³⁶. Nadto, poprzez zapis kan. 1018 § 2 KPK/83 prawodawca zastrzegł, iż tymczasowo zarządzającemu diecezją zabrania się wystawiania dymisoriów tym kandydatom, którym święceń odmówił biskup diecezjalny przed wakansiem stolicy biskupiej³⁷.

Innym ograniczeniem praw administratora, przy których konieczna jest zgoda wyrażona przez kolegium konsultorów, zgodnie z normą kan. 485 KPK/83, jest usunięcie z urzędu kanclerza i notariuszy. W tym przypadku, zgodnie z opinią wyrażoną przez J. Krukowskiego, swobodne usunięcie z urzędu należałoby rozpatrywać w oparciu o przepisy dotyczące odwołania, które normują kann. 192-195 KPK/83. Nie należy bowiem, zdaniem kanonisty, posługiwać się w takich sprawach normami kann. 190-191 KPK/83, gdzie prawodawca określił zasady dotyczące przeniesienia³⁸. W związku z tym założeniem, gdy mowa o usunięciu musi ono odbyć się na drodze postępowania administracyjnego, w którym koniecznym jest wskazanie słusznej przyczyny wymaganej do usunięcia z urzędu. Pośród możli-

³⁴ J. Wroceński, *Administrator diecezjalny*, s. 51.

³⁵ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 272*, s. 92-93.

³⁶ A. Perlasca, *Commento al can. 416*, w: *Codice di Diritto Canonico. Commentato*, s. 853-854.

³⁷ M. Sitarz, *Competences of Collegial Organs in a Particular Church*, Lublin 2013, s. 193-194.

³⁸ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 485*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 367-368.

wych przyczyn Krukowski wskazał bezowocne sprawowanie urzędu lub działanie na szkodę diecezji³⁹. Warto jednak zauważyć, iż ocena poszczególnych przyczyn została pozostawiona właściwej władzy, zgodnie z zapisem kan. 193 § 3 KPK/83. Nie można jednak zapomnieć, iż w przypadku próby odwołania kanclerza bądź notariuszy przez administratora diecezji w czasie wakansu stolicy biskupiej, przed wydaniem dekretu administrator powinien uzyskać wymaganą prawem zgodę kolegium konsultorów. Takie zabezpieczenie urzędu kanclerza wydaje się słuszne zwłaszcza w okresie wakansu, gdyż to na nim spoczywa obowiązek strzeżenia archiwum kurii diecezjalnej zgodnie z kan. 482 § 1 KPK/83 oraz w myśl zasady wyrażonej w kan. 428 § 2 KPK/83, zgodnie z którą w czasie wakansu nie można niszczyć dokumentów kurialnych lub działać na szkodę diecezji.

W kwestii uprawnień administratora tymczasowego *sede vacante*, warto zwrócić jeszcze uwagę na pewne problematyczne kwestie, dotyczące konieczności zasięgnięcia opinii kolegium konsultorów w sprawie mianowania lub zwolnienia ekonoma diecezjalnego oraz decyzji związanych z majątkiem diecezji. W obydwu przypadkach, zgodnie z normami kan. 494 i kan. 1277 KPK/83, przed podjęciem wspomnianych decyzji biskup diecezjalny zobowiązany jest do zasięgnięcia opinii kolegium konsultorów. Prawo określone wymienionymi dyrektywami, nie przewiduje jednak wprost sytuacji, w której decyzje dotyczące urzędu ekonoma czy ważniejsze kwestie zarządzania dobrami doczesnymi, przypadająby na okres wakansu stolicy biskupiej. Zdaniem M. Sitarza, w przypadku zakończenia kadencji ekonoma diecezjalnego, która przypadłaby na okres *sede vacante*, a także w razie konieczności zwolnienia ekonoma z urzędu z ważnych powodów, administrator tymczasowy winien podobnie jak biskup diecezjalny *sede plena* zasięgnąć opinii kolegium konsultorów⁴⁰. Podobnie w kwestii zarządzania majątkiem diecezji, co do działań o większym znaczeniu administrator powinien podejmować jedynie działania konieczne. Kanonista zauważył również, iż

³⁹ Tamże, s. 368.

⁴⁰ M. Sitarz, *Komentarz do kan. 427*, s. 291-292.

wymagana prawem opinia konsultorów winna kierunkować działania administratora tymczasowego tak, by nie podejmować nowych inicjatyw, a jedynie finalizować te, które zostały podjęte jeszcze przed wakatem stolicy biskupiej⁴¹. Należy zauważyć, iż taka narracja w dalszym ciągu pokrywa się z intencją prawodawcy, zgodnie z którą administrator diecezjalny czy też analogicznie administrator apostolski *sede vacante* jest zobowiązany na mocy kan. 428 KPK/83 do zachowywania zasady *sede vacante nihil innovetur*.

Ograniczenia władzy administratora tymczasowego

W celu wyraźnego rozróżnienia władzy administratora apostolskiego *sede vacante* od władzy sprawowanej przez biskupa diecezjalnego *sede plena* trzeba zwrócić uwagę na pewne ograniczenia, poprzez które prawodawca zabezpieczył sprawowanie władzy w czasie wakatu stolicy biskupiej. Przedstawione poniżej normy należałoby rozumieć w zgodzie z intencją prawodawcy z kan. 428 KPK/83, wspominaną już wielokrotnie w niniejszym opracowaniu.

Na pierwszym miejscu warto wymienić zbiór norm dotyczący zagadnień związanych z synodem diecezjalnym. Przy omawianiu tych kwestii należy odnieść się do kan. 462 § 1 KPK/83, zgodnie z którym ustawodawca powszechny wyraźnie określił, iż władzą właściwą do zwołania synodu w diecezji jest „jedynie biskup diecezjalny, nie zaś tymczasowy rządca diecezji”. W związku z takim sformułowaniem należy przyjąć, iż administrator diecezjalny lub też administrator apostolski *sede vacante* pozbawieni są prawa zwołania synodu, które w sytuacji zwyczajnego sprawowania władzy przysługuje biskupowi diecezjalnemu *sede plena*. Takie sformułowanie, zgodnie z interpretacją J.I. Arietty, prowadzi do refleksji nad pomocniczym charakterem instytucji synodu zgodnie z zapisem kan. 460 KPK/83. Synod bowiem z natury rzeczy ma służyć biskupowi diecezjalnemu w skuteczniejszym zarządzaniu diecezją, a nie administratorowi, którego urząd ma charakter tymczasowy, a sprawowanie władzy

⁴¹ Tamże.

wyklucza wprowadzanie innowacji⁴². Można tu jeszcze przywołać wytyczne zawarte w kan. 440 § 2 KPK/83, które korespondują z powyższymi rozważaniami, gdyż zgodnie z zaleceniem prawodawcy nie należy zwoływać synodu prowincjalnego w trakcie trwania wakansu stolicy metropolitalnej.

Warto w tym miejscu wspomnieć, iż ustawodawca przewidział możliwość zwołania synodu diecezjalnego przez administratora tymczasowego w jednej sytuacji, określonej w normie kan. 461 § 2 KPK/83. Zgodnie z dyspozycją kodeksową w przypadku mianowania administratora apostolskiego *sede vacante*, który zarządza już własną diecezją jako biskup diecezjalny, przysługuje mu prawo zwołania jednego synodu dla wszystkich powierzonych mu diecezji. Przywołując opinię M. Sitarza należy wskazać, iż takie uprawnienie przysługuje biskupowi w odniesieniu do obydwu diecezji, gdyż dla obydwu pozostaje ich własnym pasterzem⁴³.

Ostatnim zagadnieniem dotyczącym synodu diecezjalnego jest ogólna zasada wyrażona przez ustawodawcę w kan. 468 § 2 KPK/83, gdzie przyjęto, że wakans stolicy biskupiej na mocy samego prawa zawiesza działanie synodu diecezjalnego. Nadto określono, iż dalszy przebieg synodu będzie uzależniony od nowego biskupa diecezjalnego, który swobodną decyzją może go kontynuować lub rozwiązać.

W dalszej kolejności, pośród innych zakazów odnoszących się do władzy administratora w czasie wakatu stolicy biskupiej, trzeba przywołać normy dotyczące władzy właściwej do erygowania stowarzyszeń publicznych z kan. 312 KPK/83. Należy zwrócić szczególną uwagę na uprawnienia, które przysługują w tym względzie władzy biskupa diecezjalnego, o czym traktuje zapis kan. 312 § 1, n. 3 KPK/83. Prawodawca we wspomnianej dyspozycji ograniczył również prawo do erygowania stowarzyszeń diecezjalnych jedynie władzy biskupa diecezjalnego wyłączając równocześnie administratora diecezjalnego, który takiej władzy nie posiada⁴⁴.

⁴² J.I. Arietta, *Przeszkoda w działaniu i wakans stolicy*, s. 326-327.

⁴³ M. Sitarz, *Komentarz do kan. 461*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 336-337.

⁴⁴ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 312*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 137.

Pozostając w tematyce regulacji związanych z różnicami w wykonywaniu władzy przez biskupa diecezjalnego *sede plena* oraz administratora w czasie *sede vacante* wskazane jest również przywołanie treści kan. 520 § 1 KPK/83. Zgodnie z dyspozycją kodeksową przyjmuje się, iż biskup diecezjalny ma prawo, w porozumieniu i za zgodą właściwego przełożonego, do powierzenia zarządu parafią kleryckiemu instytutowi zakonnemu lub kleryckiemu stowarzyszeniu życia apostolskiego. Tutaj podobnie, jak w przypadku omawianego wyżej kan. 312 KPK/83, wspomniane prawo przysługuje wyłącznie biskupowi diecezjalnemu, wprost wykluczając administratora diecezjalnego oraz analogicznie administratora apostolskiego *sede vacante*.

Pośród innych zakazów związanych ze sprawowaniem władzy w okresie wakansu stolicy biskupiej wypada wspomnieć także o ograniczeniu zapisanym w kan. 509 § 1 KPK/83. Zgodnie ze wspomnianą dyspozycją ustawodawca przyznał biskupowi diecezjalnemu prawo nadawania wszystkich i poszczególnych kanonikatów w kościele katedralnym czy kolegiackim, odwołując tym samym wszelkie przeciwne przywileje. Trzeba jednak spostrzec, iż podobnie jak w wyżej omawianych dyrektywach, prawo nadawania kanonikatów nie przysługuje administratorowi tymczasowemu. Wyraźne wykluczenie administratora w kwestii tego uprawnienia wynika z wyłącznej kompetencji biskupa diecezjalnego. Warto jednak nadmienić, iż władza ta w dawnej kodyfikacji była zarezerwowana wyłącznie Stolicy Apostolskiej⁴⁵.

Ostatnią dyspozycją, w której wprost wymienia się administratora diecezjalnego jest norma kan. 1420 § 5 KPK/83. We wspomnianym zapisie kodeksowym ustawodawca określił status wikariusza sądowego oraz pomocniczych wikariuszy sądowych w czasie wakansu stolicy biskupiej. Zgodnie z dyrektywną niniejszego kanonu wikariusze sądowi nie tracą urzędów w sytuacji wakansu, a nadto nie mogą zostać odwołani przez administratora tymczasowego. Należy też nadmienić, iż po objęciu władzy przez nowego biskupa

⁴⁵ Tenże, *Komentarz do kan. 509*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 401-402.

diecezjalnego wymagają zatwierdzenia. Warto również odwołać się do poglądu R. Rodrígueza-Ocaña, który rozważa hipotetyczny przypadek wyboru oficjała sądowego na administratora diecezjalnego. Wydaje się, iż podobne rozważanie można by także odnieść do mianowania oficjała administratorem apostolskim *sede vacante* przez Stolicę Świętą. Kanonista zwrócił uwagę na brak regulacji prawnej, która jednoznacznie wskazywałaby na ustanie władzy wikariusza sądowego w przypadku wybrania go na administratora tymczasowego w razie wakansu stolicy biskupiej. Jego zdaniem, oficjał w takim przypadku nie miałby przeszkód do sprawowania władzy i mógłby łączyć obydwie urzędy. Warto jednak dodać, iż w przypadku rezygnacji z funkcji oficjała za ważne i godziwe należałoby uznać mianowanie innej osoby na ten urząd przy równoczesnym założeniu przeciągającego się czasu wakansu stolicy biskupiej⁴⁶.

Rola administratora w prawie polskim

Gdy idzie o wzajemne relacje podmiotów kościelnych i państwowych pojawia się szereg trudności związany z wyodrębnieniem wszystkich przepisów prawnych, które określałyby wzajemne stosunki i regulowały przestrzeń prawną, na której obydwie te podmioty mogą wykonywać władzę, bądź korzystać z uprawnień w zakresach swoich kompetencji. Z powodu niemożności wyszczególnienia wszelkich norm regulujących wzajemne stosunki, niniejsza refleksja będzie dotyczyć wyłącznie wybranych źródeł prawa wyznaniowego.

Zanim jednak cała uwaga badawcza zostanie skupiona na przepisach prawa polskiego należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną normę prawa kanonicznego ujętą w kan. 393 KPK/83 w następującym brzmieniu: „We wszystkich czynnościach prawnych diecezji biskup diecezjalny występuje w jej imieniu”. Należy podkreślić, iż przywołanie tej normy ma na celu zrozumienie intencji ustawodawcy, zgodnie z którą urząd biskupa diecezjalnego stanowi główny pod-

⁴⁶ R. Rodrígueza-Ocaña, *Komentarz do kan. 1420*, w: *Kodeks prawa kanonicznego. Komentarz*, s. 874-875.

miot reprezentacyjny przy podejmowaniu wszelkich czynności prawnych na gruncie prawa państwowego⁴⁷. Warto zauważyć, iż w korespondencji z zapisem kan. 427 KPK/83 norma zawarta w kan. 393 KPK/83 dotyczyłaby w tym samym stopniu biskupa diecezjalnego *sede plena*, co administratora diecezjalnego lub administratora apostolskiego *sede vacante*. Tym samym można by przyjąć, iż ustawodawca przyznał administratorowi w czasie wakatu stolicy biskupiej te same obowiązki i władze, które przynależą biskupowi diecezjalnemu również w kwestii reprezentowania diecezji na gruncie prawa państwowego⁴⁸.

Zdaniem kanonistów, taką normę prawną można wyprowadzić przynajmniej z dwóch przesłanek znajdujących się w zapisach kann. 373 i 116 KPK/83 oraz kan. 118 KPK/83. Pierwsze dwie normy odnoszą się do osobowości prawnej kościoła partykularnego, którą posiada na mocy samego prawa. Natomiast na mocy dyspozycji z kan. 118 KPK/83 prawodawca sprecyzował kto legalnie reprezentuje publiczną bądź prywatną osobę prawną. W tym miejscu warto przywołać opinię J. Krukowskiego, zgodnie z którą reguła wyrażona w kan. 393 KPK/83 stanowi logiczny wniosek nasuwający się z refleksji nad osobowością prawną kościoła partykularnego oraz nad jego reprezentacją, którą należy odnieść do biskupa diecezjalnego⁴⁹. Nadto Krukowski stwierdził, iż „biskup diecezjalny reprezentuje diecezję we wszystkich czynnościach prawnych tzn. cywilnych, sądowych i administracyjnych”. Warto dodać, że idzie tu o reprezentację w porządku prawa kościelnego, jak również w stosunkach z władzami państwowymi⁵⁰.

Wreszcie należy zwrócić uwagę na przepisy prawa państwowego, które bezpośrednio odnoszą się do zagadnień podejmowanych w niniejszym rozważaniu. Mowa tu przede wszystkim o Ustawie z 17 maja 1989 r. o stosunku państwa do Kościoła katolickiego.

⁴⁷ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 393*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 253.

⁴⁸ A. Viana, *Komentarz do kan. 393*, w: *Kodeks prawa kanonicznego. Komentarz*, s. 288.

⁴⁹ J. Krukowski, *Komentarz do kan. 393*, s. 253.

⁵⁰ Tamże.

To właśnie w dyrektywie ujętej w art. 7 ust. 3 pkt 2 i 3 można znaleźć wyszczególnienie roli biskupa diecezjalnego oraz zrównanego z nim w prawie administratora diecezji, którzy w świetle prawa polskiego są podmiotami właściwymi do reprezentowania interesów diecezji w relacji z władzami państwowymi⁵¹.

Warto w tym miejscu zauważyć, iż umowa konkordatowa obli-guje stronę katolicką do wyznaczenia administratora, który będzie spełniał wymogi określone dyspozycją art. 6 ust. 4 Konkordatu⁵². W związku z powyższym administrator apostolski, który na mocy prawa zostaje członkiem Konferencji Episkopatu Polski, nie może być jednocześnie biskupem należącym do krajowej Konferencji Biskupów innego kraju. Nadto należy pamiętać, iż na mocy prawa musi on posiadać obywatelstwo polskie. Zgodnie z opinią W. Góralskiego zastrzeżenie to nie dotyczy narodowości, a jedynie obywatelstwa⁵³.

Pośród innych dyspozycji dotyczących mianowania biskupa trzeba wspomnieć o potwierdzeniu wyłącznego uprawnienia Stolicy Apostolskiej do mianowania i odwoływania biskupów (Konkordat, art. 7). Trzeba wyraźnie zaznaczyć, iż jest to prawo własne strony kościelnej, które na mocy ustawy zostało jedynie uznane przez stronę państwową⁵⁴. W tym kontekście trzeba również przeanalizować sytuację nadzwyczajną, w której zarząd diecezją przypada administratorowi apostolskiemu z nominacji Stolicy Świętej czy też administratorowi diecezjalnemu z wyboru. Bowiem, gdy idzie o jakiegokolwiek zmiany na stolicy biskupiej strona katolicka ma obowiązek powiadomienia właściwej władzy państwowej o zmianie zarządzającego diecezją (Konkordat, art. 7 ust. 4). Stolica Święta jest zobowiązana na mocy prawa do poufnego poinformowania Rządu

⁵¹ Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1989 r., Nr 29, poz. 154 z późn. zm. [dalej: u.s.p.k.k.], art. 7 ust. 3 pkt 2-3.

⁵² Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r., Nr 51, poz. 318 [dalej: Konkordat], art. 6 ust. 4.

⁵³ W. Góralski, W. Adamczewski, *Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską z 28 lipca 1993 r.*, Płock 1994, s. 41-42.

⁵⁴ Tamże, s. 43-44.

Rzeczypospolitej Polskiej o danych personalnych mianowanego biskupa przed publicznym ogłoszeniem⁵⁵. Ta ostatnia dyspozycja, poza konkordatem, została również ujęta w ustawie o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego (art. 14 u.s.p.k.k.).

Trzeba tutaj wyraźnie zaznaczyć, że wymienione wyżej przepisy dotyczą biskupów i biskupów diecezjalnych, jednak poprzez analogię należałoby je również odnieść do urzędu administratora apostolskiego *sede vacante*, któremu na mocy kan. 427 § 1 KPK/83 przysługują wszystkie prerogatywy biskupów diecezjalnych, za wyjątkiem tych, które wyłączone są z mocy samego prawa, o czym wspomniano powyżej. W podobny sposób można potraktować inne uprawnienia przysługujące na mocy przepisów państwowych biskupowi diecezjalnemu, jako takie, które przysługiwałyby również administratorowi tymczasowemu w czasie trwania wakansu stolicy biskupiej. Mowa tu o szeroko rozumianym prawie do administrowania diecezją oraz podmiotami w jej strukturach. Pośród wielu praw szczegółowych możnaby wyróżnić: zakładanie szkół katolickich i uczelni wyższych (art. 20 i 23); powoływanie *caritas* diecezjalnej (art. 38, 4); realizację inwestycji sakralnych i kościelnych (art. 41); rozporządzanie dobrami kościelnymi (art. 52) etc.

Należy jednak pamiętać, że władza administratora apostolskiego w czasie wakatu stolicy biskupiej, co do wyżej podjętych kwestii dotyczących zarządzania diecezją winna być wciąż ograniczona zasadą *sede vacante nihili innovetur* określoną w kan. 428 § 1 KPK/83. Potrzeby zachowania tejże zasady można się również pośrednio dopatrywać w prawie państwowym, gdzie wyraźnie podkreślono, iż „Kościół rządzi się w swych sprawach własnym prawem, swobodnie wykonuje władzę duchowną i jurysdykcyjną oraz zarządza swoimi sprawami” (art. 2 u.s.p.k.k.). Trzeba zatem przyjąć, iż wspomniana swoboda władzy duchowej i jurysdykcyjnej w zarządzaniu swoimi sprawami, w odniesieniu do administratora tymczasowego, ograniczona będzie dyrektywą wypływającą z wymienianego wielokrotnie kan. 428 § 1 KPK/83.

⁵⁵ Tamże, s. 45-46.

Zakończenie

Reasumując powyższą analizę statusu administratora apostolskiego *sede vacante* w porządku prawa kanonicznego i prawa polskiego można wysnuć kilka wniosków. W pierwszej kolejności można zauważyć brak jednolitego zbioru przepisów szczegółowych obejmujących w sposób kompletny zestawienie praw, obowiązków czy ograniczeń administratora apostolskiego w okresie wakansu stolicy biskupiej. Trudność w określeniu pozycji prawnej administratora apostolskiego wiąże się również z koniecznością aplikowania norm kodeksowych odnoszących się do administratora diecezjalnego z wyboru. W związku z tym, w niniejszym opracowaniu wprowadzono nowy termin – administratora tymczasowego. Zastosowanie tej terminologii miało na celu zobrazowanie natury administracji diecezją w sytuacji nadzwyczajnej, która charakteryzuje się tymczasowością. Powyższa analiza pozwala przyjąć, iż władza administratora, chociaż tymczasowa, jest władzą własną. W związku z tym należy założyć, iż w czasie wakansu stolicy biskupiej administrator apostolski *sede vacante* przejmuje na polecenie Stolicy Apostolskiej zarząd diecezją wakującą stając się jej własnym ordynariuszem. Za tym idą natomiast wszelkie prawa i obowiązki przypadające również biskupowi diecezjalnemu *sede plena*. Podobna sytuacja dotyczy praw i obowiązków wynikających z prawa świeckiego, zgodnie z którym administrator tymczasowy przejmuje prawa i obowiązki biskupa diecezjalnego, jednocześnie zachowując w mocy przepisy prawa kanonicznego.

Ważnym warunkiem w sprawowaniu tejże władzy jest jednak troska o „przechowanie” władzy i urzędu dla kolejnego biskupa diecezjalnego, która powinna wyrażać się w zasadzie *sede vacante nihil innovetur* z kan. 428 § 1 KPK/83. W ten sposób władza tymczasowa administratora apostolskiego polega jedynie na podejmowaniu spraw koniecznych, których wymaga dobro duchowe powierzonej sobie części ludu Bożego.

Bibliografia

Źródła prawa

- Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus* (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1-317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego promulgowany przez papieża Jana Pawła II w dniu 25 stycznia 1983 roku*. Stan prawny na dzień 18 maja 2022 roku. Zaktualizowany przekład na język polski, Pallottinum, Poznań 2022.
- Congregazione per i Vescovi, *Direttorio per il ministero pastorale dei vescovi Apostolorum successores* (22.02.2004), Citta del Vaticano 2004; tekst polski: *Kongregacja do spraw Biskupów, Dyrektorium o pasterskiej posłudze biskupów Apostolorum successores*, Kielce 2005.
- Franciscus PP., *Litterae apostolicae motu proprio datae Come una Madre*, AAS 108 (2016), s. 715-717.
- Ioannes Paulus II PP., *Litterae apostolicae motu proprio Apostolos suos* (21.05.1998), AAS 90 (1998), s. 641-658.
- Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską, podpisany w Warszawie dnia 28 lipca 1993 r., Dz. U. z 1998 r., Nr 51, poz. 318.
- Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1989 r., Nr 29, poz. 154 z późn. zm.

Literatura

- Codice di Diritto Canonico. Commentato*, Citta del Vaticano 2019.
- Dyduch J., *Konferencja Biskupów w świetle motu proprio „Apostolos suos”*, „Prawo Kanoniczne” nr 3-4 (1998), s. 59-74.
- Dzierżon G., *Evolution of the Status of Auxiliary Bishop in the Event of Vacancy of Episcopal See*, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa Kanonicznego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego” t. XVIII, 20 (1) 2023, s. 83-94.
- Góralski W., Adamczewski W., *Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską z 28 lipca 1993 r.*, Płock 1994.
- Kodeks prawa kanonicznego. Komentarz*, wyd. 2, red. P. Majer, Kraków 2023.
- Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. II/1, red. J. Krukowski, Poznań 2005.
- Sitarz M., *Obowiązek odprawiania Mszy świętej „pro populo”*, w: *Ius et fides. Księga jubileuszowa z okazji siedemdziesiątych urodzin profesora Jana Świtki*, red. T. Guz, M. Kuć, Lublin 2006, s. 859-870.
- Sitarz M., *Procedura zarządzania Kościołem w sytuacjach nadzwyczajnych*, „Teki Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie” t. 3 (2010), s. 182-191.
- Stokłosa M., *Usunięcie z urzędu kościelnego według motu proprio Papieża*

Franciszka Come una madre amorevole, „Symposium” XXI (2017), nr 2 (33), s. 231-247.

Wroceński J., *Administrator diecezjalny jako tymczasowy rządca diecezją wakującą*, „Prawo Kanoniczne” nr 1-2 (2003), s. 39-56.

Krzysztof Jan Woźniak*

Instytucje ograniczające swobodę stanowienia prawa w normatywistycznym modelu Władysława Leopolda Jaworskiego

Institutions Restricting Legislative Freedom
in the Normativist Model of Władysław
Leopold Jaworski

Abstrakt

Nierozwiązanym zagadnieniem filozofii prawa pozostaje próba odpowiedzi na pytanie, czy prawo ufundowane jest na konkretnym systemie aksjologicznym, bądź czy zawiera go samo w sobie. W aspekcie negatywnym ten system określałby, jakie normy prawne nie mogą uzyskać mocy obowiązującej. Powiązana z tym zagadnieniem jest kwestia, która norma prawna i w jaki sposób może utracić swoją moc obowiązującą.

Normatywizm, „czysta teoria prawa” Hansa Kelsena przyjmuje, iż prawo składa się z łańcucha norm prawnych, samo w sobie nie zawiera bezwzględnych wartości, zaś moc obowiązująca norm prawnych wynika z ich prawidłowego ustanowienia, a swoje umocowanie czerpie z innych norm prawnych wyższego rzędu, których ostatecznym źródłem jest norma podstawowa.

* Krzysztof Jan Woźniak, Szkoła Główna Mikołaja Kopernika, Polska; e-mail: krzysztof.jan.tomasz.wozniak@gmail.com; <https://orcid.org/0009-0000-1905-9182>.

Wady tego rozwiązania były dostrzeżone przez Władysława Leopolda Jaworskiego, polskiego filozofa prawa, który skłaniał się ku normatywizmowi. Opracował on własną koncepcję filozoficz-noprawną, której najpełniejszy wyraz ukazał w swoim projekcie konstytucji. W modelu Jaworskiego ostateczne źródło prawa tkwi w „zasadach moralności Chrystusowej”, umocowanych w moralności absolutnej. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wykonując władzę wedle nich nie dopuszcza do ustanowienia norm prawnych z nimi sprzecznych. Ustrojowym narzędziem, który pozwala Prezydentowi wykonywać władzę zgodnie z tymi zasadami jest weto prezydenckie, którego Sejm nie może odrzucić. Odmowa podpisu pod uchwałą parlamentu, uniemożliwia nadanie jej rangi ustawy, a co za tym idzie normom w niej zawartym odmawia przyznania mocy obowiązującej.

Na problem pozbawienia mocy obowiązującej normy, która już stała się częścią systemu prawnego, a jest niezgodna z normami wyższego rzędu Jaworski odpowiedział projektem utworzenia Trybunału Konstytucyjnego. Jako centralny organ państwa Trybunał Konstytucyjny byłby władny orzekać, czy ustawa jest sprzeczna z konstytucją, a zatem odbierałby moc obowiązującą normom zawartym w ustawie sprzecznej z aktem wyższego rzędu.

Słowa kluczowe

normatywizm, norma podstawowa, moc obowiązująca prawa, weto prezydenckie, Trybunał Konstytucyjny

Abstract

An unresolved issue in the philosophy of law remains the attempt to answer the question of whether law is founded on a particular axiological system or whether it contains one in itself. In the negative aspect, this system would determine which legal norms cannot be given binding force. A related issue is the question of which legal norm and how it can lose its validity.

Normativism, Hans Kelsen's 'pure theory of law', assumes that law consists of a made up of a chain of legal norms, does not itself contain absolute values, and the binding force of legal norms derives from their correct establishment and draws its legitimacy from other legal norms of a higher order, the ultimate source of which is the basic norm.

The disadvantages of this solution were recognised by Władysław Leopold Jaworski, a Polish philosopher of law who leaned towards normativism. He developed his own philosophical and legal concept, the fullest expression of which he showed in his draft constitution. In Jaworski's model, the ultimate source of law lies in the 'principles of Christ's morality', grounded in absolute morality. The President of the Republic of Poland, exercising power according to them, does not allow the establishment of legal norms contrary to them. The constitutional tool that allows the President to exercise power in accordance with these principles is the presidential veto, which the Sejm cannot reject. By refusing to sign a parliamentary resolution, it prevents it from being given the rank of a law, and thus refuses to give validity to the norms contained in it.

To the problem of depriving a norm that has already become part of the legal system, but is incompatible with norms of a higher order, Jaworski responded with a project to create a Constitutional Court. As the central organ of the state, the Constitutional Tribunal would have the power to rule whether a law is contrary to the Constitution, and thus would deprive norms contained in a law contrary to a higher-order act of binding force.

Keywords

normativism, fundamental norm, force of law, presidential veto, Constitutional Court

Wprowadzenie

Zależnie od przyjętego poglądu filozoficznoprawnego inaczej kształtują się relacje pomiędzy prawem a moralnością rozumianą jako system aksjologiczny. Istotny problem stanowi odpowiedź na pytanie, czy źródło mocy obowiązującej prawa zawiera się w konkretnym systemie aksjologicznym, a także, czy prawo samo w sobie jest zdefiniowanym systemem wartości. W razie przyjęcia, iż prawo związane jest z systemem aksjologicznym, to określałby on co najmniej negatywną treść prawodawstwa, to znaczy wynikałoby z niego, jakie normy prawne nie mogą uzyskać mocy obowiązującej. Bezpośrednio powiązaną kwestią z tym zagadnieniem jest procedura, w jakiej identyfikuje się normy prawne będące już częścią systemu prawa i pozbawia się ich mocy obowiązującej z przyczyn istniejących w prawie, bądź w powiązanim z nim systemie aksjologicznym.

Z punktu widzenia normatywizmu, „czystej teorii prawa” Hansa Kelsena¹ prawo (porządek prawny) jest systemem norm prawnych. Ten system może istnieć jedynie wtedy, gdy moc obowiązującą norm prawnych da się sprowadzić do jednej normy, która będzie ich ostatecznym źródłem mocy obowiązującej². Jest nią norma podstawowa³. Nie zawiera ona sama w sobie żadnej treści, jest jedynie koniecznym założeniem istnienia systemu normatywnego. Normatywizm odróżnia sferę „bytu” (*sein*) i sferę „powinności” (*sollen*), normy prawne istnieją jedynie w sferze powinności. Prawo jest niezależne od moralności, samo w sobie nie zawiera bezwzględnych wartości, brak w nim założeń ideologicznych, uzasadniających lub dyskwalifikują-

¹ Normatywizm określa się również „czystą teorią prawa”, z uwagi na metodę jaką przyjął Hans Kelsen, której celem jest poznanie prawa samego w sobie, oczyszczenie analizy prawa z wszelkich elementów niemających charakteru prawnego (H. Kelsen, *Czysta teoria prawa: (metoda i pojęcia zasadnicze)*, oprac. i tłum. T. Przerowski, Warszawa 1934, s. 7). Normatywizm miał m.in. na celu uwolnienie pozytywizmu prawniczego od zewnętrznej wobec systemu normatywnego empirycznej rzeczywistości (J. Stelmach, R. Sarkowicz, *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1998, s. 45-49).

² H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, s. 38-43.

³ Tenże, *Czysta teoria prawa*, tłum. R. Szubert, Warszawa 2014, s. 295-297; Tenże, *Czysta teoria prawa*, s. 38-43; zamiast *norma podstawowa* użyto terminu *norma zasadnicza*. Komentarz na temat jakości polskiego tłumaczenia z 1934 r. zob. A. Lisak, *Czysta teoria prawa Hansa Kelsena a szkoła marburska*, „Archiwum historii filozofii i myśli społecznej” 57 (2012), s. 160, przyp. 7.

cych dany porządek społeczny⁴. Przyjęcie takiego stanowiska rodzi istotne problemy na gruncie prawodawstwa, ponieważ pozwala ustanowić normę prawną o dowolnej treści, byleby była ona zgodna z już obowiązującymi normami wyższego rzędu. Umożliwia to nadanie mocy obowiązującej normom, które będą wprost sprzeczne z podstawowymi zasadami moralności. Ponadto źródło mocy obowiązującej prawa w takim systemie *de facto* nie istnieje, gdyż norma podstawowa jest wyłącznie pomyślana, a system prawa nie ma swojego rzeczywistego oparcia.

Problem ten zauważył już polski filozof prawa Władysław Leopold Jaworski stwierdzając, iż „prawo nie mające oparcia w absolutie, wisi w powietrzu, a ostatnią sankcją jest siła fizyczna, zamach stanu”⁵. Jaworski akceptował wiele z poglądów Hansa Kelsena, ale równocześnie szukał możliwości włączenia w normatywistycznie pojęty system prawa bezwzględnych wartości etycznych. Rozwiązanie przedstawił w *Projekcie konstytucji*⁶, gdzie oparł porządek prawny na „zasadach moralności Chrystusowej”. W swojej wizji ustrojowej zawarł także instytucje ograniczające swobodę prawodawcy, do których należy zaliczyć Prezydenta Rzeczypospolitej (z uprawnieniem weta absolutnego) i Trybunał Konstytucyjny. Prezydent miał przed nadaniem mocy obowiązującej normom prawnym weryfikować ich zgodność z moralnością absolutną (której treść wyznaczają „zasady moralności Chrystusowej”), a do zadań Trybunału Konstytucyjnego należało usuwanie z systemu prawnego norm, które zidentyfikowano jako sprzeczne z normami wyższego rzędu.

Poglądy Władysława Leopolda Jaworskiego stanowiły inspirację zarówno, co do niektórych szczegółowych zagadnień, jak i ogólnego kierunku wizji ustrojowej dla autorów uchwalonej w 1935 r. konstytucji kwietniowej⁷. Konstrukcja władzy prezydenta opraco-

⁴ H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, s. 13-16.

⁵ W.L. Jaworski, *Nauka prawa administracyjnego: zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924, s. 193.

⁶ Tenże, *Projekt konstytucji*, Kraków 1928.

⁷ Wpływy poglądów L. Jaworskiego są już widoczne w *Ankiecie W. Sławka z lipca i sierpnia 1928 r.*, w: G.L. Seidler, *Władza ustawodawcza i wykonawcza w polskich konstrukcjach ustrojowych 1917-1947*, ze wstępem K. Grzybowskiego, Lublin 2000, s. 94. G.L. Seidler wyraża opinię, iż Jaworski miał „wielki wpływ na polską myśl konstytucyjną tego czasu” (Tamże, s. 20).

wana przez Jaworskiego, znajduje swoje odzwierciedlenie z pewnymi zmianami w artykułach konstytucji kwietniowej⁸. Stanisław Car zgadzał się z Jaworskim, między innymi co do odrzucenia teorii woli powszechnej J.J. Rousseau i teorii trójpodziału władzy Monteskiusza⁹. Inny sanacyjny prawnik, Ignacy Czuma czerpał wiele inspiracji z prac Jaworskiego, rozwijał za nim koncepcję państwa, które powinno być ustanowione na fundamencie moralności absolutnej, w którym sankcję przymusu uzupełnia prawo moralne¹⁰. Nawet krytycy koncepcji Jaworskiego podnoszący, iż złymi rozwiązaniami jest odrzucenie zasady trójpodziału władzy czy przyznanie prezydentowi wyjątkowej pozycji ustrojowej, uważali projekt za oryginalny i kompletny, opracowany w sposób wyczerpujący¹¹.

W przeciwieństwie do okresu II Rzeczypospolitej Polskiej, koncepcja Jaworskiego „dzisiaj nie jest szerzej znana ani nie stanowi punktu odniesienia dla innych dyskusji [...]”¹². Dlatego, w celu odpowiedniego zrozumienia poglądów Władysława Leopolda Jaworskiego na system prawa w aspekcie jego stanowienia i kontroli, należy przedstawić w części jego stanowisko filozoficznoprawne. Według Jaworskiego teoria prawa ma za swój przedmiot tylko normy prawne, które są zdaniem, w których zawarta jest myśl o danych sytuacjach faktycznych. Normy prawne należą do sfery powinności¹³.

⁸ Tamże, s. 94.

⁹ Teoria J.J. Rousseau nie prowadziła do „mocnego państwa”, ale prowadziła do jego rozbicia na wiele jednostek, zaś system Monteskiusza był krytykowany przez S. Carę za przestarzałość z uwagi na liczniejsze funkcje nowoczesnego państwa. „Należy przytoczyć poglądy wypowiedziane przez S. Carę w komisji konstytucyjnej III Sejmu. Z oświadczeń tych stanie się widoczna zbieżność ideologicznych poglądów twórców Konstytucji Kwieciowej z uniwersalistycznym światopoglądem reprezentowanym w tej materii przez L. Jaworskiego” (Tamże, s. 100-101).

¹⁰ J. Srokosz, *W stronę silnego państwa: koncepcje ustrojowe prawników obozu rządzącego w Polsce 1926-1939*, Kraków 2013, s. 105-106, 211-212. I. Czuma jest również autorem opracowania o poglądach prawniczych Jaworskiego – I. Czuma, *Podstawy romantyzmu prawniczego Wł. L. Jaworskiego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” t. X (1930).

¹¹ A. Peretiatkowicz, *Recenzja Jaworski Władysław Leopold: Projekt Konstytucji*, Kraków, Frommer, 1928 str. 205, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1929, s. 6-11.

¹² B. Szlachta, *Czy wola prawodawcza ma lub mieć może granice? Wokół projektów Władysława Leopolda Jaworskiego*, „Myśl Polityczna” nr 1 (2019), s. 138.

¹³ „Norma nie jest bytem, dającym się ująć zmysłami, ale jest bytem idealnym, jest tworem idealnym” (W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 9).

Do teorii prawa nie należy kwestia powstawania norm prawnych, ich oddziaływania, ani przetwarzanie norm prawnych w fakty, czyli wykonywanie prawa. Teoria prawa, będąca zarazem filozofią prawa, ma na celu „wykazanie, czy wyrazy tworzące zdanie, oddają w sposób pełny i dokładny rzeczywistość, a więc owe sytuacje faktyczne, które mają być związane przymusem”¹⁴. Normą prawną nazwiemy związek pomiędzy dwoma faktami, który wyrażamy w zdaniu. Jest to sztuczne związanie dwóch sytuacji faktycznych. W normach prawnych nie zachodzi związek przyczynowy polegający na konieczności logicznej, ale związek sztuczny polegający na przymusie zewnętrznym¹⁵. Innymi słowy norma prawna to dwie sytuacje połączone ze sobą przymusem¹⁶. Dla Jaworskiego prawo obowiązujące „jest tworem względnym, zależnym od warunków czasu i miejsca”¹⁷. Nie neguje on istnienia absolutnego porządku prawnego, który istnieje obok prawa obowiązującego. Według niego istnieją równoległe dwa porządki prawne – prawo obowiązujące i prawo metafizyczne (prawo boskie, prawo natury), ale nauka prawa zajmuje się tylko tym pierwszym. Ustawodawca powinien w tworzeniu norm prawnych kierować się prawem metafizycznym, jednak stosowane powinno być tylko prawo obowiązujące. Jeżeli wykazuje ono jakies luki lub sprzeczności, to należy je zmienić. Jednak z samego faktu sprzeczności prawa obowiązującego z prawem metafizycznym nie wynika nieważność tego pierwszego, aż do jego zmiany (bądź uchylecia). Jednakże prawo stanowione powinno być kształtowane w ten sposób, aby przymus prawny, będący immanentnym elementem prawa obowiązującego, nie był stosowany przeciwko temu, kto „wyznaje i stosuje w życiu normy moralne”¹⁸. Jaworski był świadomy problemu stojącego za uznaniem prawa za łańcuch norm istniejących w sferze powinności, gdyż w takim wypadku brakuje w tym systemie pierwszego ogniwa jakim jest źródło prawa, a także ostatniego, którym jest fakt należący do sfery bytu, a nie sfery powinno-

¹⁴ Tenże, *Nauka prawa administracyjnego*, s. 179.

¹⁵ Tamże, s. 172-174.

¹⁶ Tenże, *Projekt konstytucji*, s. 8.

¹⁷ Tenże, *Notatki*, Kraków 1929, s. 157.

¹⁸ Tamże, s. 157-159.

ści¹⁹. Problem pierwszego ognia starał się rozwiązać uznając za nie „zasady moralności Chrystusowej”.

Według Jaworskiego prawo jest nierozdzielnie związane z państwem, które jest „całością prawa”, „całością norm prawnych”, „całością porządku w współżyciu ludzi”. Powstaje ono w sposób sztuczny, bo następuje to „w drodze przymusu, przeprowadzonym porządkiem, a nie na czym innym, lecz na tem właśnie polega zadanie prawa”²⁰. W koncepcji Jaworskiego następuje złączenie pojęć „państwo” i „porządek prawny” w jedno²¹. Należy zwrócić uwagę, iż Jaworski wypowiada się wyłącznie z punktu widzenia nauki prawa, nie wyklucza on innych definicji państwa z punktu widzenia pozostałych nauk, np. psychologii czy historii²². Konstytucja według Jaworskiego jest ustawą, dlatego może zawierać tylko normy prawne, a nie zawiera definicji, teorii, postulatów²³. Niechęć Jaworskiego do umieszczania teorii dotyczących ustroju państwa w ustawie zasadniczej motywowana jest tym, iż w ten sposób usiłuje się sztucznie utworzyć byt, który już istnieje i nie musi zostać skonstruowany²⁴.

W koncepcji Jaworskiego ponad legitymacją do stanowienia norm prawnych istnieje ład normatywny, który ulokowany jest na poziomie przedpolitycznym. Ma on ma walor negatywny – ogranicza swobodę prawodawcy²⁵. Oparty jest na moralności absolutnej, zaś jego źródłem w systemie prawnym są „zasady moralności Chrystusowej”, które mają stanowić „dostateczny punkt wyjścia dla porządku prawnego, jak i uzasadnienie mocy obowiązującej systemu prawa”²⁶. W *Projekcie konstytucji* ta regulacja znajduje się

¹⁹ „Jeżeli za pierwotny element prawa uznamy normę prawną, to w łańcuchu tych norm braknie pierwszego i ostatniego ognia tego łańcucha. Pierwszem ogniem jest źródło prawa, to zaś nie jest normą, chyba, że ze względów czysto logicznych sfingujemy jakąś pierwszą normę, z której rzekomo wszystkie inne wypływają. Ostatniem ogniem zaś jest fakt, a więc znowu nie norma” (Tamże, s. 157).

²⁰ Tenże, *Nauka prawa administracyjnego*, s. 181-185.

²¹ „Państwo jest porządkiem prawnym” (Tenże, *Notatki*, s. 158).

²² Tenże, *Nauka prawa administracyjnego*, s. 195.

²³ Tenże, *Projekt konstytucji*, s. 9.

²⁴ Tamże, s. 15.

²⁵ B. Szlachta, *Polscy konserwatyści wobec ustroju politycznego do 1939*, Kraków 2000, s. 83-87.

²⁶ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem: myśl prawno-polityczna Władysława L. Jaworskiego*, Wrocław-Kraków 1988, s. 85.

w art. 1 – „Organem, który urzeczywistnia porządek prawny, stanowiący Państwo Polskie, jest wyłącznie Prezydent Rzeczypospolitej. Prezydentowi Rzeczypospolitej służy władza używania środków przymusowych w granicach prawa. Władzę wykonywa Prezydent wedle zasad moralności Chrystusowej i nie może być w tem żadną normą ograniczonym”²⁷. Według Jaworskiego istnieją dwa możliwe punkty oparcia norm prawnych, jeden w woli powszechnej (która stanowi „żywiol zmienny, płynny i przedewszystkiem nieuchwytny [...] dający możność urzeczywistnienia się wszystkim nienawiściom i wszystkim miłościom”), drugi w moralności absolutnej²⁸. Polski filozof prawa wybiera drugie rozwiązanie, które ogranicza prawodawcę w stanowieniu prawa poprzez związanie procesu prawodawczego z konkretnym systemem aksjologicznym. Jaworski sygnalizował takie stanowisko dając wyraz swoim poglądom na temat konstytucji marcowej, która była według niego wyrazem mechanistycznego poglądu na świat, chciał dokonać jej rewizji opierając ją o absolut, który tkwi w religii, mając na uwadze, że „[...] ponad Konstytucją obowiązuje coś, czego większość parlamentu nie może zmienić”²⁹. W systemie opartym na światopoglądzie relatywistycznym stałość i konieczność normy prawnej mogą być osiągnięte tylko przez przymus zewnętrzny³⁰. Prawo, którego narzędziem jest

²⁷ W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 27. Antoni Peretiatkowicz krytykował art. 1 o wykonywaniu przez prezydenta władzy „wedle zasad moralności Chrystusowej” jako sformułowanie nieprawnicze. Zob. A. Peretiatkowicz, *Recenzja Jaworski Władysław Leopold*, s. 10. Jaworski już w *Projekcie konstytucji* przygotował argumentację odpierającą zarzuty tej treści wskazując, iż postanowienie tego artykułu „ma znaczenie prawne, bo wskutek niego Prezydentem może być tylko chrześcijanin [...] zaś dodatek »i nie może być w tem żadną normą ograniczonym«, czyni z tego postanowienia nie ulegającą wątpliwości normę prawną” (Tamże, s. 10-11).

²⁸ Tamże, s. 11.

²⁹ Tenże, *Czy obowiązuje coś ponad Konstytucję?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” t. IX (1929), s. 240-243.

³⁰ Tenże, *Nauka prawa administracyjnego*, s. 179. Jaworski twierdzi, iż nie może istnieć moralność relatywistyczna i stosuje pojęcie światopoglądu relatywistycznego, gdyż moralność może być tylko absolutna. Inne typy „moralności” są jedynie zbiorem postulatów politycznych co do zachowania się ludzi, w ten sposób rozumiana moralność nie ma swojego punktu oparcia (Tenże, *Notatki*, s. 135). Według Jaworskiego moralność może być tylko absolutną, a więc nie może istnieć bez religii (Tamże, s. 25).

przymus nie może na zawsze utrzymać relacji społecznych. Takim spoiwem może być jedynie miłość, której „żadna norma prawna ująć nie potrafi”³¹. Jednak może zaistnieć przeciwna sytuacja, w której to normy prawne doprowadzą do zaniku tego podstawowego elementu społeczeństwa. Dlatego zdaniem Jaworskiego jego koncepcja „zasad moralności Chrystusowej” chroni porządek prawny przed zaprzeczeniem swojemu celowi, zobowiązując Prezydenta Rzeczypospolitej do kierowania się przy wykonywaniu swojej władzy moralnością chrześcijańską, która jest moralnością absolutną. Cel oparcia państwa na podstawach metafizycznych nie dotyczy tylko stosunków panujących wewnątrz niego. Jaworski widział w nim także taki fundament, który gwarantuje pokojową koegzystencję pomiędzy narodami³².

Jaworski nie zdefiniował pojęcia „zasad moralności Chrystusowej”. Odwołują się one do norm moralności, które znajdują swoje oparcie w religii³³. Skutki stosowania tych zasad polegają na tym, że „Prezydent Rzeczypospolitej, który wykonywa swą władzę wedle zasad moralności Chrystusowej, nie podpisze ustawy, któraby miała na celu zniszczenie jakiejś klasy społecznej, jakiejś narodowości, któraby nakładała pęta wolności duchowej człowieka”³⁴. Michał Jaskólski spekulował, iż w jej skład wchodzi cała moralność chrześcijańska, na którą składają się nie tylko nakazy i zakazy etyczne, ale także „ewangeliczne” spojrzenie na świat³⁵. Pomocny w poprawnej interpretacji „zasad moralności Chrystusowej” może być nie tylko sygnalizowany przez Jaworskiego dualizm światopoglądu relatywistycznego i moralności absolutnej, ale także sposób myślenia jaki starał się on przedstawić, nie tylko w prawie, ale także w filozofii. Był to romantyzm, myślenie romantyczne, które Jaworski utożsamiał z reakcją przeciwko dominującemu ówczesnie racjonalizmowi³⁶. Zrozumienie romantyzmu może być epistemologicz-

³¹ Tamże, s. 159-160.

³² Tamże, s. 148.

³³ Tenże, *Projekt konstytucji*, s. 10.

³⁴ Tamże, s. 11.

³⁵ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 86.

³⁶ „Należy tylko mojem zdaniem pamiętać, że romantyzm nie jest związany

nym kluczem do wyjaśnienia pojęć stosowanych przez Władysława Leopolda Jaworskiego. Romantyczne myślenie jest myśleniem całościami-ideami, zaś myślenie racjonalistyczne jest myśleniem za pomocą atomów-pojęć³⁷. Romantyzm „ma swoje źródło w uczuciu”, ale nie ma on charakteru literackiego, gdyż „rozumieć przez to należy nie emocjonalne nastroje, nie lirykę, ale te wszystkie elementy, które składają się na poznanie, a nie są rozumem”³⁸. Czy w prawie uzasadnione jest myślenie całościami, ideami? Odpowiedź na to pytanie jest uzależniona od rozwiązania kwestii podejścia do państwa, będącego całością porządku prawnego. Rewolucja francuska stworzyła pojmowanie państwa jako sumy jednostek, skutkiem czego właściwym ustrojem stała się atomistyczna demokracja. Z drugiej strony państwo można określić jako twór organiczny, w którym jednostka jest zależna od całości, a w takim wypadku myślenie całościami byłoby bardziej odpowiednie. Romantyzm jest reakcją uniwersalistyczno-organiczną przeciwko racjonalizmowi, który jest indywidualistyczny, atomistyczny i mechanistyczny. Z racjonalistycznego punktu widzenia najważniejsza jest jednostka i „jej” prawa, zaś w romantycznym modelu jest nią państwo jako organizacja³⁹. Jako argument przeciwko pojmowaniu społeczeństwa jako sumy jednostek Jaworski wysuwa twierdzenie, iż gdyby tak w rzeczywistości było, to społeczeństwo nie różniłoby się niczym od jednostek, bo z ich połączenia nie może powstać coś, czego wcześniej w nich nie było⁴⁰. Ponadto myślenie racjonalistyczne nie jest w pełni odpowiednim podejściem wobec społeczeństwa, które składa się z ludzi, a ci z kolei posiadają w sobie irracjonalne elementy.

z pewnym okresem czasu, ale jest wieczny. Występuje silniej i narzuca charakter pewnej epoki, gdy jest reakcją przeciwko hegemonji racjonalizmu. Właśnie w okresie, który obecnie przeżywamy, życzyć sobie należy wzrostu romantyzmu” (W.L. Jaworski, *Notatki*, s. 9).

³⁷ „Rozumieć przez romantyzm wówczas będziemy myślenie całościami, a więc ideami, a nie atomami i pojęciami” (Tenże, *Rola romantyzmu w prawie*, „Themis Polska” 1928/29, seria III, t. IV, s. 3-4).

³⁸ Tamże, s. 2.

³⁹ Tamże, s. 3-7.

⁴⁰ I. Czuma, *Podstawy romantyzmu prawniczego* Wł. L. Jaworskiego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” t. X (1930), s. 40-41.

Program racjonalistyczny byłby do przeprowadzenia, gdyby „ludzie byli maszynami funkcjonującymi precyzyjnie i bez odchyień”⁴¹. Jaworski nie wierzy i nie ufa bezgranicznie ludzkiemu rozumowi, który nie oddaje całości natury ludzkiej. Życia społecznego nie da się zamknąć w sztywne ramy rozumu, zmierzyć i zliczyć wszystkich jego elementów.

Ten sposób myślenia może mieć bezpośrednie przełożenie na poglądy Jaworskiego na prawodawstwo. Normatywistycznie rozumiany prawodawca, kierujący się wyłącznie racjonalistycznym, a zatem indywidualistycznym myśleniem nie byłby w stanie rozpoznać regulacji prawnych, gdy byłyby sprzeczne z dobrem społeczeństwa. Dopiero kiedy ustawodawca zacznie „myśleć całościami”, to będzie miał on na uwadze, by nie uczynić szkody społeczeństwu w jakiejś jego części, a wtedy będzie ustanawiał prawa dla jego dobra. Taki stan rzeczy miało zapewniać wykonywanie władzy zgodnie z „zasadami moralności Chrystusowej”.

Słabe strony oparcia prawa, a co za tym idzie także państwa na „zasadach moralności Chrystusowej” zostały wskazane w krytyce Stanisława Estreichera. Zauważa on bowiem, iż o ile wcześniej pojawiające się w historii postulaty oparcia prawa na „prawie bożym” miały na celu ograniczenie władzy monarchy będącego suwerenem na drodze do absolutyzmu, to Jaworski chciał użyć „prawa bożego” do ograniczenia władzy nowoczesnego suwerena – „zwierzchnika” mas wyborczych – parlamentu⁴². Stanisław Estreicher zadaje celne pytanie, czy prezydent kierujący się „zasadami moralności Chrystusowej” ma swobodę ich wykładni, czy też jest związany ich interpretacją przez władzę duchową⁴³. Krytyka jest o tyle słuszna, że z wypowiedzi Jaworskiego da się odczytać sugestię, iż Kościół może być autorytetem epistemicznym dla tego, który ma kierować się mo-

⁴¹ W.L. Jaworski, *Reforma rolna*, Kraków 1926, s. 8.

⁴² S. Estreicher, *Wedle zasad moralności Chrystusowej*, Kraków 1930, s. 14.

Dla Jaworskiego większym niebezpieczeństwem byłyby niekontrolowane rządy parlamentarne, gdyż „zawsze większą jest szansa znalezienia jednego sprawiedliwego niż dwustu [...]”. Zob. W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 20.

⁴³ S. Estreicher, *Wedle zasad moralności Chrystusowej*, s. 15.

ralnością Chrystusową⁴⁴. Krytyk Jaworskiego przypomina historię konfliktu sięgającego średniowiecza pomiędzy Kościołem, a władzą świecką o wyższość „prawa bożego” nad prawem świeckim. Spór ten rozgrywał się o władzę stanowienia norm prawnych, w którym Kościół był jednym z graczy na scenie politycznej, starał się zyskiwać większy wpływ poprzez rozszerzanie pojęcia „prawa bożego” opierając je, nie tylko na nauczaniu zawartym w Piśmie Świętym, ale i na później ustanowionym prawie kościelnym⁴⁵. Taka forma potencjalnego wpływu władzy duchowej na władzę państwową wydaje się nie do zaakceptowania, jeżeli państwo miałoby pozostać suwerenne. Zaś Jaworski uznawał tradycyjne ujęcie suwerenności oznaczające, iż rządzący państwem w ustalaniu treści swojej woli są niezależni zarówno od innego państwa, jak i od społeczności międzynarodowej⁴⁶.

Władysław Leopold Jaworski posługuje się terminem „urzeczywistniania porządku prawnego”. Ten proces dokonuje się w ramach dwóch odmiennych od siebie działań – z jednej strony poprzez rozwijanie porządku prawnego tj. stanowienie norm prawnych oraz przez „przemianę normy w fakt” za pomocą środków przymusu⁴⁷. Pierwsze dokonuje się w sferze powinności, drugie w sferze bytu. Michał Jaskólski słusznie zauważył, że skoro dla prawnika-normatywisty normy prawne istnieją jedynie w sferze powinności, to jego źródłem zainteresowania może być jedynie normodawstwo. Zatem pojęcie urzeczywistniania porządku prawnego z tej perspektywy nie może być w całości wyjaśnione, gdyż „nie uwzględnia bowiem tkwiącego w nim immanentnie zagadnienia władzy”⁴⁸. Porządek prawny urzeczywistnia państwo albo jednostki, zaś nad tym, kto urzeczywistnia porządek prawny sprawowana jest kontrola. Organami kontrolującymi państwo są parlament i sądownictwo administracyjne, a organem kontrolującym jednostki jest przede wszyst-

⁴⁴ B. Szlachta, *Czy wola prawodawcza ma lub mieć może granice?*, s. 130.

⁴⁵ S. Estreicher, *Wedle zasad moralności Chrystusowej*, s. 6-8.

⁴⁶ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 91-92.

⁴⁷ Urzeczywistnienie porządku prawnego polega na użyciu przymusu. Prawo mające być urzeczywistnione w postaci orzeczeń i zarządzeń polega na przemianie materiału prawnego w fakt. Zob. W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 31.

⁴⁸ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 67.

kim sądownictwo powszechne⁴⁹. Władza polega na możliwości używania przymusu. W *Projekcie konstytucji* władzę wykonuje Prezydent Rzeczypospolitej przez rząd. Ta koncepcja przeciwstawia się zasadzie trójpodziału władzy (podział na egzekutywę, legislatywę i sądownictwo), ponieważ według Jaworskiego legislatywa i sądownictwo nie mają możliwości używania środków przymusu, dlatego są to jedynie organy kontrolujące sprawowanie władzy (inaczej są one organami kontrolującymi urzeczywistnianie się porządku prawnego)⁵⁰. W związku z poglądami normatywistycznymi Jaworskiego na pierwszy plan wysuwa się problem obowiązywania normy prawnej, a wyznacznikiem „posiadania i wykonywania władzy przez dany organ staje się w tym wypadku sankcjonowanie, nadawanie mocy normie prawnej”⁵¹, która w koncepcji Jaworskiego należy do prezydenta.

W *Projekcie konstytucji* zwykły tryb uchwalania norm prawnych ogólnych polega na podjęciu przez Izbę Poselską i Senat⁵² zgodnych uchwał, które po podpisaniu przez Prezydenta Rzeczypospolitej wraz z Prezesem Rady Ministrów i ministrami, którzy daną ustawę mają wykonać, stają się ustawami⁵³. Prezydent może odmówić podpisu, stosując tym samym prawo weta, a to działanie nie wymaga podpisu Prezesa Rady Ministrów⁵⁴. Weto prezydenta w koncepcji Jaworskiego jest absolutne, może on odmówić podpisania aktu mającego stać się ustawą bez podania powodów, ma ono charakter prerogatywy, zatem nie wymaga kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, co potwierdza nadrzędne stanowisko głowy państwa w dziedzinie ustawodawczej⁵⁵. Wyposażony w narzędzie weta abso-

⁴⁹ W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 16.

⁵⁰ Tamże, s. 17-18.

⁵¹ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 67.

⁵² Izba Poselska i Senat tworzą razem Sejm. Zob. W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 121.

⁵³ „Zgodne uchwały Izby Poselskiej i Senatu stają się ustawami po podpisaniu ich przez Prezydenta Rzeczypospolitej wraz z Prezesem Rady Ministrów i ministrami, którzy daną ustawę mają wykonać”. Zob. Tamże, s. 46.

⁵⁴ Tamże.

⁵⁵ G.L. Seidler, *Władza ustawodawcza i wykonawcza w polskich konstrukcjach ustrojowych 1917-1947*, s. 70-71.

lutnego prezydent może skutecznie wykonywać swoją władzę zgodnie z „zasadami moralności Chrystusowej”, gdyż to do niego należy ostateczna decyzja w kwestii włączenia nowych norm do porządku prawnego.

Według *Projektu Konstytucji* co do zasady prezydent nie może sam wydawać norm prawnych ogólnych⁵⁶, gdyż byłoby to ustanawianiem kryteriów kontroli przez kontrolowanego, co nie może mieć miejsca. Jednak w sytuacjach wyjątkowych Jaworski przyznaje tę kompetencję prezydentowi, wtedy kiedy parlament nie jest zebrany (co do norm „z konieczności”), w razie zebrania parlamentu, ale niemożności jego funkcjonowania (np. w razie obstrukcji parlamentarnej), a także w razie przekazania tych uprawnień przez sejm na rzecz prezydenta (na określony czas i w określonych dziedzinach)⁵⁷. Wtedy prezydent wydaje dekrety z mocą ustawy. W wykonywaniu tej kompetencji nie jest on ograniczony przez inny organ państwa, ale nadal ma obowiązek dokonywać samoograniczenia, mając na uwadze „zasady moralności Chrystusowej”.

O ile w ramach wykonywania władzy prezydent ma nie dopuszczać do ustanowienia pewnych norm, z uwagi na kwestie leżące poza systemem prawa, to z chwilą odpowiedniego ogłoszenia aktu normatywnego normy w nim zawarte zyskują moc obowiązującą, zaś ich oceny należy dokonywać już wyłącznie z perspektywy prawniczej⁵⁸. Prawo jako system norm zakłada istnienie norm wyższego

⁵⁶ „Art. 31 – Wszystkie oświadczenia Prezydenta Rzeczypospolitej są aktami państwowymi. Jeżeli zawierają normy ogólne, noszą nazwę dekretów, jeżeli ich treść stanowi norma indywidualna, noszą nazwę rozporządzeń [...]”. Zob. W.L. Jaworski, *Projekt konstytucji*, s. 55.

⁵⁷ „Art. 26 – Jako organ, który wedle art. 1 urzeczywistnia porządek prawny stanowiący Państwo Polskie, Prezydent Rzeczypospolitej wydaje normy ogólne i indywidualne [...] W czasie zebrania i funkcjonowania Izby Poselskiej i Senatu wydawanie norm ogólnych należy do nich, mogą one jednak ustawą przenieść to wydawanie norm ogólnych na określony czas i w określonych dziedzinach, do których nie może należeć zmiana konstytucji, na Prezydenta Rzeczypospolitej [...] Wydane w ten sposób normy ogólne mają ważność ustawy i mogą być zmienione lub zniesione tylko przez ustawę” (Tamże, s. 51-53).

⁵⁸ „Z chwilą należytego ogłoszenia ustawy, o rozwińnięciu jej i stosowaniu decydują tylko względy prawnicze, a usunięte być muszą względy polityczne; decyduje tekst ustawy, a nie intencja ustawodawcy”. Zob. Tenże, *Stosunek Konstytucji do ustaw z nią sprzecznych*, w: *Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921*, red. W.L. Jaworski,

rzędu, czyli między innymi takich, które zawarte są w konstytucji, w relacji do norm niższego rzędu, to jest między innymi tych, które znajdują się w ustawach czy rozporządzeniach. Jednolitość i niesprzeczność porządku prawnego wymaga, aby normy niższego rzędu nie były sprzeczne z normami wyższego rzędu. W tym celu odpowiedni organ powinien sprawować kontrolę nad ustanowionym prawem, którą w przypadku badania zgodności ustaw z konstytucją nazywa się badaniem konstytucyjności ustaw.

Konstytucja marcowa nie przewidywała prawa sądów do badania konstytucyjności ustaw⁵⁹. Art. 81 tej konstytucji zabraniał sądom orzekania o niezgodności aktów normatywnych z ustawą zasadniczą, a w art. 38 stanowiła ona, iż żadna ustawa nie może stać w sprzeczności z konstytucją, ani naruszać jej postanowień⁶⁰, co przy braku organu sprawującego kontrolę konstytucyjności było postulatem skierowanym do władzy ustawodawczej. Konstytucja marcowa wymagała uzgodnienia z nią uprzednio obowiązujących ustaw, co miało być zadaniem władzy prawodawczej. Jaworski postulował, aby to zadanie przydzielić nowej instytucji – Trybunałowi Konstytucyjnemu, który miałby stać się trwałą instytucją w polskim porządku prawnym. Badałby on zgodność z prawem wydawanych rozporządzeń, ogłoszonych ustaw z konstytucją, a także na wzór francuskiej Rady Stanu mógłby włączać się w proces legislacyjny poprzez opiniowanie zgodności z konstytucją projektów ustaw (ostatecznie w *Projekcie konstytucji* ta ostatnia kompetencja nie została mu przyznana). Trybunał Konstytucyjny zyskiwałby w ten sposób najwyższą funkcję państwową, gwarantując konstytucyjność ustawodawstwa i legalność egzekutywy⁶¹.

W *Projekcie konstytucji* merytoryczna sądowa kontrola prawa stanowionego ograniczała się do rozporządzeń⁶². Rolą sądu nie było

Kraków 1924, s. 420.

⁵⁹ M. Król, *Zmiany i przekształcenia zwyczajowe konstytucyj*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1931, s. 62.

⁶⁰ Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1921 r., Nr 44, poz. 267.

⁶¹ W.L. Jaworski, *Trybunał Konstytucyjny*, w: *Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921*, s. 58.

⁶² „Art. 97 – Sądy administracyjne badają ważność rozporządzeń, co do ustaw

uznanie, iż dane rozporządzenie jest nieważne dla wszystkich innych organów państwa, ale stwierdzenie, iż w indywidualnie rozpoznawanej sprawie nie wywiera ono swoich skutków prawnych. W połączeniu z instytucją niezawisłości sędziowskiej powodowało to ryzyko powstania anarchii prawnej, gdyż każdy sąd rozpoznający sprawę mógł mieć inne zdanie co do mocy obowiązującej rozporządzenia⁶³. W celu uniknięcia tego problemu Jaworski w swoim modelu połączył sądową kontrolę rozporządzeń wraz z rolą Trybunału Konstytucyjnego, któremu kwestionowane rozporządzenia miały być przedstawiane do oceny ich zgodności z normami wyższego rzędu⁶⁴.

W świetle *Projektu konstytucji* do zadań Trybunału Konstytucyjnego należała przede wszystkim kontrola konstytucyjności ustaw. W razie stwierdzenia sprzeczności Trybunał Konstytucyjny miał wskazać, jakie normy mają obowiązywać zamiast niekonstytucyjnych, bądź sformułować tekst nowej ustawy⁶⁵. Michał Jaskólski twierdził, iż uprawnienia Trybunału Konstytucyjnego prowadzą do sytuacji kontroli organu kontrolującego (Sejmu), co powodu-

zaś i dekretów Prezydenta Rzeczypospolitej [...] tylko sposób publikacji”. Zob. Tenże, *Projekt konstytucji*, s. 156.

⁶³ „To badanie ważności rozporządzeń przez sędziów nie kończy się wyrokiem, że dane rozporządzenie jest nieważne, ale wywiera tylko ten skutek, że sędzia nie stosuje tego rozporządzenia do danego indywidualnego przypadku. Wskutek tego każdy sędzia może mieć inne zdanie, a w życiu prawnym następuje skutek tego demoralizująca i szkodliwa niepewność” (Tamże, s. 179). „Sędziowie nie badają ważności ustaw ani pod względem formalnym ani materialnym. Każda ustawa należyście ogłoszona jest dla nich obowiązującą. Pociąga to za sobą znane złe następstwa, dla których usunięcia proponuje utworzenie Trybunału Konstytucyjnego”. Zob. Tamże, s. 198.

⁶⁴ „Art. 123 – Sędziowie [...] badają ważność rozporządzeń zawierających tak ogólne, jak i indywidualne normy. Wątpliwości co do ważności rozporządzeń przedłożone będą w drodze określonej rozporządzeniem Prezesa odnośnego sądu ostatniej względnie jedynej instancji Trybunałowi Konstytucyjnego do rozstrzygnięcia wedle postanowień tej ustawy konstytucyjnej i ustawy o Trybunale Konstytucyjnym” (Tamże, s. 201).

⁶⁵ „Trybunał Konstytucyjny orzekać będzie, czy ustawa jest sprzeczna z konstytucją [...] jakie normy mają obowiązywać w razie uznania za nieważną danej ustawy jako sprzecznej z konstytucją; ewentualnie Trybunał Konstytucyjny sformułuje, jaką ma być nowa ustawa, konieczna w razie uznania danej ustawy za nieważną”. Zob. Tamże, s. 176.

je osłabienie parlamentu i jego ustawodawczej działalności⁶⁶. Ten kierunek jest widoczny w całym *Projekcie konstytucji*, a także jest dostrzegalny we wcześniejszych poglądach Jaworskiego, który był sceptyczny wobec prawodawcy czerpiącego swoją legitymację z wyborów powszechnych⁶⁷. W *Projekcie konstytucji* zawarto niejako z wyprzedzeniem kontrargumentację wobec powyższego zarzutu. Jaworski odpowiada, iż konieczne jest istnienie kontroli konstytucji w państwie, zaś dopóki Trybunał Konstytucyjny nie będzie organem działającym ponad Sejmem i Prezydentem, jego działalność nie będzie wiązała się ze szkodą dla państwa⁶⁸.

Projekt konstytucji nie przewidywał kontroli konstytucyjności dekretów Prezydenta Rzeczypospolitej. Jaworski uzasadniał ten stan rzeczy tym, że w sytuacji wydania przez prezydenta dekretu sprzecznego z konstytucją „konflikt przeniesie się wówczas na pole polityczne, a tam prawnik jest bezradny”⁶⁹. Takie rozwiązanie jest spójne z dominującą pozycją ustrojową prezydenta jako głowy państwa, gdyż przyznaje dekretem prezydenta przymiot absolutnego domniemania zgodności z konstytucją.

W literaturze określa się *Projekt konstytucji* Jaworskiego jako „monizm ustrojowy z nadrzędnym stanowiskiem prezydenta połączony z koncepcją uniwersalizmu”⁷⁰. Stanowił on „faktyczną antytezę Konstytucji marcowej, przy której nawet Konstytucja kwietniowa [...] wydaje się być kompromisem”⁷¹. Pomimo tego Jaworski pozo-
stał parlament organem, który opracowuje i proponuje treść nowych norm prawnych. Swoboda ustawodawcza parlamentu została jednak ograniczona poprzez przede wszystkim dwie instytucje. Z jednej strony, był to prezydent, który jako głowa państwa wykonu-

⁶⁶ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 134.

⁶⁷ „Z tego punktu widzenia Trybunał Konstytucyjny przedstawia się jako przeciwwaga wszystkich braków, które z natury rzeczy tkwią w reprezentacjach na podstawie powszechnego i równego prawa głosowania”. Zob. W.L. Jaworski, *Z problemów konstytucyjnych. Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Współczesny” nr 8-10 (1923), s. 103.

⁶⁸ Tenże, *Projekt konstytucji*, s. 179.

⁶⁹ Tamże, s. 181.

⁷⁰ G.L. Seidler, *Władza ustawodawcza i wykonawcza w polskich konstrukcjach ustrojowych 1917-1947*, s. 20.

⁷¹ M. Jaskólski, *Między normatywizmem i uniwersalizmem*, s. 126.

jący władzę wedle „zasad moralności Chrystusowej” miał weryfikować, czy proponowane normy nie będą stały w sprzeczności z moralnością absolutną. W celu realizacji tego uprawnienia prezydent był wyposażony w narzędzie weta absolutnego wobec proponowanych zmian prawnych. Z drugiej strony, ustawodawstwo zostało poddane kontroli konstytucyjności, sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny, który mógł weryfikować, czy nowe normy prawne są zgodne z normami wyższego rzędu. Równocześnie Jaworski wyposażył prezydenta w możliwość wydawania dekretów, które miały w wyjątkowych sytuacjach zastępować ustawy, co czyni z prezydenta specjalnego prawodawcę, którego akty są wyposażone w absolutne domniemanie konstytucyjności, zaś on sam w kształtowaniu norm prawnych jest związany jedynie „zasadami moralności Chrystusowej”.

Podsumowanie

Należy ocenić pozytywnie oparcie prawa rozumianego normatywistycznie przez Jaworskiego na konkretnym systemie aksjologicznym. Zapewnia to rozwiązanie problemu pierwszego ogniwa, będącego źródłem prawa, które w modelu polskiego filozofa prawa istnieje realnie, a także nie pozwala na nieograniczoną swobodę prawodawczą. Władysław Leopold Jaworski dokonuje tym samym rzeczy na pozór niemożliwej, a mianowicie połączenia systemu normatywistycznego z uniwersalizmem, poprzez ustanowienie wpływu norm moralnych na kształtowanie norm prawnych, jednak tylko na etapie nadawania mocy obowiązującej tym drugim normom. Po wejściu w życie podlegają one już wyłącznie kontroli w obrębie systemu prawnego, którą wykonuje Trybunał Konstytucyjny. *Projekt Konstytucji* nie unika problemów, które stawiają pod znakiem zapytania praktyczne zastosowanie przedstawionego modelu. O ile „zasady moralności Chrystusowej” reprezentują moralność absolutną, która jako całość jest możliwym punktem do odniesienia się, to rozpoznanie wszystkich, konkretnych norm moralnych z niej wynikających nie jest łatwym zadaniem. Zatem wymaga instytucji, która będzie w stanie to uczynić,

a to z kolei może doprowadzić do sytuacji wpływania czynników pozapaństwowych na decyzje prezydenta. Dodatkowo prezydent wydający dekrety z mocą ustawy, jako specjalny prawodawca nie podlega żadnej kontroli, ani w trakcie ustanawiania norm, ani po nadaniu im mocy obowiązującej. Jedynym ograniczeniem tej władzy prawodawczej jest jego własne sumienie, które jako jedyne jest władne rozliczać go z wykonywania władzy wedle „zasad moralności Chrystusowej”.

Bibliografia

Źródła prawa

Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1921 r., Nr 44, poz. 267.

Literatura

- Czuma I., *Podstawy romantyzmu prawniczego* Wł. L. Jaworskiego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” t. X (1930), s. 38-46.
- Estreicher S., *Wedle zasad moralności Chrystusowej*, Kraków 1930.
- Jaskólski M., *Między normatywizmem i uniwersalizmem: myśl prawno-polityczna Władysława L. Jaworskiego*, Wrocław-Kraków 1988.
- Jaworski W.L., *Czy obowiązuje coś ponad Konstytucję?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” t. IX (1929), s. 237-243.
- Jaworski W.L., *Nauka prawa administracyjnego: zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924.
- Jaworski W.L., *Notatki*, Kraków 1929.
- Jaworski W.L., *Projekt konstytucji*, Kraków 1928.
- Jaworski W.L., *Rola romantyzmu w prawie*, „Themis Polska” 1928/29, seria III, t. IV, s. 1-7.
- Jaworski W.L., *Reforma rolna*, Kraków 1926.
- Jaworski W.L., *Stosunek Konstytucji do ustaw z nią sprzecznych*, w: *Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921*, red. W.L. Jaworski, Kraków 1924, s. 420-423.
- Jaworski W.L., *Trybunał Konstytucyjny*, w: *Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921*, red. W.L. Jaworski, Kraków 1924, s. 54-59.
- Jaworski W.L., *Z problemów konstytucyjnych. Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Współczesny” nr 8-10 (1923), s. 99-103.
- Kelsen H., *Czysta teoria prawa*, tłum. R. Szubert, Warszawa 2014.

- Kelsen H., *Czysta teoria prawa: (metoda i pojęcia zasadnicze)*, oprac. i tłum. T. Przeorski, Warszawa 1934.
- Król M., *Zmiany i przekształcenia zwyczajowe konstytucyj*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1931, s. 1-106.
- Lisak A., *Czysta teoria prawa Hansa Kelsena a szkoła marburska*, „Archiwum historii filozofii i myśli społecznej” 57 (2012), s. 157-185.
- Peretiatkowicz A., *Recenzja Jaworski Władysław Leopold: Projekt Konstytucji*, Kraków, Frommer, 1928 str. 205, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1929, s. 6-11.
- Seidler G. L., *Władza ustawodawcza i wykonawcza w polskich konstrukcjach ustrojowych 1917-1947*, Lublin 2000.
- Srokosz J., *W stronę silnego państwa: koncepcje ustrojowe prawników obozu rządzącego w Polsce 1926-1939*, Kraków 2013.
- Stelmach J., Sarkowicz R., *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1998.
- Szlachta B., *Czy wola prawodawcza ma lub mieć może granice? Wokół projektów Władysława Leopolda Jaworskiego*, „Myśl Polityczna” nr 1 (2019), s. 101-150.
- Szlachta B., *Polscy konserwatyści wobec ustroju politycznego do 1939*, Kraków 2000.

