



 WYDAWNICTWO
UNIwersYTETU
ŁÓDZKIEGO



§

§

 WYDZIAŁ PRAWA
i ADMINISTRACJI
Uniwersytet Łódzki

1 / 2022



Paragraf

STUDIA Z PRAWA I ADMINISTRACJI

Kolegium redakcyjne

Redaktor naczelny

dr hab. Łukasz Jan Korporowicz, prof. UŁ

Pierwszy zastępca Redaktora naczelnego

Bartłomiej Dziedzic

Drugi zastępca Redaktora naczelnego

Daria Woźniak

Sekretarze redakcji

Joanna Bankowska, Sara Zwierzchowska

Rada naukowa

dr hab. Aldona Domańska, prof. UŁ

dr hab. Michał Gałędek, prof. UG

dr hab. Aneta Kaźmierska-Patrzyzna, prof. UŁ

dr Marcin Kostwiński (UŁ)

dr Tomasz Lachowski (UŁ)

dr hab. Monika Namysłowska, prof. UŁ

dr hab. Aldona Nawój-Śleszyński, prof. UŁ

dr hab. Andrzej Olaś (UJ)

dr Jarosław Olesiak (UŁ)

dr Ewa Staszewska (UŁ)

dr Monika Zalewska (UŁ)

Adres redakcji

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytetu Łódzkiego

90-232 Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12



W WYDAWNICTWO
UNIwersYTETU
ŁÓDZKIEGO



§

§

U WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI
Uniwersytet Łódzki

1 / 2022



Paragraf

STUDIA Z PRAWA I ADMINISTRACJI

dr hab. Łukasz Jan Korporowicz, prof. UŁ – Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji
90-033 Łódź, ul. Stefana Kopcińskiego 8/12

Redaktor inicjujący
Sylwia Mosińska

Projekt okładki
Monika Rawska

Korekta techniczna
Elżbieta Rzymkowska

Redakcja językowa
Magdalena Osica

Skład
AGENT PR

© Copyright by Uniwersytet Łódzki, Łódź 2022
Wydane przez Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
Wydanie I. W.10770.22.0.C
Ark. wyd. 4,7, ark. druk. 6,25

Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
90-237 Łódź, ul. Jana Matejki 34A
www.wydawnictwo.uni.lodz.pl
e-mail: ksiegarnia@uni.lodz.pl
tel. (42) 635 55 77

Spis treści

Mikołaj Truszkowski Decyzja w polskim postępowaniu administracyjnym okresu międzywojennego	7
Joanna Hojoł, Anna Tondyra Podstawy jurysdykcji w sprawach o rozwód i separację na gruncie Rozporządzenia 2019/1111	19
Jakub Kmieć Reżim prawny właściwy dla wprowadzania do obrotu produktów określanych mianem żywności funkcjonalnej. Odpowiedzialność cywilna za szkody wywołane przez żywność funkcjonalną	29
Dodatek	
Aleksandra Rembarz O aplikacji adwokackiej – wywiad z adwokatem Bartoszem Tiutiunikiem, Wicedziekanem Okręgowej Rady Adwokackiej w Łodzi	41

Mikołaj Truszkowski* 

Decyzja w polskim postępowaniu administracyjnym okresu międzywojennego

Streszczenie

W 1928 r. Prezydent RP Ignacy Mościcki wydał trzy rozporządzenia z mocą ustawy regulujące postępowanie administracyjne, będące wynikiem prac podkomisji utworzonej w 1926 r. Mimo wcześniejszych konsultacji z organami administracyjnymi, prawnikami i teoretykami prawa część przepisów tego aktu była niejasna, w związku z czym w doktrynie prawniczej toczyły się spory dotyczące poszczególnych uregulowań. Największe kontrowersje wśród jurystów budził element podpisu decyzji administracyjnej, a także uchylenia rozstrzygnięcia przez organ naczelny. Szczególne znaczenie dla rozwoju postępowania administracyjnego miało powołanie w 1922 r. Najwyższego Trybunału Administracyjnego, którego wyroki były kluczowe dla rozwiązania problemów wynikających ze stosowania nowych rozporządzeń.

Słowa kluczowe: postępowanie administracyjne, decyzja, administracja, jednostka, władza publiczna

Institution of decisions in pre-war administrative proceedings

Abstract

In 1928, President Ignacy Mościcki issued three statutes regulating administrative proceedings, resulting from the work of a subcommittee established in 1926. After extensive consultations with administrative authorities, lawyers and legal theorists, however, the provisions were often unclear, and therefore legal doctrine was subject to disputes over specific regulations arise. The most controversial among jurists was the signing of an administrative decision, as well as the revocation of a decision by the supreme body. The establishment of the Supreme Administrative Tribunal in 1922, whose judgments were of key importance for the solution of problems resulting from the application of the new regulations, was of particular importance for the development of administrative proceedings.

Keywords: administrative procedure, decision, administration, individual, public authority

* Autor jest studentem I roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, e-mail: mikolaj.truszkowski@edu.uni.lodz.pl, <https://orcid.org/0000-0002-4262-5776>

1. Wprowadzenie

Decyzja administracyjna istnieje w prawodawstwie polskim od XX w. Pierwsze jednolite w skali całego państwa regulacje dotyczące tego zagadnienia zostały uchwalone w 1928 r. w ramach trzech rozporządzeń z mocą ustawy Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Instytucja ta była szczegółowo omawiana przez prawników okresu dwudziestolecia międzywojennego, którzy analizowali poszczególne przepisy i starali się wypracować stanowiska doktryny, szczególnie wobec niejasnych sformułowań w aktach prawnych.

Zagadnienie decyzji administracyjnej, w odniesieniu do regulacji z 1928 r., jest często pomijane we współczesnej literaturze przedmiotu, pomimo dużego zainteresowania tym problemem w monografiach i komentarzach jurystów II RP, takich jak: Emanuel Iserzon oraz Wiktor Supiński i Wincenty Kałuski. W niniejszej pracy zostaną przedstawione najważniejsze zagadnienia dotyczące tej instytucji prawnej, takie jak: podział decyzji, jej elementy, a także kwestie dotyczące ogłoszenia decyzji i jej uchylenia. Przybliżone zostaną kluczowe spory polskiej jurysprudencki odnośnie stosowania przepisów ww. rozporządzenia. Na szczególne przybliżenie zasługuje problem podpisu oraz zagadnienie uchylenia decyzji władzy naczelnej, w którym przedstawiciele doktryny doszukiwali się błędu konstrukcji przepisu prawnego. Wątpliwości budziła także norma prawna rozporządzenia o Najwyższym Trybunale Administracyjnym, gdyż jej treść bezpośrednio odnosiła się do środka zaskarżenia decyzji.

2. Rozwój polskiego postępowania administracyjnego w latach 1918–1939

Po odzyskaniu niepodległości w listopadzie 1918 r. nowo kształtujące się władze polskie stanęły przed trudnym wyzwaniem ujednoczenia prawa na ziemiach zabranych w wyniku rozbiorów przez Cesarstwo Rosyjskie, Monarchię Habsburgów oraz Królestwo Prus. Warto zaznaczyć wpływ uregulowań prawnych innych państw europejskich na kształt prawa administracyjnego, bowiem znaczna część polskich jurystów zdobyła wykształcenie na uczelniach w byłym państwie austro-węgierskim¹.

Już pierwsza, powojenna Konstytucja marcowa z 1921 r. w art. 73 zapowiadała powołanie sądownictwa administracyjnego opartego „na współdziałaniu czynnika obywatelskiego i sędziowskiego z Najwyższym Trybunałem Administracyjnym na czele”². Organ ten został powołany w 1922 r., a jego zadaniem było „orzekanie o legalności zarządzeń i orzeczeń, wchodzących w zakres administracji tak rządowej, jak i samorządowej”³. Należy zauważyć, że po odzyskaniu niepodległości moc obowiązującą zachowały przepisy umożliwiające zaskarżenie decyzji administracyjnych do austriackiego Trybunału Administracyjnego. Z kolei w 1919 r. Sąd Najwyższy uzyskał kompetencje tego Trybunału⁴.

Działalność Najwyższego Trybunału Administracyjnego współcześni badacze dzielą na dwa okresy: lata 1922–1928, kiedy w Polsce nie istniały krajowe przepisy dotyczące postępowania administracyjnego oraz okres po 1928 r. Znaczący literatury przedmiotu wskazują jednak, że w latach 1929–1931 Trybunał zachowywał wstrzemięźliwość w zakresie wydawania wyroków dotyczących problemów ze stosowaniem i interpretacją przepisów rozporządzeń z 1928 r.⁵ W związku z tym w doktrynie istniało wiele sporów, które były rozstrzygane w następnych latach działalności Najwyższego Trybunału Administracyjnego.

1 W. Chróścielewski, P. Dańczak, J. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2021, s. 32.

2 Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 44, poz. 267).

3 Art. 1 ustawy z dnia 3 sierpnia 1922 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym (Dz. U. Nr 67, poz. 600 z późn. zm.).

4 B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Warszawa 2021, s. 102.

5 D. Malec, *Najwyższy Trybunał Administracyjny 1922–1939 w świetle własnego orzecznictwa*, Kraków 1999, s. 202–203.

W państwie istniała wyraźna potrzeba ujednoczenia postępowania administracyjnego, bowiem po odzyskaniu niepodległości utrzymano moc obowiązującą przepisów z państw zaborczych. W 1926 r. powołano podkomisję, której celem było stworzenie projektu ustawy o postępowaniu administracyjnym. Rozpoczęła ona pracę 3 lutego 1926 r.⁶, a jej efektem było wydanie Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym⁷. Należy podkreślić, że w pierwotnym projekcie ustawy decyzji i wznowieniu postępowania poświęcono zaledwie trzy przepisy, a ostatecznie w rozporządzeniu aż dziesięć artykułów dotyczyło tej instytucji prawnej⁸.

W tym samym dniu prezydent Ignacy Mościcki wydał rozporządzenie o postępowaniu przymusowym w administracji⁹. Określało ono zasady postępowania mającego na celu wykonanie decyzji administracyjnych. Z kolei rozporządzenie o postępowaniu karno-administracyjnym¹⁰ miało na celu uregulowanie przepisów dotyczących ścigania i karania wykroczeń przez organy administracji¹¹. Na uwagę zasługuje fakt, iż akty te, po niewielkich zmianach¹² wprowadzonych w wyniku Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 28 grudnia 1934 r. o unormowaniu właściwości władz i trybu postępowania w niektórych działach administracji państwowej¹³, zostały formalnie uchylone dopiero w latach 60. XX w.

3. Pojęcie i klasyfikacja decyzji administracyjnych

W przedwojennym rozporządzeniu regulującym postępowanie administracyjne ustawodawca nie zawarł legalnej definicji decyzji administracyjnej. W związku z tym teoretycy prawa wypracowali kilka znaczeń tej instytucji prawnej. Emanuel Iserzon decyzję postrzegał jako „akt administracyjny w rozumieniu zwierzchniczego wypowiedzenia się dla danego przypadku w granicach administrowania”¹⁴. Z kolei Wincenty Kałuski sformułował definicję decyzji administracyjnej jako „w technicznym znaczeniu oznaczenie pojęć: orzeczeń i zarządzeń wydawanych przez władzę o treści ogólnie obowiązującej”¹⁵.

W myśl art. 72 ust. 2 rozporządzenia ustawodawca przyjął podstawowy podział na decyzję główną (porównywaną przez prawników do wyroku sądowego)¹⁶, która merytorycznie rozstrzygała postępowanie co do istoty (ostatecznie) bądź kończyła postępowanie w danej instancji oraz decyzję incydentalną, której funkcje prawodawca zarysował bardzo ogólnie. Rozstrzygała ona inne kwestie, które wynikały w trakcie postępowania administracyjnego, np. w przypadku zażądania dokumentów od innego organu władzy.



6 K. Myślińska, *Geneza powstania rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 22 marca 1928 roku o postępowaniu administracyjnym*, „Folia Historica Cracoviensia” 2012, vol. XVIII, s. 260–261.

7 Dz. U. Nr 36, poz. 341 (dalej: rozporządzenie).

8 K. Myślińska, *Geneza powstania rozporządzenia...*, s. 261–263.

9 Dz. U. Nr 36, poz. 342.

10 Dz. U. Nr 38, poz. 365.

11 D. Malec, J. Malec, *Historia administracji nowożytnej*, Kraków 1997, s. 166–168.

12 Niewielkie zmiany w zakresie rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym dotyczyły przede wszystkim elementu określającego podkreślenia w decyzji, że jest ona ostateczna w administracyjnym toku instancji. Uszczegółowiono także art. 101, w którym wskazano, że chodzi o decyzje władzy naczelnej.

13 Dz. U. Nr 110, poz. 976.

14 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne: komentarz – orzecznictwo – okólniki*, Kraków 1937, s. 127–128; W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys teorii wraz z komentarzami*, Warszawa 1933, s. 129–131.

15 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny z dołączeniem tekstu obowiązującego rozporządzenia oraz wzorów podań i załatwień*, Warszawa 1929, s. 104.

16 W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 131.

Kolejnym podziałem proponowanym przez doktrynę, wynikającym z art. 74 rozporządzenia, było rozróżnienie decyzji na ostateczne, czyli takie, od których nie przysługiwało odwołanie bądź skarga oraz nieostateczne, z którymi obywatel mógł się „nie zgodzić” i zaskarżyć je lub odwołać się do wyższej instancji. Warto zaznaczyć, że w polskiej doktrynie prawniczej doszło do sporu odnośnie prawomocności decyzji, od której nie przysługuje środek odwoławczy. Według oceny Wincentego Kałuskiego, decyzjami ostatecznymi nie były te, które uprawomocniły się na skutek niewniesienia przez stronę w odpowiednim terminie odwołania. Ponadto uważał, że ostateczność decyzji nie jest równoznaczna z jej prawomocnością¹⁷. Natomiast Emanuel Iserzon był zdania, że jeżeli strona nie wniosła odwołania od decyzji w terminie określonym w ustawie, to taką decyzję można uznać za ostateczną, a w związku z tym i prawomocną¹⁸. Obecnie to zagadnienie związane jest z „zasadą trwałości decyzji ostatecznych” regulowaną przez art. 16 § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego, w myśl którego „decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu, są prawomocne”¹⁹.

W związku z prawem strony zainteresowanej do odwołania bądź zaskarżenia decyzji do sądu administracyjnego, niektórzy juryści wyodrębniali decyzje prawomocne i nieprawomocne. Pierwszą grupę tworzyły rozstrzygnięcia, których nie można było zaskarżyć do sądów administracyjnych oraz te, które zyskały moc prawną na skutek upływu terminu przewidzianego prawem na wniesienie odwołania, względnie skargi. Do tej kategorii należały także decyzje nie zakwestionowane przez Najwyższy Trybunał Administracyjny. Natomiast decyzjami nieprawomocnymi nazywano takie, które mogły być zaskarżone do sądów administracyjnych²⁰.

Skuteczność prawna decyzji mogła być uzależniona od zaistnienia lub niezaistnienia pewnych okoliczności. Przedstawiciele doktryny w związku z tym wyróżnili decyzje definitywne (stanowcze), rozstrzygające sprawę w celu prawnego unormowania, a także decyzje tymczasowe, które zależne były od przebiegu postępowania, np. przez zadanie pytania wstępnego. Ich głównym zadaniem było czasowe załatwienie danej sprawy²¹.

Postępowanie administracyjne w zakresie wydawania decyzji znało dwa podstawowe warunki, znane jurystom od czasów prawa rzymskiego. Bazowano na powszechnie znanym podziale *conditio* na zawieszającą, czyli powodującą bezskuteczność do pewnego czasu oraz rozwiązującą, po której spełnieniu skutki prawne ustawały²².

Ostatnim rozróżnieniem decyzji administracyjnych był podział na całkowite (zupełne) i częściowe. Do pierwszej grupy zaliczano rozstrzygnięcia normujące wszystkie sprawy w danym postanowieniu. Opierając się na wnioskowaniu *a contrario* można więc wysnuć wniosek, że decyzje częściowe obejmowały jedynie wybrane części sprawy będącej przedmiotem postępowania²³.

4. Pytania wstępne w postępowaniu administracyjnym

Zgodnie z art. 74 rozporządzenia władza administracyjna była uprawniona do zadania pytania wstępnego, jeżeli konieczne było to do rozstrzygnięcia danej sprawy. W związku z tym organ mógł zwrócić się do innej władzy, np. sądu karnego, cywilnego bądź administracyjnego lub określonego urzędu.

17 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 106–107.

18 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 131–132; T. Lohse, *Postępowanie administracyjne (ogólne)*, Brześć nad Bugiem 1936, s. 40.

19 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 735 z późn. zm.).

20 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 106–107.

21 Ibidem, s. 107–108.

22 Ibidem, s. 108; A. Dębiński, *Rzymskie prawo prywatne. Kompendium*, Warszawa 2021, s. 148.

23 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 108.

Ustawodawca zastrzegł, iż w takim przypadku organ administracji powinien wydać decyzję tymczasową²⁴. Uznanie przez dany organ, że zebrany materiał dowodowy jest niewystarczający nie mogło być podstawą do zadania pytania wstępnego²⁵.

W razie zadania pytania wstępnego, skierowanego do innego organu, władza administracyjna powinna wstrzymać toczące się postępowanie do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia zapytania przez określony podmiot. Postępowanie powinno być wstrzymane także w innych wypadkach wskazanych przez prawo, np. w sprawie sporu terytorialnego między gminami, które skutkowałyby podwójnym opodatkowaniem podatnika²⁶.

5. Elementy decyzji

W myśl art. 75 ust. 1 rozporządzenia każda decyzja, a więc zarówno główna, jak i incydentalna powinna zawierać: podstawę prawną, datę, osnowę decyzji, oznaczenie jej rodzaju, podpis oraz pouczenie, czy przysługuje od niej odwołanie bądź skarga. Zgodnie z ust. 2 wskazanego przepisu elementem fakultatywnym było uzasadnienie prawne i faktyczne. Obecność tej części zależała bowiem od danego rozstrzygnięcia. Ustawodawca przyjął, że element ten powinien się znaleźć w decyzji administracyjnej, jeżeli w części bądź w całości nie uwzględniała żądań strony postępowania. Prawodawca określił, że elementy te „powinny” zawierać się w decyzji administracyjnej to zarówno z opinii doktryny wynikało, że komponenty te są obowiązkowe w budowie decyzji administracyjnej²⁷.

W przypadku pozostawienia decyzji całkowicie swobodnej ocenie władzy, a więc w sytuacjach, w których przepis prawny upoważniał organ do zadecydowania według swojej woli, wystarczyło powołanie się na podstawę prawną. Taki schemat przyjęto także w przypadkach swobodnej oceny, w których ustawa wyrażała się w sposób „władza może”, kiedy ważny interes państwowy przemawiał przeciwko uzasadnieniu²⁸.

Wskazanie podstawy prawnej oznaczało szczegółowe określenie przepisu prawnego, na którym władza opiera swoje rozstrzygnięcie. Należało wskazać, że niepowołanie się przez organ w decyzji administracyjnej stanowiło wadliwość postępowania²⁹. Także nienaprowadzenie strony na przepisy prawa, którymi władza kierowała się rozstrzygając daną sprawę stanowiło naruszenie zasad postępowania administracyjnego ze szkodą dla skarżącego³⁰. Za powołanie się na podstawę prawną nie uznawano wskazania przepisu normującego kompetencję władzy w danej dziedzinie³¹. Zauważyć należy, iż oczywisty błąd w zacytowaniu ustawy nie powodował uznania bezzasadności danej decyzji.

Kolejnym elementem decyzji była data jej wydania, stanowiąca integralną, ważną składową część dokumentu publicznego³². Wyznaczała ona dowód, że dane rozstrzygnięcie zostało wydane w danej sprawie i określonym czasie. Jednak zdaniem Emanuela Iserzona nieopatrzenie decyzji datą wydania, jedynie w szczególnych przypadkach, powodowało istotną wadliwość. Ten polski prawnik i teoretyk

24 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 138–139.

25 Ibidem, s. 144.

26 W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 133.

27 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 145–147; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 109–112.

28 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 112.

29 Wyrok NTA z dnia 22 października 1925 r., I. rej. 1542/23, nr 771.

30 Wyrok NTA z dnia 12 lutego 1925 r., I. rej. 1595/23, nr 552.

31 M. Baumgart, H. Habel, *Prawo o Najwyższym Trybunale Administracyjnym i prawo o postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 1933, s. P43.

32 T. Lohse, *Postępowanie...*, s. 43.

prawa powoływał się na sytuację, kiedy zachodziły wątpliwości, czy oględziny nastąpiły przed czy po wydaniu decyzji³³.

Trzecim koniecznym komponentem decyzji była osnowa, która mogła być zarówno przychylna, jak i niezgodna wobec żądania strony. Jeżeli rozstrzygnięcie było korzystne tylko dla jednej ze stron, nieprzychylnie choćby pośrednio lub wydane było w formie decyzji warunkowej, tymczasowej lub częściowej, osnowę takiej decyzji uznawano za odmowną³⁴.

Element określający rodzaj decyzji nie oznaczał, że powinna ona otrzymać jedną z przytoczonych w rozporządzeniu nazw (tj. decyzja główna albo incydentalna). W związku z tym wystarczyło, aby z treści danego rozstrzygnięcia wyraźnie wynikało, z jakim typem decyzji ma do czynienia strona zainteresowana. Zgodnie ze stanowiskiem literatury najważniejszą kwestią była świadomość strony, czy rozstrzygnięcie należy do kategorii decyzji głównych, czy do incydentalnych³⁵.

Elementem, od którego zależała ważność danego rozstrzygnięcia był podpis właściwego organu, bowiem wskazywał on organ wydający decyzję. Po wtóre pozwalał wysnuć wniosek, że przedstawiciel władzy zapoznał się z dokumentem i zaaprobował go. Oznaczał zatem zgodność osnowy z wolą organu rozstrzygającego sprawę³⁶.

Kwestia własnoręczności podpisu wywołała (pomimo wcześniejszych rozstrzygnięć Najwyższego Trybunału Administracyjnego³⁷ oraz Sądu Najwyższego) poważną dyskusję wśród polskich prawników. Jerzy Stefan Langrod był zwolennikiem stosowania analogii do niektórych innych aktów prawnych³⁸, że postępowanie administracyjne ma się cechować przede wszystkim szybkością i prostotą. Zatem popierał tezę przemawiającą, że podpis może być wyrażony mechanicznie za pomocą pieczęci³⁹.

Z kolei Zbigniew Pazdro (w odpowiedzi na artykuł Langroda) wskazywał, że w czasie swojej pracy uniwersyteckiej był zwolennikiem poglądu głoszącego, iż własnoręczny podpis był istotnym elementem decyzji administracyjnej. Jego zdaniem odcisk pieczęci wskazywał jedynie na nazwisko osoby, która powinna złożyć swój podpis. Swoje zdanie argumentował stanowiskiem Najwyższego Trybunału Administracyjnego, który stwierdził, „że do istoty podpisu należy, aby był wykonany własnoręcznie, nie ulega wątpliwości”⁴⁰. Warto zaznaczyć, że odcisk pieczęci zamiast własnoręcznego podpisu nie wpływał istotnie na skuteczność prawną decyzji, a był jedynie wadliwością postępowania⁴¹.

Nie ulega wątpliwości, że w razie decyzji odmownej najważniejszym dla strony zainteresowanej było uzasadnienie prawne i faktyczne. Uargumentowanie faktyczne umożliwiało stronie wniesienie odwołania bądź zaskarżenia. W związku z tym Najwyższy Trybunał Administracyjny stanął na stanowisku, że uzasadnienie faktyczne powinno zawierać konkretne dane, na których opierają się wnioski organu rozstrzygającego sprawę. Uzasadnienie faktyczne zawierało wobec tego fakty, które władza uznała za dowiedzione, a uzasadnienie prawne wyjaśnienie podstawy prawnej, którą organ się kierował⁴².

W myśl art. 76 w związku z art. 80 rozporządzenia, pouczenie o przysługujących stronie środkach prawnych (nazywane przez niektórych prawników także klauzulą) mogło przybrać charakter

33 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 147.

34 Ibidem, s. 149.

35 Ibidem, s. 147; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 110.

36 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 147–148.

37 Uchwała Zgromadzenia Ogólnego NTA z dnia 24 listopada 1923 r.

38 Uchwała Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 1931 r. o przepisach kancelaryjnych w administracji publicznej, (M.P. 1931, nr 196, poz. 273).

39 J. S. Langrod, *Podpis w postępowaniu administracyjnym*, „Przegląd Prawa i Administracji imienia Ernesta Tilla: rozprawy i zapiski literackie” 1935, R. LX, s. 77–89.

40 Wyrok NTA z dnia 16 lutego 1934 r., I. rej. 8007/32, nr 729 A.

41 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 149.

42 Wyrok NTA z dnia 5 lutego 1932 r., I. rej. 764/29, nr 491 A.

ustny bądź pisemny. Pouczenie było obowiązkiem władzy w przypadku decyzji rozstrzygających kończących postępowanie co do istoty sprawy, względnie w danej instancji lub rozstrzygających inne kwestie drogą decyzji incydentalnych. Klauzula mogła mieć charakter pozytywny (odwołanie bądź skarga przysługuje) bądź negatywny (nie przysługują takie środki prawne). Odwołanie jako środek prawny w opinii prawników przysługiwało stronie przeciwko decyzji głównej, natomiast skarga wobec decyzji incydentalnych⁴³.

Pouczenie powinno zawierać wskazanie organu, do którego można złożyć odwołanie bądź skierować skargę, termin, w jakim należy wnieść taki środek prawny, a także tryb zaskarżenia. Najwyższy Trybunał Administracyjny stał jednak na stanowisku, iż brak takiego pouczenia nie stanowił istotnej wady, a także nie był przeszkodą dla biegu terminu przysługującego na wniesienie odwołania (zaskarżenia). Zostało to skrytykowane przez prawników II Rzeczypospolitej. W polskiej doktrynie prawniczej uznano bowiem, że przepis regulujący tę kwestię został ustanowiony dla strony zainteresowanej, a w związku z tym stanowisko Najwyższego Trybunału Administracyjnego naruszało ochronę interesu strony⁴⁴.

Rozporządzenie w art. 77 ust. 1 przewidywało przypadek błędnego objaśnienia stronie co do przysługujących jej środków prawno-odwoławczych. Doktryna prawnicza uznała, że jeżeli strona nie została pouczona odnośnie do możliwości wniesienia skargi do NTA, a wniesiono ją po odpowiednim terminie (wskazanym w art. 57 Rozporządzenia z dnia 27 października 1932 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym) uchybienie nastąpiło bez winy strony, w związku z tym upływ czasu nie został naruszony. Zasada „niedziałania na niekorzyść strony” obowiązywała także w sytuacji, kiedy organ wydający decyzję pouczył stronę o terminie dłuższym niż ustawowy⁴⁵.

Prawodawca uregulował również problem błędnego pouczenia odnośnie organu, do którego mogła złożyć odwołanie bądź skargę. Wówczas władza, do której wpłynął środek odwoławczy, zobowiązana była przesłać go do organu właściwego. Środek taki był skuteczny prawnie nawet, jeżeli stosowna instytucja otrzymała go po upływie terminu ustawowego⁴⁶. Warto podkreślić, że to rozwiązanie miało na celu ochronę praw obywateli.

W wypadku całkowitego zaniedbania przez władzę obowiązku pouczenia, stronie przysługiwało żądanie doręczenia owej klauzuli w okresie dwóch tygodni od jej ogłoszenia bądź doręczenia decyzji. Wówczas termin przysługujący zainteresowanemu na złożenie odwołania lub skargi biegł dopiero od momentu otrzymania przez stronę pouczenia⁴⁷. Warto podkreślić, iż stronie (pomimo braku pouczenia) przysługiwało odwołanie bądź skarga, jeżeli takie było przewidziane prawem dla danego rozstrzygnięcia. Jeśli strona nie wniosła żądania doręczenia pouczenia bądź nie skorzystała z prawa wniesienia środka odwoławczego, decyzja się uprawomocniała, pomimo swojej wadliwości. Nie powodowało to zatem bezwzględnej nieważności aktu prawnego. Prawnicy zwracali jednak uwagę na treść art. 77 ust. 2 rozporządzenia, gdzie prawodawca zastrzegł, że „strona może”, czyli przysługiwało jej prawo, a nie obowiązek takiego zachowania. W związku z tym decyzja nie powinna zyskać mocy obowiązującej i należy zastosować procedurę przewidzianą w art. 41 rozporządzenia⁴⁸.

Także doktryna wspólnie wypracowała stanowisko, że naruszenie terminu 7-dniowego w zakresie przekazania do wyższej instancji odwołania przez właściwy organ, który je otrzymał nie pociąga za

43 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 167; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 113.

44 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 169.

45 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 169–171; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 115; Wyrok NTA z dnia 28 kwietnia 1925 r., l. rej. 1286/24, nr 642.

46 W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 115; Wyrok NTA z dnia 30 kwietnia 1936 r., l. rej. 3812/24, nr 1186 A.

47 Art. 77 ust. 2 rozporządzenia.

48 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 172–173; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 116; W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 139–142.

sobą negatywnych konsekwencji dla strony. W związku z tym przepis art. 89 ust. 2 rozporządzenia pełnił jedynie funkcję porządkową. Należy zauważyć, że za nieprzestrzeganie terminu mógł odpowiadać jedynie dyscyplinarnie pracownik, który naruszył⁴⁹.

W zakresie przysługującej skargi do Najwyższego Trybunału Administracyjnego kontrowersję wzbudził art. 115 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym⁵⁰. Zgodnie z nim strona lub jej pełnomocnicy mieli obowiązek złożyć oświadczenie, że popierają skargę wniesioną przed 1 kwietnia 1932 r. pod sankcją odstąpienia od rozpoznania skargi w przypadku braku takiego oświadczenia.

Znany jurysta okresu dwudziestolecia międzywojennego Marian Tomasini zarzucał przepisowi brak *legis ratio*. Uważał, że nowo ustanowiony przepis stwarza wielkie zagrożenie formalne dla skarg wniesionych przed tym terminem. W dosyć mocnych słowach domagał się „niezwłocznego uchylenia” tego przepisu, gdyż w nowym rozporządzeniu nie zawarto przepisu nakładającego obowiązek poinformowania stron zainteresowanych o treści tego przepisu⁵¹.

6. Ogłoszenie decyzji

W prawie administracyjnym ustawodawca określił dwa sposoby ogłoszenia decyzji: ustne i pisemne. Pierwszy środek rozstrzygnięcia sprawy stosowano w przypadku obecności stron w czasie ogłaszania decyzji, z zastrzeżeniem, że stronie przysługuje prawo do zażądania doręczenia rozstrzygnięcia w formie pisemnej. Wówczas, jeżeli decyzja nie ma rygoru natychmiastowej wykonalności, dzień otrzymania przez stronę decyzji pisemnej uważano za dzień jej ogłoszenia. W przypadku obwieszczenia decyzji ustnie sporządzany był protokół, w którym także zaznaczano wyżej omówione prawo strony zainteresowanej⁵².

Analogicznie, w razie nieobecności jednej ze stron, władza zobowiązana była doręczyć rozstrzygnięcie w formie pisemnej. Obowiązek ten istniał jedynie w razie wydania decyzji głównych, bowiem decyzje te rozstrzygały dany spór bądź kończyły postępowanie w określonej instancji. Rozstrzygnięcie w formie pisemnej przewidywano także w przypadku nałożenia obowiązku takiego sposobu ogłoszenia decyzji przez przepisy innych ustaw. W razie zaprzeczenia przez stronę, że doręczenie nastąpiło w sposób prawidłowy, władza żądała wyjaśnienia od organu ogłaszającego decyzję, a strona zainteresowana posiadała prawo do uargumentowania swojego stanowiska⁵³.

7. Sprostowanie błędów

W myśl art. 81 rozporządzenia władza miała prawo do sprostowania błędów pisarskich, rachunkowych oraz innych błędów oczywistych, co mogło nastąpić z urzędu albo na wniosek strony. Za błędy pisarskie uznawano widoczne, nieprawidłowe użycie danego wyrazu przez władzę. Natomiast błędem rachunkowym było omyłkowo wykonane działanie matematyczne, np. w sprawach dotyczących podatków⁵⁴.

49 A. Krawiec, *Autokontrola decyzji administracyjnej*, Kraków 2012, s. 25.

50 Dz. U. Nr 94, poz. 806.

51 M. Tomasini, *Niebezpieczny przepis nowego dekretu o Najwyższym Trybunale Administracyjnym*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1932, R. LX, nr 52, s. 767-769.

52 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 177-178; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 117; W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 143-144.

53 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 177-178; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 117-119; W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 143-144.

54 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 179-180.

Najbardziej specyficznym rodzajem nieprawidłowości były błędy oczywiste. Omyłki te mogły dotyczyć przede wszystkim stanu faktycznego danej sprawy. W związku z tym nawet decyzje, które się uprawomocniły mogły być sprostowane, o ile zachodził warunek pojawienia się błędu oczywistego⁵⁵.

8. Dyskusje na temat uchylecia decyzji władzy naczelnej

Art. 101 rozporządzenia dotyczył szerokiej kategorii decyzji (zarówno ostatecznych, jak i nieostatecznych oraz prawomocnych i nieprawomocnych oraz tych, na mocy których strony nabyły jakieś prawa) i umożliwiał (z urzędu bądź na wniosek zainteresowanej strony) władzy nadzorczej uchylenie rozstrzygnięcia organu jej podległego. Doktryna prawnicza zauważyła, że przepis ten posiadał wadę konstrukcyjną, ponieważ stanowił o uprawnieniu, a nie obowiązku uchylecia wadliwej decyzji. Emanuel Iserzon zauważył także, że dotyczył on decyzji bezwzględnie nieważnych, które z oczywistych względów nie wymagały uchylecia, bowiem nie wywoływały skutków prawnych. Także Wiktor Supiński w swoim podręczniku wyraził nadzieję, że stosowanie w rozstrzygnięciach tego przepisu „będzie szło po linii jak najwęższej”⁵⁶.

E. Iserzon zwrócił uwagę na fakt nieprecyzyjnego sformułowania przesłanki punktu b), będącego warunkiem, kiedy taka decyzja może zostać uchylona. Podkreślił on, iż myśl ustawodawcy zawarta w słowie „jakakolwiek” (ale także w innych słowach użytych w tym przepisie) jest bezwartościowa pod względem stosowania prawa. Warto zgodzić się ze znanym przedstawicielem doktryny, gdyż decyzja z samej swej natury posiada albo nie posiada podstawy prawnej⁵⁷.

Z kolei Konstanty Dąborowski uważał, „że do możliwości uchylecia zarządzenia administracyjnego, choćby prawomocnego i stwarzającego prawa dla stron lub osób, wystarcza już tylko brak podstawy materialno-prawnej dla danego zarządzenia”, z czym kategorycznie nie zgodził się Emanuel Iserzon, gdyż w jego opinii złamałoby to zasadę prawomocności decyzji w postępowaniu administracyjnym⁵⁸.

Najwyższy Trybunał Administracyjny w 1932 r. w sprawie Heleny Orzechowskiej uznał, że władza nadzorcza nie jest pozbawiona uprawnienia (w myśl art. 101 pkt b) rozporządzenia) do uchylecia decyzji wydanej bez jakiegokolwiek podstawy prawnej w trybie nadzoru „jedynie z powodu, iż o tej decyzji powzięta wiadomość przy sposobności wniesienia przez stronę odwołania”. W tym wyroku Trybunał nie wyjaśnił natomiast, jak należy rozumieć pojęcie „jakiegokolwiek podstawy prawnej”. W związku z tym spór pomiędzy prawnikami pozostał nierozstrzygnięty⁵⁹.

9. Podsumowanie

Decyzja administracyjna odnosi się bezpośrednio do relacji łączących jednostkę z państwem rozumianym jako organ władzy publicznej. To ona determinuje pozycję prawną jednostki, określa jej obowiązki i prawa. Nie dziwi wobec tego fakt, że instytucja ta znajduje się w obiekcie zainteresowań także współczesnych teoretyków prawa.

55 Ibidem; W. Kałuski, *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny...*, s. 119.

56 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 234–237; W. Supiński, *Postępowanie administracyjne. Zarys...*, s. 164–165.

57 E. Iserzon, *Postępowanie administracyjne...*, s. 236–237.

58 Ibidem, s. 238; K. Dąborowski, *Legalność, prawomocność i ważność niektórych zarządzeń administracyjnych*, „Gazeta Administracji” 1936, R. XVIII, nr 9, s. 272–277.

59 Wyrok NTA z dnia 23 kwietnia 1932 r., I. rej. 4523/30, nr 537 A.

W międzywojennej Polsce postępowanie administracyjne zostało uregulowane dopiero w 1928 r. w ramach trzech rozporządzeń z mocą ustawy wydanych przez Prezydenta Rzeczypospolitej. Praktyka stosowania przepisów zawartych w tych aktach prawnych pokazała, że wiele przepisów posiadało istotne wady, czy było wręcz sprzecznych. Szczególne spory w doktrynie toczyły się w zakresie elementu określającego podpis w decyzji administracyjnej, a także odnośnie możliwości uchylecia decyzji przez organ naczelny. Doktryna także często oceniała dane przepisy dotyczące postępowania administracyjnego.

Pomimo tych niedoskonałości należy zwrócić uwagę, iż akty te przetrwały w nieznacznie zmienionej formie do 1960 r., kiedy to zostały uchylone przez kodeks postępowania administracyjnego obowiązujący od 1 stycznia 1961 r. Należy pamiętać, że władze PRL-u czerpały także wyraźne wzorce z rozwiązań przedwojennych.

Bibliografia

- Adamiak B., Borkowski J., *Postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 2021.
- Błaś A., Boć J., Jeżewski J., *Nauka administracji*, Wrocław 2013.
- Chróścielewski W., Dańczak P., Tarno J.P., *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2021.
- Dąborowski K., *Legalność, prawomocność i ważność niektórych zarządzeń administracyjnych*, „Gazeta Administracji” 1936, R. XVIII, nr 9.
- Dębiński A., *Rzymskie prawo prywatne. Kompendium*, Warszawa 2021.
- Iserzon E., *Postępowanie administracyjne: komentarz – orzecznictwo – okólniki*, Kraków 1937.
- Kałużski W., *Postępowanie administracyjne. Podręcznik systematyczny z dołączeniem tekstu obowiązującego rozporządzenia oraz wzorów podań i załatwień*, Warszawa 1929.
- Krawiec A., *Autokontrola decyzji administracyjnej*, Kraków 2012.
- Langrod J.S., *Podpis w postępowaniu administracyjnym*, „Przegląd Prawa i Administracji imienia Ernesta Tilla: rozprawy i zapiski literackie” 1935, R. LX.
- Lohse T., *Postępowanie administracyjne (ogólne)*, Brześć nad Bugiem 1936.
- Malec D., *Najwyższy Trybunał Administracyjny 1922–1939 w świetle własnego orzecznictwa*, Kraków 1999.
- Malec D., Malec J., *Historia administracji nowożytnej*, Kraków 1997.
- Prawo o Najwyższym Trybunale administracyjnym i prawo o postępowaniu administracyjnym*, oprac. M. Baumgart i H. Habel, Warszawa 1933.
- Supiński W., *Postępowanie administracyjne. Zarys teorii wraz z komentarzem do Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 1933.
- Tomasini M., *Niebezpieczny przepis nowego dekretu o Najwyższym Trybunale Administracyjnym*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1932, R. LX, nr 52.

- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu karno-administracyjnym.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu przymusowym w administracji.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 28 grudnia 1934 r. o unormowaniu właściwości władz i trybu postępowania w niektórych działach administracji państwowej.
- Ustawa z dnia 3 sierpnia 1922 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym.
- Uchwała Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 1931 r. o przepisach kancelaryjnych w administracji publicznej.
- Uchwała Zgromadzenia Ogólnego NTA z 24 listopada 1923 r.
- Wyrok NTA z dnia 12 lutego 1925 r., l. rej. 1595/23, nr 552.
- Wyrok NTA z dnia 28 kwietnia 1925 r., l. rej. 1286/24, nr 642.
- Wyrok NTA z dnia 22 października 1925 r., l. rej. 1542/23, nr 771. <https://doi.org/10.2307/1107914>
- Wyrok NTA z dnia 5 lutego 1932 r., l. rej. 764/29, nr 491 A.
- Wyrok NTA z dnia 23 kwietnia 1932 r., l. rej. 4523/30, nr 537 A.
- Wyrok NTA z dnia 16 lutego 1934 r., l. rej. 8007/32, nr 729 A. [https://doi.org/10.1016/S0041-3879\(34\)80007-4](https://doi.org/10.1016/S0041-3879(34)80007-4)
- Wyrok NTA z dnia 30 kwietnia 1936 r., l. rej. 3812/24, nr 1186 A.

Joanna Hojoł*
Anna Tondyra**

Podstawy jurysdykcji w sprawach o rozwód i separację na gruncie Rozporządzenia 2019/1111

Streszczenie

Artykuł skupia się na zagadnieniu podstaw jurysdykcji w sprawach o rozwód i separację małżeńską w związku z mającym wejść w życie Rozporządzeniem Rady (UE) z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę. Po analizie tekstu prawnego, Autorki przedstawiają wniosek, iż nowe rozporządzenie nie wprowadziło zasadniczych zmian w podstawach jurysdykcji, co utrzymuje dorobek orzeczniczy zbudowany wokół poprzednich rozporządzeń w mocy. Jednak nie spełniło oczekiwań niektórych z przedstawicieli doktryny, wprowadzając jedynie kosmetyczne zmiany w zakresie spraw małżeńskich, pozostawiając bez prawnego unormowania m.in. kwestię związków partnerskich.

Słowa kluczowe: podstawy jurysdykcji, prawo małżeńskie, rozwód, separacja, prawo prywatne międzynarodowe

Jurisdiction in divorce and legal separation matters according to Council Regulation (EU) 2019/1111

Abstract

The aim of this article is to present the institution of divorce and separation in the international law with particular emphasis on new Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25th June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction which is not yet in force. This regulation will become part of European Law in summer 2022 as replacement of Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000. In the article we will focus on emphasizing the differences between the new and old regulations. Moreover, we will present our personal thoughts on the new regulation.

Keywords: jurisdiction, matrimonial law, divorce, separation, private international law

* Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego na kierunku prawo, członek Krakowskiej Izby Adwokackiej, e-mail: jhhojol@gmail.com

** Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego na kierunku prawo, członek Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie, e-mail: anntondyra@gmail.com.

1. Wprowadzenie

Prawo małżeńskie stanowi gałąź prawa cywilnego, a dokładniej mówiąc gałąź prawa rodzinnego, które można określić jako prawo regulujące zarówno zawarcie, trwanie, a także ważność i ustanie związków małżeńskich. Małżeństwo, jako instytucja prawa, jest bardzo zróżnicowana w różnych krajach, zarówno pod względem etnicznym, kulturowym, jak i religijnym. Nie dla każdego pojęcie małżeństwa oznacza to samo. Często bywa tak, że regulacje są ze sobą sprzeczne. Jako podstawowe sprzeczności można wskazać możliwość wielożeństwa w niektórych krajach, małżeństwa homoseksualne czy kazirodztwo. Rozwiązanie małżeństwa w różnych systemach też przedstawia się różnorodnie.

Warto też wskazać postęp, jaki dokonał się szczególnie w XX w. W swoim artykule wskazują na to Piotr Mostowik i Karolina Sondel-Maciejewska, którzy piszą: „Polski Sąd Najwyższy już w 1954 r. stwierdził, że przysługujące małżonkom prawo rozwiązania związku małżeńskiego należy do podstawowych zasad polskiego prawa rodzinnego, w sąsiednich Niemczech kwestia ta była przedmiotem analizy Federalnego Sądu Najwyższego jeszcze 50 lat później. System prawny Malty do niedawna w ogóle nie dopuszczał możliwości rozwiązania małżeństwa”¹. Malta jako ostatnie państwo członkowskie Unii Europejskiej wprowadziła w 2011 r. rozwód do swojego porządku prawnego.

XXI w. przyniósł rozwój globalizacji, co sprawia, że pojawia się coraz więcej małżeństw mieszanych – głównie ze względu na łatwość podróżowania i poznawania się. Artykuł ten będzie się skupiać głównie na małżeństwach binacjonalnych, czyli takich, gdzie małżonkowie są osobami o różnych narodowościach². Problemy pojawiają się, gdy osoby pochodzą z krajów o różnych porządkach prawnych, w których mogą zachodzić opisywane wyżej sprzeczności. To sprawia, że pojawia się problem, jakie prawo będzie właściwe dla tego małżeństwa. Chodzi tutaj zarówno o zawarcie małżeństwa, jak i dalsze \ możliwe problemy natury prawnej, czyli rozwód czy ewentualna opieka nad dziećmi. Prawo prywatne międzynarodowe powstało, aby pomóc przy rozwiązywaniu takich sytuacji. Rozpoczynając od ustalania prawidłowej jurysdykcji krajowej, poprzez normy kolizyjne dla prawa właściwego, a kończąc na uznawaniu obcych orzeczeń w poszczególnych krajach.

Pracę nad ujednoczeniem norm unijnych w zakresie spraw małżeńskich rozpoczęto już w 1998 r. Rada Unii Europejskiej 28 maja 1998 r. sporządziła tekst konwencji w sprawie właściwości oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich. Konwencja ta miała zostać przyjęta przez kraje członkowskie. Następnym krokiem było przeniesienie większości z unormowań konwencyjnych do rozporządzenia. Tak oto, 29 maja 2000 r., uchwalone zostało Rozporządzenie Rady nr 1347/2000 w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej za dzieci obojga małżonków. Zgodnie z motywem 7 Rozporządzenia 1347/2000, celem dokumentu było zapewnienie swobodnego przepływu orzeczeń w sprawach małżeńskich i sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej we wspólnocie, w szczególności, aby uznawanie poza granicami jurysdykcji orzeczeń w sprawach dotyczących rozwiązania więzów małżeńskich oraz odpowiedzialności rodziców za dzieci obojga małżonków, regulowane było wiążącymi i bezpośrednio stosowanymi aktami prawnymi wspólnoty.

Jednak już w 2000 r. pojawiły się inicjatywy, aby do rozporządzenia w sprawach małżeńskich i odpowiedzialności rodzicielskiej dołączyć również sprawy związane z wzajemnym wykonywaniem orzeczeń dotyczących prawa do kontaktów z dzieckiem. Te założenia leżały u podstaw uchwalenia nowego

1 K. Sondel-Maciejewska, P. Mostowik, *Materialnoprawne rezultaty unijnej współpracy sądowej w sprawach rodzinnych*, [w:] *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego*, red. J. Poczobut, Warszawa 2013, s. 180.

2 Jak podają Elżbieta Żywucka-Kozłowska oraz Agata Opalska w swoim komentarzu: „małżeństwo heterogamiczne/*intermarriage* – szerokie pojęcie obejmujące związki osób, których pochodzenie różni się ze względu na kryteria, takie jak: religia, klasa społeczna, kasta, narodowość, przynależność etniczna; małżeństwo mieszane – jak wyżej, ale negatywne konotacje, małżeństwo interkulturowe (bikulturowe) – osoby z różnych kultur, małżeństwo binacjonalne – osoby różnych narodowości, małżeństwo interrasowe – osoby różnych ras, małżeństwo interetniczne – osoby należące do różnych grup etnicznych”.

rozporządzenia – Rozporządzenia Rady nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej³. Rozporządzenie to stosuje się od 1 marca 2005 r. Ten akt prawny był stosowany przez 18 lat. W tym czasie wielokrotnie w jego zakresie wypowiedział się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, a dorobek orzeczniczy oraz doktrynalny zbudowany na podstawie Rozporządzenia 2201/2003 jest zdecydowanie imponujący. Również rozwiązania, które zostały wprowadzone przez ten akt prawny spotkały się z pozytywnymi reakcjami, na co wskazuje chociażby bardzo długi okres obowiązywania, przy tak delikatnym i zmieniającym się zakresie tematycznym, jakim jest prawo rodzinne.

Rozporządzenie nr 2201/2003 traci moc z dniem 1 sierpnia 2022 r. na mocy art. 104 ust. 1 rozporządzenia Rady UE 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę⁴. Rozporządzenie to ma zastosowanie wyłącznie do postępowań wszczętych nie wcześniej niż dnia 1 sierpnia 2022 r. (art. 100 ust. 1). Cały proces wprowadzania nowego rozporządzenia zaczął się w momencie, gdy Komisja Europejska w dniu 15 kwietnia 2014 r. przyjęła sprawozdania w sprawie stosowania Bruksela IIa. Stwierdzono w nim, że jest to sprawnie funkcjonujące rozporządzenie, które przyniosło wiele korzyści obywatelom, jednakże te przepisy można z pewnością ulepszyć i z tego powodu jest chęć wprowadzenia zmian do rozporządzenia. Komisja Europejska wniosła 30 czerwca 2016 r. wniosek o przekształcenie rozporządzenia. We wniosku wskazano, że: „jest to inicjatywa w ramach programu sprawności i wydajności regulacyjnej (REFIT). Ponadto Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał dotychczas 24 wyroki dotyczące wykładni rozporządzenia, które zostały uwzględnione”. Wnioskodawcy wskazują, dlaczego powstała idea całych zmian: „celem przekształcenia jest dalszy rozwój europejskiej przestrzeni sprawiedliwości i praw podstawowych opierającej się na wzajemnym zaufaniu poprzez usunięcie pozostałych przeszkód dla swobodnego obiegu orzeczeń sądowych zgodnie z zasadą wzajemnego uznawania oraz lepsza ochrona dobra dziecka dzięki uproszczeniu procedur i zwiększeniu ich skuteczności”⁵. W dokumencie podkreślono potrzebę budowania powiązań między poszczególnymi wymiarami sprawiedliwości i poprzez wzajemne uznawanie orzeczeń. We wniosku wskazano, że jeśli chodzi o sprawy małżeńskie, to w momencie składania wniosku (2016) było zbyt mało dowodów na istnienie konkretnych problemów. Podczas procedury ważnym momentem była Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z dnia 21 kwietnia 2017 r. Ciężko było w niej określić potrzeby interwencji i skali problemów.

Co warto też zauważyć to, że od czasu uchwalenia Brukseli IIa przyjęto jeszcze inne instrumenty unijne, które pomagają w rozpatrywaniu spraw małżeńskich w przypadku rozwodu par międzynarodowych – jest to rozporządzenie Rzym III – Rozporządzenie (WE) 1259/2010. Innym ważnym dokumentem jest rozporządzenie w sprawie zobowiązań alimentacyjnych wobec małżonków i dzieci – Rozporządzenie Rady (WE) nr 4/2009. We wniosku wskazano również, iż: „w sprawach małżeńskich preferowanym wariantem strategicznym jest zachowanie *status quo*. Oznacza to, że małżonkowie w małżeństwie międzynarodowym będą nadal mieli możliwość połączenia różnych postępowań, tak jak to jest obecnie dozwolone na mocy rozporządzenia oraz innych aktów prawa rodzinnego (takich jak rozporządzenie w sprawie zobowiązań alimentacyjnych). Jednocześnie zachowana zostanie elastyczność umożliwiająca małżonkom wystąpienie o rozwód do jednego z sądów wskazanych w rozporządzeniu.

3 Rozporządzenie to w doktrynie przyjęto nazwę Bruksela IIa.

4 Rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (Dz. U. UE. L. z 2019 r., nr 178), s. 1.

5 Wniosek Komisji Europejskiej z dnia 30 czerwca 2016 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (wersja przekształcona).

Korzyści płynące z ograniczenia lub zlikwidowania tej elastyczności (za czym opowiadały się niektóre państwa członkowskie) zostałyby zniweczone przez wady wariantów mających stanowić reakcję na zjawisko prześcigania się małżonków przy wnoszeniu do sądu sprawy o rozwód (przekazanie jurysdykcji lub hierarchię podstaw), sygnalizowane przez inne państwa członkowskie. Również małżonkowie nieposiadający obywatelstwa tego samego państwa UE, którzy żyją w państwie trzecim, lecz zachowują więzi z określonym państwem członkowskim i chcą się rozwieść, będą nadal podlegać przepisom krajowym w zakresie dostępu do sądów UE lub uznania dotyczącego ich orzeczenia (uzyskanego w państwie trzecim) w UE⁶.

Motywy uchwalenia rozporządzenia, w porównaniu do Brukseli IIa, zostały bardziej rozbudowane niż wcześniejsze rozporządzenie. Jeśli spojrzymy na samą liczbę motywów to wzrosła ona z 33 do 98. Spora część motywów pokrywa się, ale wprowadzono pewne nowości, szczególnie, jeśli chodzi o podkreślenie ochrony dziecka. Motyw czwarty wskazuje: „termin »sprawy cywilne« należy interpretować w sposób autonomiczny, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwanego dalej: »Trybunałem Sprawiedliwości«). Należy go traktować jako niezależne pojęcie, którego wykładni dokonuje się na podstawie, po pierwsze, celów i systematyki niniejszego rozporządzenia, a po drugie, ogólnych zasad, które wynikają z całokształtu systemów prawa krajowego. Termin »sprawy cywilne« należy zatem interpretować w ten sposób, że może on obejmować również środki, które z punktu widzenia systemu prawnego państwa członkowskiego mogą należeć do instrumentów prawa publicznego”. Ważna jest wprowadzona nowość w motywie 9, gdzie jest zaznaczone, że „orzeczenie o odmowie rozwiązania małżeństwa nie powinny być objęte zakresem stosowania przepisów o uznawaniu”. Ciekawy jest też motyw 14 rozporządzenia, który dotyczy wyjaśnienia, czym jest sąd na gruncie rozporządzenia: „zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości termin »sąd« należy rozumieć szeroko, tak, by obejmowało ono również organy administracyjne lub inne organy, takie jak notariusze, które wykonują jurysdykcję w określonych sprawach małżeńskich lub w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej. Każde porozumienie zatwierdzone przez sąd po zbadaniu, zgodnie z prawem krajowym i procedurą krajową, istoty sprawy powinny być uznawane lub wykonywane tak jak »orzeczenie«. Innym porozumieniom, które nabierają wiążącej mocy prawnej w państwie członkowskim pochodzenia na skutek formalnej interwencji organu publicznego lub innego organu, o którym państwo członkowskie poinformowało w tym celu Komisję, należy nadawać skuteczność w innych państwach członkowskich zgodnie z przepisami szczegółowymi dotyczącymi dokumentów urzędowych i porozumień przewidzianymi w niniejszym rozporządzeniu”.

Dalsze motywy rozporządzenia dotyczą głównie kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej, która nie będzie opisywana na potrzeby niniejszej pracy. Warto zwrócić uwagę na słowa Olgi Bobrzańskiej: „różnicowanie celu, charakteru i «ciążaru gatunkowego» motywów budzi wątpliwości. Motywy mają przy tym formę wypowiedzi na temat poszczególnych rozwiązań przewidzianych w rozporządzeniu, ale bez uporządkowanej struktury raportów towarzyszącym konwencjom haskim. Raporty haskie, zgodnie z aktualną praktyką, zawierają wyjaśnienia dotyczące kolejno oznaczonych artykułów konwencji, w tym uwagi podsumowujące przebieg dyskusji nad przyjęciem konkretnego rozwiązania. Wyjaśnienie historii przepisów omawianego rozporządzenia wymaga analizy wniosku Komisji, który znacznie różni się od przyjętej ostatecznie wersji i obszernej dokumentacji procesu prawodawczego i konsultacyjnego. Większy pożytek mogłoby zatem przynieść przyjęcie dla rozporządzeń unijnych raportów wyjaśniających właśnie na wzór raportów haskich. W ten sposób część mająca charakter komentarza, mogłaby zostać pogłębiona i usystematyzowana, a tekst rozporządzenia byłby bardziej zwięzły”⁷.

6 Wniosek Komisji Europejskiej z dnia 30 czerwca 2016 r. w sprawie jurysdykcji...

7 Szerzej: O. Bobrzyńska, *Nowa unijna regulacja spraw małżeńskich i rodzinnych – rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2020, z. 3, s. 15.

2. Podstawy jurysdykcji w zakresie rozwodu oraz separacji w rozporządzeniu 2019/1111

Nowe rozporządzenie⁸, które w doktrynie może przyjąć nazwę „Bruksela II ter” nie wprowadza zmian w zakresie podstaw jurysdykcji w sprawach rozwodu i separacji. Nie uległy również zmianie inne zapisy, wskazujące jurysdykcję konieczną lub pochodną. W związku z powyższym, orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które powstało na podstawie zarówno Rozporządzenia 2201/2003, jak i wcześniejszego 1347/2000, pozostają w pełni aktualne⁹.

Rozdział II rozporządzenia dotyczy jurysdykcji w sprawach małżeńskich. Art. 3 wskazuje na jurysdykcję ogólną. Jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego:

- a. Na którego terytorium:
 - i. Oboje małżonkowie mają zwykły pobyt;
 - ii. Małżonkowie mieli ostatnio oboje zwykły pobyt, o ile jedno z nich tam nadal przebywa;
 - iii. Strona przeciwna ma zwykły pobyt;
 - iv. W przypadku wspólnego pozwu lub wniosku, jedno z małżonków ma zwykły pobyt;
 - v. Powód lub wnioskodawca ma zwykły pobyt, jeżeli przebywał tam przynajmniej od roku bezpośrednio przed wniesieniem pozwu lub wniosku;
 - vi. Powód lub wnioskodawca ma zwykły pobyt, jeżeli przebywał tam przynajmniej od sześciu miesięcy bezpośrednio przed wniesieniem pozwu lub wniosku i jest obywatelem tego państwa członkowskiego; lub
- b. Którego obywatelstwo posiadają oboje małżonkowie.

Jak widać, artykuł 3 nowego rozporządzenia w dużej części pokrywa się z wcześniejszym artykułem z Bruksela IIa.

Pojęcie zwykłego pobytu jest pojęciem, które powstało na gruncie prawa unijnego i zostało przeniesione do polskiego prawa krajowego. W związku z tym należy rozpocząć jego wykładnię od doktryny unijnej. Nie znajdziemy definicji zwykłego pobytu w Rozporządzeniu 2019/1111. Tym samym pozostaje jedynie przywołać definicję wskazanego pojęcia wypracowaną na gruncie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Miejsce zwykłego pobytu znajduje swego rodzaju odpowiednik w postaci miejsca zamieszkania w prawie polskim. Instytucje te jednak nie są tożsame. Zarówno dla ustalenia miejsca zamieszkania, jak i dla miejsca stałego pobytu potrzebne są dwa elementy – obiektywny oraz subiektywny. Obiektywnym będzie wskazanie miejsca stanowiącego centrum życiowe danej jednostki, główny punkt jej życia. Elementem subiektywnym będzie wola przebywania przez jednostkę w tym miejscu. Jak więc w połączeniu wskazanych elementów odróżnić zwykły pobyt od miejsca zamieszkania? Tutaj należy odnieść się do jednego z nowszych orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: C-289/20¹⁰. Trybunał wskazał tam, że pojęcie stałego pobytu na podstawie Brukseli II bis należy interpretować w sposób autonomiczny i jednolity. Ustalił on, że na gruncie rozporządzenia pojęcie charakteryzuje się dwoma elementami. Z jednej strony – zamiarem zainteresowanego ustanowienia zwykłego ośrodka swoich interesów życiowych w określonym miejscu, a z drugiej strony – obecnością, przejawiającą się wystarczającym stopniem stabilności na terytorium danego państwa członkowskiego. Jak wcześniej zostało wspomniane, artykuł przypomina poprzednie rozporządzenie, jednakże warto zwrócić uwagę na kilka dość istotnych różnic wprowadzonych w tym akcie prawnym.

⁸ Rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń... (Dz. U. UE. L. z 2019 r., nr 178), s. 1.

⁹ W tym miejscu warto również zaznaczyć, iż rozwiązania wskazane w Rozporządzeniu Rady (UE) 2019/1111 odnoszą się również do instytucji unieważnienia małżeństwa, która jednak jest rzadziej spotykana w praktyce, stąd nie została uwzględniona w niniejszym artykule.

¹⁰ Wyrok TS z dnia 25 listopada 2021 r., *IB v. IA*, C-289/20, ECLI:EU:C:2021:955.

Instytucja *domicile*, jak już wynika z treści rozporządzenia, znajduje zastosowanie jedynie w Irlandii. W prawie irlandzkim, obok instytucji obywatelstwa, została ustanowiona również instytucja domicylu. Domicyl w państwach systemu prawnego *common law* odnosi się do związku jednostki z systemem lub obszarem prawnym, a nie z określonym miejscem zamieszkania. Tym samym jest możliwe posiadanie jednego domicylu, inaczej niż w wypadku obywatelstwa, których można mieć więcej niż jedno¹¹.

Poza wskazanymi dwoma łącznikami, mniej lub bardziej znanym polskiemu systemowi prawnemu, w art. 3 Rozporządzenia znajduje się również łącznik obywatelstwa. Jest to instytucja dobrze znana polskiemu ustawodawcy. Zgodnie z prawem unijnym oraz z art. 2 Konwencji Haskiej z dnia 12 kwietnia 1930 r. w sprawie pewnych zagadnień dotyczących kolizji ustaw o obywatelstwie, obywatelstwo danej jednostki ocenia się zgodnie z prawem krajowym kraju obywatelstwa. Tym samym, polskie obywatelstwo będzie oceniane na podstawie ustawy o obywatelstwie polskim. Z obywatelstwem wiążą się dwa zagadnienia. Pierwszym z nich jest małżeństwo obywatela polskiego z obywatelem innego kraju. Zasadniczym jest unormowanie art. 3 ustawy o obywatelstwie polskim, wskazujące, iż małżeństwo pomiędzy osobą posiadającą obywatelstwo polskie a osobą posiadającą inne obywatelstwo nie wpływa ani na bezpośrednie nabycie przez osobę „trzecią” obywatelstwa polskiego, ani na utratę obywatelstwa przez Polaka. Tym samym, małżeństwo nie ma bezpośredniego wpływu na obywatelstwo jednostki, a idąc dalej – nie ma na to wpływu orzeknięcie separacji. Drugim zagadnieniem jest kwestia osób, które posiadają obywatelstwo więcej niż jednego państwa. W takim przypadku jurysdykcja z art. 3 pkt b) daje podstawę jurysdykcji dla więcej niż jednego państwa. Czy oznacza to, iż w momencie złożenia pozwu czy wniosku, jurysdykcja drugiego z tych krajów wygasa? Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej rozpatrywał zagadnienie osób z podwójnym obywatelstwem w kontekście omawianych zagadnień w sprawie C-168/08¹². Trybunał wskazał, iż Rozporządzenie w żaden sposób nie wskazuje, iż w przypadku podwójnego obywatelstwa, sąd, do którego zostało wniesione pismo, nie powinien uważać, iż w ten sposób jedno obywatelstwo jest „dominujące”. Powinien uwzględnić okoliczność, iż małżonkowie posiadają również obywatelstwo innego kraju i inny kraj może być również właściwy do rozpoznania sprawy. Tym samym TSUE odrzucił wcześniej popularną koncepcję obywatelstwa „dominującego”, a skłonił się ku wykładni dającej małżonkom wybór, przed sądem którego państwa członkowskiego wniosą sprawę.

Po wskazaniu zagadnień problematycznych, należy przejść do prawnej analizy podstaw jurysdykcji. Po pierwsze między poszczególnymi łącznikami nie mamy dodanego słowa „lub”, które wcześniej oznaczało, że możemy stosować podstawy jurysdykcji, gdyż była to jurysdykcja przemienne. Warto przytoczyć słowa Olgi Bobrzańskiej: „układ alternatywnie dostępnych podstaw jurysdykcji w sprawach małżeńskich został utrzymany bez zmian mimo głosów w doktrynie, że uregulowanie jurysdykcji w sprawach małżeńskich wymaga poprawy. Wskazywano, że wiele podstaw stwarza warunki do »wyścigu do sądu« (*rush to court*) w celu osiągnięcia korzyści z wszczęcia postępowania w określonym miejscu. Postulowano zatem wprowadzenie hierarchii podstaw. Z drugiej strony wskazywano, że pozostawienie pewnej swobody we wniesieniu spraw przed sądami różnych państw członkowskich, z którym sprawa ma silny związek, nie musi być oceniane negatywnie w świetle polityki Unii wspierającej mobilność obywatelki UE”¹³. Pierwsza podstawa jurysdykcji pozostała tożsama.

Druga podstawa różni się tym, że zamiast sformułowania: „o ile jedno z nich ma tam nadal zwykły pobyt”, zastępuje się „jedno z nich tam dalej przebywa”. Zmiana taka może przynieść pewne problemy interpretacyjne, gdyż zwykły pobyt a przebywanie może być różnorodnie interpretowane. Trzecia, czwarta, piąta podstawa pozostała bez zmian.

Różnice znajdziemy w szóstej podstawie, gdzie usunięto fragment: „w przypadku Zjednoczonego Królestwa i Irlandii, ma tam swój »*domicile*«”. Jest to głównie spowodowane tym, że Wielka Brytania

11 Zob.: J. Ignaczewski, *Rozwód i separacja*, [w:] *Rozwód i separacja*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2021, s. 509.

12 Wyrok TS z dnia 16 lipca 2009 r., C-168/08, *Hadadi v. Mesko*, ECLI:EU:C:2009:474.

13 Zob. O. Bobrzyńska, *Nowa unijna...*, s. 18.

„wysła” z Unii Europejskiej, więc nie ma potrzeby, aby ten zapis był w rozporządzeniu. To samo tyczy się punktu b, gdzie usunięto fragment o Zjednoczonym Królestwie i Irlandii oraz pojęcie *domicile*. Dalej analizując nowe rozporządzenie widzimy, że mamy kalkę w przypadku artykułów 4–5. Ponadto nastąpiło usunięcie artykułu 7 w nowym rozporządzeniu. Artykuł 6 Brukseli II ter stanowi obecnie połączenie wcześniejszych art. 6 i 7:

1. Z zastrzeżeniem ust. 2, jeżeli żaden sąd państwa członkowskiego nie ma jurysdykcji – zgodnie z art. 3, 4 lub 5 jurysdykcję określa się w każdym państwie członkowskim według prawa tego państwa.
2. Przeciwko małżonkowi, który ma zwykły pobyt na terytorium państwa członkowskiego lub jest obywatelem państwa członkowskiego, postępowanie przed sądami innego państwa członkowskiego może być prowadzone tylko zgodnie z art. 3, 4 i 5.
3. Każdy obywatel państwa członkowskiego, który ma zwykły pobyt na terytorium innego państwa członkowskiego, może – tak jak obywatele tego państwa – powoływać się na przepisy jurysdykcyjne mające w tym państwie zastosowanie wobec strony przeciwnej, która nie ma zwykłego pobytu w tym państwie członkowskim ani nie jest obywatelem tego państwa członkowskiego.

Jak zostało już wskazane powyżej, każda ze wskazanych podstaw jurysdykcji jest równorzędna. W związku z tym konieczne było wprowadzenie rozwiązania znajdującego się w art. 20 ust. 1 Rozporządzenia 2019/1111¹⁴. Regulacja ta odnosi się do zawisłości sprawy toczącej się w jednym kraju członkowskim. W wypadku równorzędnych podstaw jurysdykcji, nietrudno sobie wyobrazić, iż w tym samym momencie sprawa może toczyć się w różnych krajach członkowskich. Aby zapobiec takiej sytuacji wskazuje się, iż sąd, do którego wniesiono pozew lub wniosek w terminie późniejszym, powinien zawiesić z urzędu postępowanie do czasu ustalenia jurysdykcji sądu. W wypadku, gdyby została uznana jurysdykcja sądu, który pierwszy rozpatrywał sprawę, sąd „późniejszy” powinien stwierdzić brak jurysdykcji, co w polskim systemie prawnym prowadzi do odrzucenia pozwu, na podstawie art. 1099 Kodeksu postępowania cywilnego. Art. 20 ust. 3 zd. 2 Rozporządzenia wskazuje, iż w takiej sytuacji strona, która wniosła pozew lub wniosek do sądu, przed którym wszczęto postępowanie później, może wnieść ten pozew lub wniosek do sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek.

Ustalenie chwili wniesienia pozwu lub wniosku powinno być wykładane autonomicznie. Definicję tego pojęcia znajduje się w art. 17 Rozporządzenia 2019/1111. Tym samym za chwilę wszczęcia postępowania uznaje się chwilę, w której pismo wszczynające postępowanie lub pismo równorzędne jest wniesione do sądu, pod warunkiem, że powód lub wnioskodawca nie zaniechał następnie podejmowania czynności, do których podjęcia był obowiązany celem doręczenia pisma stronie przeciwnej lub jeżeli pismo musi być doręczone przed wniesieniem do sądu, w chwili, w której organ odpowiedzialny za doręczenia otrzymał pismo, pod warunkiem, że powód lub wnioskodawca nie zaniechał następnie podjęcia czynności, do których podjęcia był obowiązany lub jeżeli postępowanie zostało wszczęte przez sąd z urzędu – w chwili, gdy sąd wydał postanowienie o wszczęciu postępowania, lub gdy postanowienie takie nie jest wymagane, w chwili zarejestrowania sprawy przez sąd.

Przepis art. 20 Rozporządzenia ma zastosowanie, jeżeli sprawa zawisła równocześnie przed sądami państwa członkowskimi. Nie odnosi się on do konfliktu i zawiśnięcia sporu pomiędzy sądem państwa członkowskiego a sądem państwa nie-członka. W wypadku takiego konfliktu w systemie prawa polskiego, zastosowanie znajdzie art. 1098 oraz art. 1098¹ Kodeksu postępowania cywilnego. Wskazane artykuły statuują niemal identyczny tryb postępowania z art. 20 Rozporządzenia. Jednakże art. 1098 Kodeksu postępowania cywilnego dodaje, iż sąd nie zawiesi z urzędu postępowania, jeżeli orzeczenie sądu państwa obcego nie będzie spełniało przesłanek jego uznania w Rzeczypospolitej Polskiej lub można się spodziewać, że sprawa nie zostanie prawomocnie zakończona w rozsądnym terminie. Sąd może również na wniosek podjąć zawieszony postępowanie, jeżeli postępowanie przed sądem państwa obcego nie zostało zakończone w rozsądnym terminie. Określenie rozsądnego terminu jest wysoko ocenne.

¹⁴ Warto podkreślić, że takie postanowienie było również w Rozporządzeniu 2201/2003.

W związku z tym zastosowanie tej normy wymagać będzie od sądu przeprowadzenia szeregu działań, głównie statystycznych, zasięgnięcia informacji na temat średniego czasu trwania rozpoznania sprawy przed sądem danego kraju członkowskiego oraz stopnia zaawansowania trwającej już sprawy. Sąd polski musi sam ocenić, czy w świetle zgromadzonych informacji czas trwania i przewidywany moment prawomocnego zakończenia postępowania jest terminem rozsądnym.

Stwierdzenie braku jurysdykcji, o którym mowa w art. 20 ust. 3 Rozporządzenia, należy rozumieć jako możliwość uzyskania jurysdykcji na podstawie Rozporządzenia, jednakże zasada pierwszeństwa z art. 20 ust. 1 wskazuje na sąd, który wcześniej rozpoczął rozpoznanie sprawy. W wypadku stwierdzenia braku jurysdykcji przez sąd wcześniejszy, sąd późniejszy podejmuje zawieszony postępowanie i przystępuje do rozpoznania. Należy zwrócić uwagę, iż „ustalenie jurysdykcji sądowej sądu, do którego najpierw wniesiono pozew lub wniosek” nie jest tylko stwierdzeniem, iż na podstawie art. 3 Rozporządzenia 2019/1111 danemu sądowi państwa członkowskiego przysługuje jurysdykcja do rozpatrzenia danej sprawy. Jest to suma czynności, które musi podjąć sąd, aby zarówno upewnić się o prowadzeniu sprawy w innym kraju członkowskim, jak i poprawności podstaw jurysdykcji.

W Brukseli II ter uznawanie i wykonywanie orzeczeń znajduje się w rozdziale IV tego Rozporządzenia, a wcześniej przepisy znajdowały się w rozdziale III Brukseli IIa. W artykule 30 mamy wskazane normy dotyczące uznawania orzeczeń. Ustęp pierwszy i drugi pokrywa się z odpowiednim art. 21 z poprzedniego Rozporządzenia. W dalszej kolejności zachowano przepisy mówiące o tym, że właściwość miejscowa sądu określana jest na mocy prawa państwa członkowskiego. Ponadto kwestia uznania orzeczenia, która zostanie podniesiona przed sądem państwa członkowskiego jako kwestia wypadkowa, może zostać rozstrzygnięta przez ten sąd. Nowością w tym przepisie jest ust. 3: „każda zainteresowana strona może zgodnie z procedurami przewidzianymi art. 59–62 oraz, w stosownych przypadkach, w sekcji 5 niniejszego rozdziału i w rozdziale VI, wystąpić o wydanie orzeczenia stwierdzającego brak przesłanek odmowy uznania, o których mowa w art. 38 i 39”. Rozporządzenie Bruksela II ter dalej wskazuje, że należy przedłożyć odpis orzeczenia spełniający warunki niezbędne do ustalenia jego autentyczności lub odpowiednie zaświadczenie, jeśli chcemy powołać się w państwie członkowskim na orzeczenie wydane w innym państwie. Warto jeszcze zwrócić uwagę na regulacje dotyczące nieuznania orzeczeń dotyczących rozwodu, separacji lub unieważnienia małżeństwa, które wcześniej znajdowały się w art. 22 Brukseli IIa, a teraz jest to art. 38. Wcześniej nazywało się to podstawami nieuznania orzeczenia, a teraz przesłankami odmowy uznania orzeczenia w sprawach małżeńskich. Artykuł praktycznie nie zmienił się, wprowadzono tylko kosmetyczne zmiany.

Na gruncie nowego rozporządzenia warto również zwrócić uwagę na wcześniejsze wątpliwości dotyczące objęcia zakresem Rozporządzenia niektórych form rozwodów pozasądowych, które są dopuszczalne np. we Włoszech. Na podstawie Brukseli IIa widzimy, że w przypadku, gdy rozwód nie nastąpił w drodze orzeczenia, to można i tak go było uznać na podstawie art. 46, gdy rozwód wynikał z dokumentu urzędowego lub porozumienia. Jednak po orzeczeniu z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-372/16¹⁵ wskazano, że Bruksela IIa obejmuje tylko rozwody orzeczone przez sąd państwowy albo przez organ publiczny lub pod jego kontrolą. Bruksela II ter wprowadza sporą rewolucję, gdyż wyraźnie włączyło do zakresu przedmiotowego Rozporządzenia rozwody pozasądowe poprzez przepisy o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w rozdziale IV. Uznawanie dokumentów urzędowych i porozumień w sprawach rozwodu i separacji ma się odbywać tak samo, jak uznawanie orzeczeń. Wszelkiego rodzaju dokumenty urzędowe muszą zostać sporządzone lub zarejestrowane. Z kolei porozumienia muszą być zarejestrowane w państwie członkowskim, któremu przysługuje jurysdykcja zgodnie z przepisami rozporządzenia – art. 64 Brukseli II ter. Jak wskazuje Olga Bobrzyńska: „wymóg ten ma na celu zapobieżenie praktyce *divorce shopping* polegającej na uzyskaniu rozwodu w państwie, w którym obowiązują sprzyjające rozwodowi przepisy, ale z którym małżonkowie nie są dostatecznie mocno związani”¹⁶.

15 Wyrok TS z dnia 20 grudnia 2017 r., C-372/16, *Sahyouni v. Mamish*, ECLI:EU:C:2017:988.

16 O. Bobrzyńska, *Nowa unijna...*, s. 19.

Podsumowując, nowo wprowadzona regulacja rozporządzenie na pewno jest rozczarowaniem w zakresie spraw małżeńskich. Tak naprawdę poza wprowadzeniem rozwodów pozasądowych, mamy kalkę z poprzedniego rozporządzenia. Doktryna wskazuje, że brak woli stosowania zmian był już widoczny przy okazji samego składania wniosku. Co warto zauważyć, nie wprowadzono wyboru sądu, a ponadto nie wprowadzono definicji „małżeństwa”. Można się domyślać, że chodzi tutaj o kwestie sporne, takie jak małżeństwa osób jednej płci, które są możliwe w wielu krajach europejskich. Osobiście uważamy, że nie ma większego sensu wprowadzenia kolejnego unormowania, gdzie znajdują się praktycznie takie same przepisy dotyczące spraw małżeńskich, kiedy zwracano uwagę, że w pewnych kwestiach występują różne problemy. Ze względu na to, że przedmiotowe rozporządzenie będzie miało zastosowanie dopiero od 1 sierpnia 2022 r., to teraz nie można jeszcze ocenić, jak przyjmą się zmiany. Należy jeszcze podkreślić, że Komisja Europejska składała wniosek o zmianę Brukseli IIa w 2016 r. wskazując, że okres obowiązywania Brukseli IIa jest jeszcze za krótki, żeby jednoznacznie stwierdzić, czy dokument ten działa w sposób prawidłowy. Mimo tego, że wówczas rozporządzenie działało już od co najmniej 10 lat. W związku z tym można się spodziewać, że dopiero w latach 30. XXI w. przekonamy się, czy wprowadzenie tych drobnych zmian do aktu prawnego miało większy sens.

3. Wnioski

Celem artykułu było przedstawienie przyszłego rozporządzenia dotyczącego jurysdykcji w kwestii rozwodów i separacji. Prawo unijne rozwija się w sposób dynamiczny w związku z postępującym procesem globalizacji. Ważne w zmianach jest też to, iż ze względu na przepływ osób z każdym rokiem jest coraz więcej małżeństw międzynarodowych. Na dzień dzisiejszy dla nikogo takie małżeństwa nie są już zaskoczeniem. Tak samo, jak rośnie liczba małżeństw, tak samo rośnie liczba rozwodów. Według Urzędu Statystycznego w 2018 r. w Polsce rozwiązano 62 843 małżeństwa, a w porównaniu do roku 2000 było to tylko 42 770 rozwodów. W związku z faktem rosnącej liczby rozwodów kluczowe jest, żeby prawo w tym zakresie było stabilne. Ważne jest też, aby małżonkowie wiedzieli, jaką jurysdykcją się posługiwać, a także które prawo będzie właściwe w ich sytuacji prawnej. Właśnie dlatego postępuje ujednolicenie prawa na poziomie europejskim, aby prawo mogło być jak najbardziej przejrzyste. Należy więc ocenić działania Unii Europejskiej jako pozytywne, z pewnymi wyjątkami.

Przede wszystkim, nowe Rozporządzenie Bruksela II ter, mimo licznych głosów doktryny o wprowadzeniu wyboru prawa co do jurysdykcji, nie wprowadziło takiej opcji, a co więcej takie zmiany nie zostały nawet zaproponowane przez unijnego ustawodawcę. Zmieniono poprzednią regulację w części małżeńskiej poprzez kosmetyczne zmiany, gdyż wówczas skupiono się na wprowadzeniu licznych zmian co do odpowiedzialności rodzicielskiej. Nie da się na dzień dzisiejszy przewidzieć, jak nowe przepisy będą stosowane w praktyce. Jednakże uważamy, że uchwalanie nowego aktu prawnego dotyczącego jurysdykcji, gdzie zrobiono praktycznie kalkę poprzednich przepisów, mimo zgłaszanych uwag, jest złym krokiem dla prawa wspólnotowego. Nowe rozporządzenie miało rozwiązać wskazywane wcześniej problemy, jednakże zostanie utrzymany praktycznie taki sam stan prawny.

Należy też poruszyć wątek tego, że coraz więcej mamy głosów mówiących o potrzebie wprowadzenia rozwiązań dla małżeństw homoseksualnych czy związków partnerskich. Unia Europejska stoi przed ogromnym wyzwaniem, gdyż będzie to ciężkie zadanie, aby uzyskać jakikolwiek kompromis w tym zakresie. Jednakże uważamy, że wprowadzenie takich regulacji, w związku z rosnącą liczbą takich związków, a także z zauważalnymi zmianami praw krajowych, będzie w przyszłości niezbędne.

Podsumowując, trudno przewidzieć jak wprowadzenie nowego rozporządzenia wpłynie na system prawny. Należy jednak mieć nadzieję, że drobne zmiany przyczynią się do ulepszenia całego systemu.

Bibliografia

- Bobrzyńska O., *Nowa unijna regulacja spraw małżeńskich i rodzinnych – rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2020, z. 3.
- Ciszewski J., *Obrót prawny z zagranicą w sprawach cywilnych i karnych*, Warszawa 2020.
- Ignaczewski J. (red.), *Rozwód i separacja*, Warszawa 2021.
- Pawliczak J., *Zmiana unijnych przepisów o uprowadzeniu dziecka za granicę*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 2.
- Sondel-Maciejewska K., Mostowik P., *Materialnoprawne rezultaty unijnej współpracy sądowej w sprawach rodzinnych*, [w:] *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego*, red. J. Poczobut, Warszawa 2013.
- Wołodkiewicz B., *Ustanowienie jurysdykcji krajowej przez wdanie się w spór na podstawie rozporządzenia Bruksela I Bis*, Warszawa 2020.
- Żywucka-Kozłowska E., Opalska A., *Binacjonalne związki małżeńskie*, [w:] *Problemy małżeństwa i rodziny w prawodawstwie polskim, międzynarodowym i kanonicznym*, red. R. Sztychmiller, J. Krzywkowska, M. Paszkowski, Olsztyn 2017.
- Rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (Dz. U. UE. L. z 2019 r., nr 178).
- Wniosek Komisji Europejskiej z dnia 30 czerwca 2016 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (wersja przekształcona).
- Wyrok TS z dnia 16 lipca 2009 r., C-168/08, *Hadadi v. Mesko*, ECLI:EU:C:2009:474.
- Wyrok TS z dnia 20 grudnia 2017 r., C-372/16, *Sahyouni v. Mamish*, ECLI:EU:C:2017:988.
- Wyrok TS z dnia 25 listopada 2021 r., *IB v. IA*, C-289/20, ECLI:EU:C:2021:955.

Jakub Kmiec* 

Reżim prawny właściwy dla wprowadzania do obrotu produktów określanych mianem żywności funkcjonalnej. Odpowiedzialność cywilna za szkody wywołane przez żywność funkcjonalną

Streszczenie

Era globalizacji oraz popularyzacja zdrowej kultury żywienia spowodowały, że również sektor żywnościowy został zmuszony do odpowiedzi na stawiane kolejno wyzwania. Żywność konwencjonalna została stopniowo uzupełniana o suplementy diety, nową żywność czy żywność wzbogaconą o witaminy i składniki mineralne. Wskazane powyżej kategorie żywności łączy fakt, że posiadają definicje legalne. Żywność funkcjonalna w prawie polskim takiej definicji nie posiada. W związku z powyższym, konieczne jest poszukiwanie reżimu prawnego dla wprowadzania do obrotu produktów określanych tym mianem. O swoją właściwość w przypadku żywności funkcjonalnej mogą konkurować reżim prawa żywnościowego oraz prawa farmaceutycznego – w szczególności przez wzgląd na sposób prezentacji i reklamę produktu. Niemniej jednak powyższe zawilości w równej mierze mogą wywierać wpływ na odpowiedzialność cywilną za swego rodzaju wady produktu, którego odbiorcą końcowym jest zazwyczaj konsument.

Słowa kluczowe: żywność funkcjonalna, odpowiedzialność cywilna, produkt niebezpieczny, rękojmia.

The legal regime applicable to the placing on the market for products referred to as functional food Civil liability for damage caused by functional food

Abstract

The era of globalization and popularization of healthy food culture, have also forced the food sector to respond to successive challenges. Conventional food has been gradually complemented by dietary supplements, novel foods or foods enriched with vitamins and minerals. What these food categories have in common is that they have legal definitions. Functional food in Polish law does not have such a definition. Therefore, it is necessary to look for a legal regime for products referred to by this term. The regime of food law and pharmaceutical law may compete for the right to use in case of functional food – especially in terms of the way the product is presented and advertised. However, these complexities are equally likely to have an impact on civil liability for defects in a product whose end user is usually the consumer.

Keywords: Functional food, civil liability, dangerous product, product defect warranty.

* Doktorant w Szkole Doktorskiej Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, e-mail: jakub.kmiec@onet.pl, <https://orcid.org/0000-0003-4131-3751>.

1. Wprowadzenie

Celami naukowymi artykułu są zbadanie potencjału zastosowania reżimu prawa żywnościowego lub prawa farmaceutycznego w zakresie wprowadzania do obrotu żywności funkcjonalnej, a także wskazanie norm prawnych regulujących odpowiedzialność odszkodowawczą za szkody wywołane przez żywność funkcjonalną. Powstające w badanej materii wątpliwości doprowadziły do sformułowania hipotezy badawczej, zgodnie z którą w przypadku wprowadzania do obrotu żywności funkcjonalnej, może zaistnieć zbieg przepisów prawa żywnościowego oraz farmaceutycznego. Wprowadzona do obrotu żywność funkcjonalna może powodować szkody, a poszkodowany, realizując roszczenia wynikające z uprzednio wybranego przezeń reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej, ma prawo żądać ich naprawienia.

Sektor żywnościowy oraz suplementów diety rozwija się niezwykle dynamicznie. Każdego roku pojawiają się nowe produkty, dzięki którym konsumenci mogą zaspokoić swój głód i pragnienie. W związku z powyższym producenci i dystrybutorzy środków spożywczych wychodzą naprzeciw oczekiwaniom i starają się odpowiadać na każde zapotrzebowanie rynku. W obecnych czasach mamy dostęp do produktów pochodzących z całego świata, a ich przepływ staje się coraz bardziej intensywny. Dzięki temu mamy szansę zderzyć się z coraz bardziej egzotycznymi produktami, z którymi w parze stoi cały sposób podejścia do świata, czy wężej – do spożywanych przez nas produktów i ich wpływu na funkcjonowanie ludzkiego organizmu. Taką gamą produktów jest właśnie żywność funkcjonalna, która oprócz zaspokojenia głodu, ma zaspokoić dalsze potrzeby i pragnienia. Żywność funkcjonalna powinna przypominać żywność konwencjonalną i jednocześnie wywierać korzystny wpływ na funkcje organizmu ponad efekt odżywczy (m.in. na poprawę stanu zdrowia, samopoczucia).

Producenci lub sprzedawcy zwykli określać swoje produkty mianem żywności funkcjonalnej. Skoro jest to żywność, to należy stosować regulacje ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia¹. Wątpliwości pojawiają się, gdy owe regulacje zestawimy z przepisami Ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne², w których świetle substancja lub mieszanina substancji, przedstawiana jako posiadająca właściwości zapobiegania lub leczenia chorób występujących u ludzi, jest produktem leczniczym³. Zatem sposób prezentacji może powodować zmianę kwalifikacji prawnej danego produktu, której skutkiem jest obowiązek przestrzegania przepisów prawa farmaceutycznego w miejsce przepisów prawa żywnościowego. Ponadto reżim prawa farmaceutycznego należy stosować do tzw. produktu z pogranicza, spełniającego jednocześnie kryteria produktu leczniczego oraz kryteria innego rodzaju produktu, w szczególności suplementu diety. Biorąc powyższe pod uwagę można zapytać, czy prezentacja produktu sugerująca występowanie zmian fizjologicznych w organizmie ludzkim lub sugerująca poprawę stanu zdrowia dzięki jego zastosowaniu, spowoduje, że właściwym stanie się reżim prawa farmaceutycznego, czy może nadal właściwość zachowa prawo żywnościowe?

Wyżej naświetlone zawłości mogą potencjalnie wywoływać wpływ w dziedzinie odpowiedzialności cywilnej. W polskim systemie prawnym brak jest ogólnej definicji legalnej pojęcia odpowiedzialności cywilnej, chociaż funkcjonuje ono zarówno w języku potocznym, jak i prawnym, a także prawniczym. W najszerszym tego słowa znaczeniu odpowiedzialność prawna to pewne ujemne konsekwencje, uciążliwość związana z określonym stanem rzeczy przewidzianym przez prawo⁴. Odpowiedzialność cywilna

1 Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2021 z późn. zm.), dalej: u.b.ż.ż.

2 Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1977 z późn. zm.), dalej: u.p.f.

3 Por. art. 2 pkt 32 u.p.f.

4 Por. definicję przedstawioną w W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986, s. 385, którą uważa się za klasyczną definicję odpowiedzialności prawnej. Por. także M. Cieślak, S. Waltoś, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Kraków 2011, s. 115. Podobnie S. Sykuna, *Odpowiedzialność prawna*, [w:] *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa*, red. J. Zajadło, Warszawa 2007, s. 215, gdzie wskazano także, że odpowiedzialność wiąże się z negatywną oceną danego stanu rzeczy.

również nie posiada definicji legalnej, a w obrębie nauk prawnych brak jest pełnej zgodności co do treści tego pojęcia. Kierując się ogólnymi rozważaniami wskazać należy, że odpowiedzialność cywilna to pewne ujemne konsekwencje wynikające ze ziszczenia się określonych zdarzeń, które negatywnie są oceniane przez prawo. Owe negatywnie oceniane konsekwencje w przypadku prawa cywilnego powiązane są z konstrukcją zobowiązania, które to polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić⁵. Podmiotem uprawnionym w takim stosunku jest wierzyciel, natomiast zobowiązanym – dłużnik. Powinność spełnienia świadczenia przez dłużnika nazywa się długiem, z którym ściśle wiązana jest odpowiedzialność cywilna⁶. Ten rodzaj odpowiedzialności w pierwszym rzędzie nakierowany jest na naprawienie szkody przez podmiot odpowiedzialny. Podmiotem, który zetknął się z wadliwym produktem przeznaczonym do spożycia, będzie najczęściej osoba fizyczna, która go spożyła. W przypadku zaistnienia wady w produkcie lub poniesienia szkody, potencjalnie możliwe jest skorzystanie z roszczeń cywilnoprawnych. W zależności od okoliczności danego przypadku, roszczenia odszkodowawcze można wywodzić przede wszystkim z umowy (odpowiedzialność *ex contractu*) lub z czynu niedozwolonego (odpowiedzialność *ex delicto*). Niemniej jednak istnieją także inne instytucje prawa cywilnego, przykładowo odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, czy rękojmia i gwarancja. Niniejsza praca ma na celu także analizę zagadnienia roszczeń cywilnoprawnych w odniesieniu do szkód wywołanych spożywaniem żywności funkcjonalnej. Obok instrumentów odpowiedzialności publicznoprawnej (administracyjnej, karnej), konieczne jest także, by konsument miał możliwość dochodzenia roszczeń zmierzających bezpośrednio do naprawienia poniesionej szkody.

2. Cechy żywności funkcjonalnej – między żywnością a produktem leczniczym

Żywność funkcjonalna jest rodzajem żywności. Powinna zatem spełniać przesłanki wynikające z definicji żywności, wprowadzonej na poziomie unijnym Rozporządzeniem 178/2002⁷, do którego norm odsyła art. 3 pkt 1 u.b.ż.ż. Zgodnie z jego brzmieniem, „żywność” (lub „środek spożywczy”) oznacza jakiegokolwiek substancje lub produkty, przeznaczone do spożycia przez ludzi lub których spożycia przez ludzi można się spodziewać⁸. Wspomniany artykuł zawiera także obszerny katalog wyłączeń. Zgodnie z jednym z nich, „środek spożywczy” nie obejmuje produktów leczniczych⁹.

Z przytoczonej definicji żywności wynika kilka wniosków. Głównym kryterium kwalifikacji danej substancji czy produktu jako żywności jest „przeznaczenie do spożycia przez ludzi”. Chodzi tutaj o przeznaczenie nadane przez podmiot, który wprowadził dany produkt czy substancję do obrotu¹⁰. Kryterium to jest uzupełnione przez wskazanie, że żywnością są także te wszystkie produkty i substancje, „których spożycia przez ludzi można się spodziewać”. Dotyczy to sytuacji, gdy dany produkt może mieć zastosowanie spożywcze i niespożywcze. Ma to pełnić dodatkową funkcję ochronną – jeśli dany

5 Por. art. 353 § 1 k.c.

6 Por. K. Osajda, E. Łętowska [w:] *System Prawa Prywatnego, Tom V, Prawo zobowiązań – część ogólna*, wyd. 3, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 26. Autorzy wskazują także, że wyjątkowo więź między długiem a odpowiedzialnością może zostać zerwana.

7 Rozporządzenie (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. UE. L. z 2002 r., nr 31 z późn. zm.), dalej: rozporządzenie nr 178/2002, s. 1.

8 Art. 2 rozporządzenia nr 178/2002.

9 Pełen katalog wyłączeń z definicji żywności znajduje się w art. 2 rozporządzenia nr 178/2002.

10 Tak: A. Szymecka-Wesołowska, A. Balicki, F. Opoka, M. Syska, D. Szostek, P. Wojciechowski, [w:] A. Szymecka-Wesołowska, A. Balicki, F. Opoka, M. Syska, D. Szostek, P. Wojciechowski, *Bezpieczeństwo żywności i żywienia. Komentarz*, Warszawa 2013, Lex, art. 3, teza 6.

produkt może być tylko potencjalnie, hipotetycznie spożywany przez ludzi, to należy go kwalifikować jako żywność. Dodatkowo żywność jest spożywana, a zatem zgodnie z definicją językową czasownik spożywać oznacza „wprowadzić pokarm, napój przez jamę ustną do żołądka”¹¹. Toteż w prawie żywnościowym dla kwalifikacji produktu jako środek spożywczy znaczenie ma doustne przyjęcie produktu (*oral consumption*), „a nie – jak przyjmuje się w powszechnym rozumieniu pojęcia żywności – odżywczy cel”¹². Powyższe cechy muszą być spełnione przez produkt będący żywnością funkcjonalną, by można było doń stosować reguły wprowadzania do obrotu właściwe dla żywności.

Pierwszy raz definicja legalna „żywności specjalnego zastosowania zdrowotnego” pojawiła się w Japonii w 1984 r. w rozporządzeniu Ministra Zdrowia. W definicji pojawiły się takie zwroty jak: „produkty o działaniu sprzyjającym zdrowiu człowieka”, „żywność używana do celów zdrowotnych”¹³. Z zawartych w definicji postulatów wynika, że tego rodzaju produkty nie miały pełnić funkcji lekarstwa, lecz miały stanowić uzupełnienie codziennej diety. Na poziomie europejskim najbardziej uniwersalną definicję przyjęto w 1999 r. w dokumencie pt. *Functional Food Science in Europe*. W świetle tej definicji, żywność może być uznana za funkcjonalną, „jeśli udowodniono jej korzystny wpływ na jedną lub więcej funkcji organizmu ponad efekt odżywczy, który to wpływ polega na poprawie stanu zdrowia oraz samopoczucia i/lub zmniejszeniu ryzyka chorób. Żywność funkcjonalna musi przypominać swoją postacią żywność konwencjonalną i wykazywać korzystne oddziaływanie w ilościach, których oczekuje się, że będą normalnie spożywane z dietą. Nie są to tabletki ani kapsułki, ale część składowa prawidłowej diety”¹⁴. Z tej nieostrej definicji wynika, że żywność funkcjonalna powinna:

- być produktem spożywczym – nie lekiem, nie tabletką, kapsułką,
- stanowić element codziennej diety,
- wpływać korzystnie na procesy fizjologiczne organizmu (podnoszenie odporności, sprzyjanie dobrostanowi fizycznemu i psychicznemu), przy czym korzystne działanie żywności funkcjonalnej powinno być udowodnione,
- oddziaływać na procesy fizjologiczne organizmu, co wyróżnia żywność funkcjonalną na tle żywności konwencjonalnej.

Analiza definicji żywności funkcjonalnej pozwala zaliczyć do tego rodzaju żywności niezwykle szerokie spektrum produktów, w tym odpowiedniki wielu konwencjonalnych produktów spożywczych, m.in. herbaty funkcjonalne oraz napoje energetyzujące lub izotoniczne¹⁵. Mimo dość precyzyjnie wskazanych cech żywności funkcjonalnej, produkty określane tym mianem w obrocie nie spełniają pewnych wymagań wynikających z definicji żywności. Skoro żywność funkcjonalną należy w świetle wskazanych cech traktować jako żywność, to nie można względem niej stosować sposobu reklamy lub prezentacji właściwego dla produktów leczniczych. Powyższe wnioski są aktualne względem każdego z rodzajów żywności, zatem również względem żywności funkcjonalnej. Mimo że intuicyjnie chcielibyśmy do każdego z produktów określanego mianem żywności funkcjonalnej stosować reżim prawa żywnościowego, w praktyce może się okazać, że produkt *in concreto* spełnia cechy produktów leczniczych, które *ex lege* żywnością nie są.

Dlaczego sposób prezentacji jest tak istotny? Sposób prezentacji produktu może przesądzić o zaklasyfikowaniu go nie jako żywność (funkcjonalną), a raczej jako produkt leczniczy. W literaturze

11 Słownik języka polskiego, red. W. Doroszewski, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/spo%C5%BCywa%C4%87.html> (dostęp: 9.05.2022 r.).

12 Por. A. Szymecka-Wesołowska, A. Balicki, F. Opoka, M. Syska, D. Szostek, P. Wojciechowski, [w:] *Bezpieczeństwo żywności...*, art. 3, teza 6.

13 Por. W. Kudełka, D. Łobaza, *Charakterystyka żywności funkcjonalnej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 2007, nr 743, s. 92.

14 Definicja żywności funkcjonalnej podana w Słowniku bezpieczeństwa zdrowotnego Centralnej Biblioteki Rolniczej, https://www.cbr.gov.pl/sloownik_bezp_zywn/index.php/%C5%BBywno%C5%9B%C4%87_funkcjonalna (dostęp: 9.05.2022 r.).

15 Por. A. Błaszczak, W. Grześkiewicz, *Żywność funkcjonalna – szansa czy zagrożenie dla zdrowia*, „Medycyna Ogólna i Nauki o Zdrowiu” 2014, t. 20, nr 2, s. 214–217.

podkreśla się, że pod pojęciem prezentacji rozumie się sposób marketingu i promocji danego towaru, a przede wszystkim rodzaj opakowania oraz ekspozycji towaru, a także towarzyszącą mu „literaturę”, czyli czynniki mogące wpływać na opinię konsumenta o jakości, a zarazem stopniu bezpieczeństwa produktu¹⁶. Z uwagi na sposób prezentacji za produkt leczniczy uznaje się produkt, który jest jako taki przedstawiony w obrocie, nawet jeśli ma cechy suplementu, lecz jest przedstawiony jako mający właściwości lecznicze zapobiegające chorobom, stanom patologicznym, używany w celu poprawy lub modyfikowania funkcji fizjologicznych organizmu. Zgodnie z tym kryterium, za lek uznaje się produkt prezentowany jako spożywczy, jeśli kształt jego opakowania jest wystarczająco podobny do opakowania produktu leczniczego, nawet jeśli nie jest to bezpośrednio wskazane lub zalecone na opakowaniu tudzież w treści etykiet, ale w średnio zorientowanym konsumentie jest zdolny wzbudzić przekonanie, że służy do celów leczniczych. W konstrukcji definicji legalnej produktu leczniczego wzięto pod uwagę takie wartości jak ochrona konsumenta, przy czym jest to konsument średnio zorientowany. Stąd mogą się pojawić wątpliwości, czy zaprezentowany w obrocie produkt jest jeszcze środkiem spożywczym, czy już produktem leczniczym. Dodatkowo do tzw. produktów z pogranicza, spełniających jednocześnie kryteria produktu leczniczego oraz kryteria innego rodzaju produktu, w szczególności suplementu diety, stosuje się reżim prawa farmaceutycznego.

Problem niewłaściwego prezentowania, reklamowania i znakowania żywności został dostrzeżony m.in. przez Inspekcję Handlową podczas kontroli suplementów diety w 2018 r. Z przeprowadzonych badań wynika, że około 20% kontrolowanych partii suplementów diety zawierało nieprawidłowości wprowadzające konsumentów w błąd. Dotyczyły one przede wszystkim znakowania, prezentacji oraz reklamy produktów. Inspekcja skontrolowała 443 partie suplementów diety o łącznej wartości 60,2 tys. zł. Na stronie internetowej niektórych z nich widniały informacje, które bezprawnie odwoływały się do leczenia chorób, np. „wspomaga leczenie schorzeń wątroby”. W niektórych przypadkach producent podawał niewłaściwe, niedopuszczalne dla żywności oświadczenia zdrowotne¹⁷. Wyniki tychże badań można odnieść także do suplementów diety określanych w obrocie terminem „żywność funkcjonalna”.

Ów problem został dostrzeżony także przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z siedzibą w Luksemburgu¹⁸. Z jednej strony TSUE zauważa, że produkt może być uznany za produkt leczniczy, jeżeli konsument uzyska wrażenie, że produkt wykazuje działanie profilaktyczne lub lecznicze¹⁹, przy czym konsument może uzyskać takie wrażenie właśnie wskutek prezentacji produktu. Zatem, jeśli produkt może być uznany za leczniczy, to stosujemy do niego reżim prawa farmaceutycznego. Jednakże z drugiej strony w orzecznictwie TSUE podkreślono także, że „przepisy wspólnotowe dotyczące produktów leczniczych mają na celu, poza zapewnieniem ochrony zdrowia ludzkiego, również zapewnienie swobodnego przepływu towarów, wobec czego wykładnia pojęcia produktu leczniczego w szczególności nie może prowadzić do stworzenia przeszkód w swobodnym przepływie towarów, które byłyby zupełnie nieproporcjonalne do zamierzonych celów związanych z ochroną zdrowia”²⁰. Dodatkowo w orzecznictwie zauważono konieczność stosowania zasady proporcjonalności w zakresie stosowania danego reżimu prawnego, gdyż „obowiązek uzyskania pozwolenia na wprowadzenie do obrotu produktu leczniczego może zostać uznany za proporcjonalny, jeśli w rzeczywistości jest konieczny

16 Tak: M. Jagielska, [w:] *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. III, red. L. Ogiegło, Warszawa 2018, Legalis art. 35a, teza 9, nb. 14.

17 Por. artykuł pt. *Suplement to nie lek – kontrola Inspekcji Handlowej*, https://uokik.gov.pl/news.php?news_id=13933&print=1 (dostęp: 5.05.2022 r.).

18 Dalej: TSUE.

19 Por. wyroki TSUE z dnia 21 marca 1991 r. w sprawie C-269/88 *Jean-Marie Delattre*, ECLI:EU:C:1991:137, *passim* oraz z dnia 30 listopada 1983 r. w sprawie C-227/82, *Leendert van Bennekom*, ECLI:EU:C:1983:354, *passim*; por. także W. Zieliński, [w:] *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. II, red. M. Kondrat, Warszawa 2016, Lex, art. 3(a), teza 3a.2.

20 Por. argumentację jednej ze stron sporu – Komisji Wspólnot Europejskich, do której przychylił się trybunał, zawartą w wyroku TS z dnia 15 listopada 2007 r. w sprawie C-319/05 *Komisja Wspólnot Europejskich V. Republika Federalna Niemiec*, ECLI:EU:C:2007:678, pkt 16.

dla ochrony zdrowia publicznego²¹. Pamiętać należy jednocześnie, że reżim prawa farmaceutycznego jest znacznie bardziej surowy i kosztowny w zakresie regulacji wprowadzania produktów do obrotu oraz ich reklamowania. Stąd rozstrzygnięcie *in concreto* kolizji pomiędzy ochroną zaufania i zdrowia konsumentów a swobodą przepływu towarów ma daleko idące konsekwencje w zakresie dostępności produktu oraz dla działalności przedsiębiorstwa. Ponadto należy pamiętać także, że funkcją reklamy i prezentacji produktu jest zachęcenie konsumenta do zakupu, zatem podkreśla się w niej korzystne właściwości i korzystne działanie produktu. Należy stosować umiar i pewną ostrożność w prezentowaniu żywności funkcjonalnej i z pewnością nie wolno wprowadzać konsumenta w błąd.

3. Poszukiwanie właściwego reżimu odpowiedzialności cywilnej

Zobowiązanie, z którego może wynikać odpowiedzialność cywilna ciężąca na dłużniku, powstaje wskutek ziszczenia się pewnych zdarzeń prawnych. W polskim prawie dwoma głównymi reżimami odpowiedzialności cywilnej są odpowiedzialność *ex contractu* oraz *ex delicto*. Odpowiedzialność deliktowa wynika z wyrządzenia szkody na skutek popełnienia czynu niedozwolonego, z kolei odpowiedzialność kontraktowa aktualizuje się, gdy dłużnik nie wykonuje lub nienależycie wykonuje uprzednio istniejące zobowiązanie²².

Zgodnie z art. 95 u.b.ż.ż., w przypadku szkody wyrządzonej przez środki spożywcze odpowiedzialność za tę szkodę ponosi podmiot działający na rynku spożywczym na zasadach określonych w przepisach Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny²³ dotyczących odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Jednakże przepis nie oznacza wyłączenia możliwości dochodzenia roszczeń na podstawie innych przepisów kodeksu cywilnego²⁴. Przypomnieć należy, że środkiem spożywczym są także suplementy diety oraz nowa żywność, zatem podmiot działający na rynku spożywczym ponosi odpowiedzialność cywilną za wprowadzaną do obrotu żywność, w tym żywność funkcjonalną.

Konstrukcja odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, podobnie jak w przypadku odpowiedzialności *ex delicto*, opiera się na kumulatywnym spełnieniu trzech przesłanek: powstaniu szkody, istnieniu wady produktu oraz związku przyczynowego między wadą a szkodą. Ustawodawca uznał, że ten, kto odnosi korzyści z działalności gospodarczej polegającej na wprowadzaniu do obrotu danych produktów, powinien ponosić odpowiedzialność niezależnie od swojej winy i ponosić ryzyko potencjalnych niebezpieczeństw i szkód, które mogą być związane z jego produktami. Tak więc zasadą odpowiedzialności jest zasada ryzyka²⁵. W przypadku próby pociągnięcia danego podmiotu wprowadzającego na rynek żywność funkcjonalną do odpowiedzialności cywilnej, na poszkodowanym konsumentcie ciążyć będzie obowiązek wykazania zaistnienia każdej z przesłanek²⁶. Podkreślić należy, że mimo pewnych uciążliwości dowodowych, przepisy mają na celu zapewnienie

21 Komisja Wspólnot Europejskich V. Republika Federalna Niemiec, pkt 76.

22 Por. M. Zelek, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, Legalis, art. 415, nb. 5.

23 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.) dalej: k.c.

24 Por. M. Syska, P. Wojciechowski, [w:] *Bezpieczeństwo żywności...*, art. 95, teza 6; por. także art. 449¹⁰ k.c., w którym także przewidziano możliwość dochodzenia roszczeń na innych podstawach.

25 Tak m.in.: Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. 13, Warszawa 2018, s. 303; G. Karaszewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022, art. 449(1); Ł.M. Sokołowski, *Cywilna odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niebezpieczny środek spożywczy*, LEX/el. 2017.

26 Zgodnie z art. 6 k.c.; niemniej jednak ta ogólna zasada doznaje wyjątków poprzez wprowadzenie domniemań m.in. w art. 449³ i w art. 449⁴ k.c.

ochrony konsumenta, gdyż odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie można wyłączyć ani ograniczyć²⁷.

Jest to reżim wyróżniający się swoistymi cechami, które nie pozwalają w całości przyporządkować go ani regułom odpowiedzialności deliktowej, ani kontraktowej. Tenże reżim otwiera konsumentowi drogę do naprawienia szkody na osobie, z którym z kolei wiązana jest możliwość dochodzenia kosztów leczenia, renty (jeżeli zwiększyły się potrzeby konsumenta lub zmniejszyły się jego widoki powodzenia na przyszłość, przykładowo ze względu na pogorszenie funkcjonowania organizmu)²⁸. Jest to cecha charakterystyczna dla odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę wywołaną czynem niedozwolonym. Ze względu na brak odrębnych przepisów regulujących odpowiedzialność za szkodę na osobie w ramach odpowiedzialności za szkodę wywołaną produktem niebezpiecznym, stosować należy uzupełniająco przepisy znajdujące się w tytule o czynach niedozwolonych²⁹.

Produktem niebezpiecznym w rozumieniu art. 449¹ § 3 k.c. jest produkt niezapewniający bezpieczeństwa, jakiego można oczekiwać, uwzględniając normalne użycie produktu, czyli niewątpliwie także żywność bądź produkt leczniczy, który w tym zakresie jest wadliwy³⁰. Niezależnie zatem, czy w konkretnym przypadku żywność funkcjonalna będzie posiadała cechy środka spożywczego, czy produktu leczniczego, reżim odpowiedzialności cywilnej za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny może zostać potencjalnie zastosowany.

Zgodnie z art. 449¹ § 3 k.c., produkt będzie mógł być uznany za niebezpieczny, jeśli nie zapewnia bezpieczeństwa, jakiego można oczekiwać, uwzględniając jego normalne użycie, przy czym o tym, czy produkt jest bezpieczny, decydują okoliczności z chwili wprowadzenia go do obrotu, a zwłaszcza sposób zaprezentowania oraz podane konsumentowi informacje o właściwościach produktu. Raz jeszcze widoczny jest zatem nacisk ustawodawcy na sposób prezentowania produktu oraz podawane o nim informacje. To właśnie sposób zaprezentowania produktu w znacznym stopniu decyduje o przekonaniu konsumenta do produktu, o tym czy produkt wywoła zaufanie konsumenta i poczucie bezpieczeństwa. W literaturze przyjmuje się zobiektywizowany miernik jeśli chodzi o sposób prezentacji produktu, ponieważ znaczenie ma wpływ prezentacji na konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, od którego można „oczekiwać pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, chociaż wiedza ta może nie być kompletna i profesjonalna”³¹. Prezentacja produktu, w tym każdego rodzaju żywności, ma zatem znaczny wpływ na ocenę jego bezpieczeństwa.

Szkoda zaistniała wskutek konsumowania żywności funkcjonalnej będzie szkodą na osobie, w szczególności będzie przybierała postać rozstroju zdrowia. Rozstrojem zdrowia, zgodnie z doktryną, jest „naruszenie normalnego funkcjonowania (organizmu) podmiotu, spowodowanie jego dysfunkcyjności w całości albo w określonym zakresie”³². Co oczywiste, stan rozstroju zdrowia jest nierozdzielnie połączony z daną osobą fizyczną.

Kodeks cywilny wskazuje, że podmiotem ponoszącym odpowiedzialność za szkody wywołane produktem jest producent – podmiot działający na rynku spożywczym³³. Jest to zatem zawsze przedsiębior-

27 Art. 449⁹ k.c.

28 Por. art. 444 § 1 i 2 k.c.

29 Por. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, s. 298.

30 Por. także przepisy prawa żywnościowego oraz farmaceutycznego odsyłające do odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, tj. art. 95 u.b.ż.ż oraz art. 35a u.p.f.

31 Ł.M. Sokołowski, *Cywilna odpowiedzialność za szkodę...*, teza 2.

32 Tak: K. Mularski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, art. 444, nb. 3.

33 Jest to podmiot odpowiedzialny za spełnienie wymogów prawa żywnościowego w przedsiębiorstwie spożywczym pozostającym pod ich kontrolą; por. art. 3 pkt 3 Rozporządzenia 178/2002 w zw. z art. 95 u.b.ż.ż.

ca³⁴, odpowiedzialny za spełnienie wymogów prawa żywnościowego w przedsiębiorstwie spożywczym pozostającym pod jego kontrolą³⁵. Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niebezpieczną żywność funkcjonalną, zgodnie z art. 449³ k.c., obciąża producentów, wytwórców materiału, części składowych produktu, osoby które przez umieszczenie na produkcie swojej nazwy, znaku towarowego lub innego oznaczenia odróżniającego podają się za producenta (tzw. quasi-producentów), importerów oraz innych zbywców produktu działających w zakresie swej działalności gospodarczej (w szczególności dotyczy to podmiotów prowadzących placówki sprzedaży detalicznej)³⁶. Wymienione powyżej podmioty ponoszą odpowiedzialność solidarną z tytułu wyrządzonej szkody, a żaden z podmiotów ponoszących odpowiedzialność za produkt niebezpieczny nie może powoływać się – w stosunku do poszkodowanego – na zawinienie poprzednika w łańcuchu produkcji i dystrybucji (ze względu na zasadę ryzyka).

Nie zawsze powstanie szkody wywołanej produktem niebezpiecznym będzie się wiązało z obowiązkiem jej naprawienia. Ustawodawca wprowadził normę art. 449³ k.c. przesłanki egzoneracyjne – dwie pierwsze związane są z wprowadzeniem produktu do obrotu i okolicznościami temu towarzyszącymi, trzy następne wiążą się niemożliwością zapobieżenia wadzie produktu. Do przesłanek egzoneracyjnych zalicza się: niewprowadzenie produktu do obrotu przez producenta, wprowadzenie produktu do obrotu przez producenta poza zakresem prowadzonej działalności gospodarczej, ujawnienie się niebezpiecznych właściwości produktu po wprowadzeniu go do obrotu, o ile ich przyczyna nie tkwiła poprzednio w produkcji, niemożność przewidzenia niebezpiecznych właściwości produktu w świetle stanu nauki i techniki w momencie wprowadzenia produktu do obrotu, zgodność niebezpiecznych właściwości produktu z imperatywnymi przepisami prawa.

Wprowadzenie do obrotu zostało zdefiniowane w prawie żywnościowym i oznacza ono posiadanie żywności w celu sprzedaży, z uwzględnieniem oferowania do sprzedaży lub innej formy dysponowania, bezpłatnego lub nie oraz sprzedaż, dystrybucję i inne formy dysponowania³⁷. Dopiero w chwili wprowadzenia produktu do obrotu aktualizuje się potencjalna odpowiedzialność producenta w omawianym reżimie. Dodatkowo obowiązuje domniemanie, że produkt niebezpieczny, który spowodował szkodę, został wytworzony i wprowadzony do obrotu w zakresie działalności gospodarczej producenta, zatem to na producenta żywności funkcjonalnej został przerzucony ciężar dowodzenia, że jest inaczej (przykładowo może dowodzić, że produkt został wprowadzony do obrotu przez podmiot trzeci, wskutek kradzieży lub przez producenta ale dla celów prywatnych)³⁸. Producent nie odpowiada również wtedy, gdy właściwości niebezpiecznego produktu ujawniły się po wprowadzeniu do obrotu, chyba że wynikały one z przyczyny tkwiącej poprzednio w produkcji. Chodzi przede wszystkim o sytuacje, w których niebezpieczny charakter produktu jest efektem nieprawidłowego korzystania lub obchodzenia się z rzeczą przez poszkodowanego, które nie posiada cech „normalnego” użycia. Producent może zwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli produkt stał się niebezpieczny już w łańcuchu dystrybucji³⁹. Odnośnie do przesłanki egzoneracyjnej, w ramach której producent nie ponosi odpowiedzialności, gdy niebezpieczne właściwości produktu są wynikiem tego, że produkt odpowiada przepisom prawa o charakterze bezwzględnie wiążącym, w piśmiennictwie wskazuje się, że „wytwórca nie ma prawa do powoływania się jako na przesłankę zwalniającą na normy jakości i standardy ustanawiane przez organizacje

34 Por. definicję przedsiębiorcy zawartą w art. 43¹ k.c. oraz w art. 4 Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 162 z późn. zm.) oraz zawartą w art. 3 ww. ustawy definicję działalności gospodarczej.

35 Por. art. 3 pkt 3 Rozporządzenia 178/2002 w zw. z art. 95 u.b.ż.ż.

36 Por. katalog podmiotów odpowiedzialnych jak producent zawarty w art. 449³ k.c.

37 Por. art. 3 pkt 8 Rozporządzenia 178–2002 w zw. z art. 3 ust. 3 pkt 52 u.b.ż.ż.

38 Por. 449⁴ w zw. z art. 6 k.c.

39 Por. M. Jagielska, [w:] *System Prawa Prywatnego, Tom VI, Prawo zobowiązań – część ogólna*, wyd. 3, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 1026.

przemysłowe⁴⁰. Podkreślić należy raz jeszcze, że niniejszy reżim odpowiedzialności cywilnej wiązany jest z ryzykiem, jakie ponosi producent.

Zgodnie z art. 449⁸ k.c. roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej przez produkt niebezpieczny ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się lub przy zachowaniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. Jednak w każdym wypadku roszczenie przedawnia się z upływem lat dziesięciu od wprowadzenia produktu do obrotu. Odnośnie do terminu 10-letniego od wprowadzenia do obrotu istnieją pewne wątpliwości. Nie jest jasne, dla jakiego produktu istotna jest chwila wprowadzenia do obrotu, gdyż „wykładnia gramatyczna art. 449⁸ k.c. daje podstawy do przyjęcia, iż dniem tym jest data pierwszego wprowadzenia do obrotu typu (modelu) danego produktu. Natomiast wykładnia celowościowa art. 449⁸ k.c. prowadzi do wniosku, iż chodzi o dzień wprowadzenia do obrotu konkretnego produktu wyrządzającego szkodę⁴¹.

Dochodzenie roszczenia może być dla konsumenta, który jest w stanie wykazać szkodę wywołaną przez niebezpieczną żywność funkcjonalną, nieco ułatwione ze względu szeroką gamę domniemań prawnych, które zwalniają go w pewnym zakresie z obowiązków dowodowych. Poszkodowany nie ma obowiązku dowodzenia niebezpieczeństwa produktu, ale ma obowiązek wykazania adekwatnego związku przyczynowego dotyczącego relacji pomiędzy jego normalnym użyciem a zaistniałą szkodą. Konsument w zakresie pozyskiwania koniecznych informacji musi wykazać się należyłą starannością, przy czym nie obowiązuje go podwyższony miernik stosowany względem podmiotów profesjonalnych.

Korzystnym dla konsumenta jest także wprowadzenie w art. 449⁹ k.c. zakazu wyłączenia lub ograniczenia odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Ustawodawca nie zakazał umownego rozszerzenia odpowiedzialności, toteż przepisy regulujące tę odpowiedzialność mają charakter semiimperatywny. Co więcej, w świetle art. 449¹⁰ k.c. przepisy o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie wyłączają odpowiedzialności na zasadach ogólnych za szkody wynikłe z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania oraz odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej i gwarancji jakości. Zatem prawo przyznaje konsumentowi pewną swobodę w zakresie wyboru reżimu, na mocy którego będzie on dochodził swoich roszczeń.

Ułatwieniem dla konsumenta, ze względów dowodowych, może okazać skorzystanie z instytucji rękojmi za wady rzeczy sprzedanej, która jest rodzajem odpowiedzialności kontraktowej. Zatem okoliczność, że cecha, ze względu na którą produkt jest niebezpieczny stanowi jednocześnie wadę w rozumieniu przepisów o rękojmi, umożliwi dochodzenie uprawnień w reżimie, którego przesłanką nie jest wykazanie szkody. Ten szczególny rodzaj odpowiedzialności dotyczy przede wszystkim jakości sprzedanego produktu, a więc związany jest z nienależytym wykonaniem świadczenia, przy czym jest to odpowiedzialność zastrzona, obiektywna, oparta na zasadzie ryzyka i niezależna od powstania szkody po stronie kupującego⁴². Jedną z wad wynikającą z niewłaściwego sposobu prezentacji produktu jest okoliczność, że produkt nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego⁴³. Zatem, jeśli dany produkt określany mianem żywności funkcjonalnej został zaprezentowany w sposób wywołujący w średnio zorientowanym konsumentcie wrażenie, że jest przeznaczony do poprawy stanu zdrowia lub poprawy samopoczucia, a w rzeczywistości nie posiada tych właściwości, to należy przyjąć, że produkt ma wadę fizyczną.

Odpowiedzialność z tytułu rękojmi nie obejmuje jednakże naprawienia poniesionej przez kupującego szkody w pełnym zakresie. W zamian za brak konieczności dowodzenia szkody, nabywca żywności

40 Por. P. Ruchala, R. Sikorski, [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626, art. 449³, nb. 23–25.*

41 Tak: M. Jagielska, [w:] *System Prawa Prywatnego...*, s. 1034.

42 Por. A. Kozioł, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535–764(9))*, red. M. Frasz, M. Habdas, WKP 2018, Lex, art. 556, tezy 2–5.

43 Art. 556¹ k.c.

funkcjonalnej może skorzystać w przypadku wystąpienia wady w zakupionym produkcie z jednego z czterech alternatywnych uprawnień. Może on teoretycznie: żądać wymiany rzeczy na wolną od wad (art. 561 k.c.), żądać usunięcia wady (art. 561 k.c.), złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny (art. 560 k.c.), złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy (art. 560 k.c.). Ze względu na nadmierne trudności lub niemożność usunięcia wskazanej wady, uprawnienia nabywcy mogą zostać *in concreto* ograniczone do złożenia jednego z dwóch powyżej wskazanych oświadczeń. Skorzystanie ze wskazanych uprawnień jest alternatywnym rozwiązaniem dla konsumenta, gdyż uprawnienia wynikające z odpowiedzialności za szkody wywołane przez produkt niebezpieczny oraz wynikające z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej nie podlegają łączeniu i konkurują ze sobą.

4. Podsumowanie

Produkty określane mianem żywności funkcjonalnej przysparzają prawnikom pewnych trudności. Wymykają się one tradycyjnym sposobom klasyfikacji, budzą pewne wątpliwości pod względem wymogów bezpieczeństwa czy ochrony interesów konsumenta. Wskazanie jednego, właściwego reżimu wprowadzania do obrotu żywności funkcjonalnej jest niezwykle trudne. Dodatkowym czynnikiem, który należy wziąć pod uwagę rozważając tę tematykę, jest sposób, w jaki poszczególne produkty są przedstawiane i prezentowane w obrocie.

Podobnie wymagającym zadaniem jest odnalezienie reżimu odpowiedzialności cywilnej za wady takiego produktu. Również i dla tego zagadnienia brak jedyne słusznego rozwiązania, które możliwe byłoby do zastosowanie w każdym z przypadków. Możliwość podnoszenia roszczeń odszkodowawczych, niezależnie czy na podstawie deliktowej, czy kontraktowej, wymagać będzie udowodnienia szkody. Na potencjał odszkodowawczy reżimu wiążanego z produktem niebezpiecznym wskazuje sam ustawodawca w u.b.ż.ż. Jest to odpowiedzialność niezależna od istnienia uprzedniej umowy, ponadto niezależna od winy odpowiedzialnego podmiotu, oparta na zasadzie ryzyka. Ocena w zakresie bezpieczeństwa danego produktu oparta może być także na zdarzeniach zaistniałych już po wprowadzeniu produktu do obrotu, czyli także na sposobie jego reklamowania i prezentowania. Dochodzenie uprawnień wynikających z reżimu odpowiedzialności na zasadzie rękojmi za nieodpowiednią jakość produktu nie wymaga dowodzenia powstania szkody po stronie kupującego. Wady wynikające ze sposobu prezentowania produktu mogą stanowić podstawę dochodzenia uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne produktu, jednakże wspomniane uprawnienia nie zmierzają do naprawienia szkody w pełnym wymiarze. Nie można ich łączyć także z przepisami regulującymi naprawienie szkody na osobie, które znalazłyby zastosowanie w sytuacji dochodzenia przez konsumenta naprawienia szkody wywołanej produktem niebezpiecznym. Zagadnienie odpowiedzialności cywilnej w odniesieniu do środków spożywczych, suplementów diety, produktów z pogranicza czy nawet produktów leczniczych generuje wiele problemów, wywołuje znaczne kontrowersje oraz, jak się wydaje, wymaga pewnych modyfikacji celem urealnienia skutecznego dochodzenia roszczeń cywilnych⁴⁴.

44 Takie wnioski wynikają m.in. z referatu M. Łaty, *Odpowiedzialność cywilna za prezentację suplementów diety*, wygłoszonego dnia 11 kwietnia 2022 r. podczas IV Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej Współczesne problemy prawa rolnego i żywnościowego. Podobne wnioski zostały przedstawione przez uczestników konferencji podczas dyskusji. Podkreślano także wagę problemu jakim jest prezentowanie produktów spożywczych w sposób zarezerwowany dla produktów leczniczych.

Bibliografia

- Błaszczak A., Grześkiewicz W., *Żywność funkcjonalna – szansa czy zagrożenie dla zdrowia*, „Medycyna Ogólna i Nauki o Zdrowiu” 2014, t. 20, nr 2.
- Cieślak M., Waltoś S., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Kraków 2011.
- Jagielska M., [w:] *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. III, red. L. Ogiegło, Warszawa 2018, Legalis.
- Jagielska M., [w:] *System Prawa Prywatnego, Tom VI, Prawo zobowiązań – część ogólna*, wyd. 3, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018.
- Karaszewski G., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- Kozioł A., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535-764(9))*, red. M. Fras, M. Habdas, WKP 2018, Lex.
- Kudełka W., Łobaza D., *Charakterystyka żywności funkcjonalnej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 2007, nr 743.
- Lang W., Wróblewski J., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986.
- Łata M., *Odpowiedzialność cywilna za prezentację suplementów diety*, referat wygłoszony podczas IV Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej Współczesne problemy prawa rolnego i żywnościowego, Katowice 2022.
- Mularski K., [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, Legalis.
- Osajda K., Łętowska E., [w:] *System Prawa Prywatnego, Tom V, Prawo zobowiązań – część ogólna*, wyd. 3, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. 13, Warszawa 2018.
- Ruchała P., Sikorski R., [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, Legalis.
- Sadowski J., *Wyciąg z konopi włóknistych na rynku spożywczym w Polsce i Unii Europejskiej*, [w:] *Współczesne problemy prawa rolnego i żywnościowego*, red. D. Łobos-Kotowska, Katowice 2019.
- Słownik bezpieczeństwa zdrowotnego Centralnej Biblioteki Rolniczej*; https://www.cbr.gov.pl/slownik_bezp_zywn/index.php/%C5%BBywno%C5%9B%C4%87_funkcjonalna (dostęp: 9.05.2022 r.).
- Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/spo%C5%BCywa%C4%87.html> (dostęp: 9.05.2022 r.).
- Sokołowski Ł.M., *Cywilna odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niebezpieczny środek spożywczy*, LEX/el. 2017.
- Suplement to nie lek – kontrola Inspekcji Handlowej*; https://uokik.gov.pl/news.php?news_id=13933&print=1 (dostęp: 5.05.2022 r.).
- Sykuna S., *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa*, red. J. Zajadło, Warszawa 2007.
- Szymecka-Wesołowska A., Balicki A., Opoka F., Syska M., Szostek M., Wojciechowski P., *Bezpieczeństwo żywności i żywienia. Komentarz*, Warszawa 2013, Lex.
- Zelek M., [w:] *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, wyd. 3, Warszawa 2022, Legalis.
- Zieliński W., *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. II, red. M. Kondrat, Warszawa 2016, Lex.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1977 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2021 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 162 z późn. zm.).

Rozporządzenie (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. UE. L. z 2002 r., nr 31, z późn. zm.).

Wyrok TS z dnia 30 listopada 1983 r. w sprawie C-227/82, *Leendert van Bennekom*, ECLI:EU:C:1983:354.

Wyrok TS z dnia 21 marca 1991 r. w sprawie C-269/88, *Jean-Marie Delattre*, ECLI:EU:C:1991:137.

Wyrok TS z dnia 15 listopada 2007 r. w sprawie C-319/05, *Komisja Wspólnot Europejskich V. Republika Federalna Niemiec*, ECLI:EU:C:2007:678.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 kwietnia 2009 r., V SA/Wa 2203/08, LEX nr 536660.

Dodatek

Aleksandra Rembarz*

O aplikacji adwokackiej – wywiad z adwokatem Bartoszem Tiutiunikiem¹, Wicedziekanem Okręgowej Rady Adwokackiej w Łodzi

Streszczenie

Autorka w niniejszym artykule pragnie przybliżyć studentom prawa przebieg aplikacji adwokackiej. W rozmowie z Mecenasem Bartoszem Tiutiunikiem porusza kwestie dotyczące zalet i wad tej ścieżki kariery zawodowej, samego egzaminu czy zajęć na aplikacji. Znany adwokat z ogromnym doświadczeniem opowiada o tym, co zdeterminowało jego wybór tego zawodu, przywołuje wspomnienia z czasów swojej aplikacji, a także zauważa zmiany w zakresie obywatela aplikacji, jakie nastąpiły w ostatnich latach. Artykuł zawiera również cenne rady dla studentów prawa wiążących swoją przyszłość z adwokaturą.

Słowa kluczowe: aplikacja adwokacka, aplikant adwokacki, adwokatura, egzamin adwokacki, adwokat.

About attorney-at-law apprenticeship – interview attorney at law Bartosz Tiutiunik

Abstract

In this article, the author would like to tell law students about a lawyer's apprenticeship. In an interview with Bartosz Tiutiunik, raises issues related to the advantages and disadvantages of this apprenticeship, the exam or classes on the application. The lawyer tells what determined his choice of this profession, recalls memories from the time of his application and also indicates what changes in the field of application have occurred in recent years. In addition, the article provides valuable advice for students connecting their future with the attorney at law.

Keywords: legal practice, advocate, lawyers, classes, exam

* Autorka jest studentką III roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, e-mail: ul0243722@edu.uni.lodz.pl

1 Bartosz Tiutiunik – absolwent Wydziału Prawa i Administracji UŁ, adwokat wpisany na listę adwokatów w roku 2004, wieloletni członek Okręgowej Rady Adwokackiej w Łodzi i Wicedziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Łodzi, przez wiele lat pełnił funkcję Kierownika Szkolenia Aplikantów Adwokackich Izby Adwokackiej w Łodzi oraz był członkiem Komisji Szkolenia Aplikantów Adwokackich przy Naczelnej Radzie Adwokackiej; członek Komisji Egzaminacyjnych I i II stopnia na egzaminie adwokackim, był także członkiem Zespołu przy Ministerstwie Sprawiedliwości do opracowania zadań na egzamin adwokacki z zakresu prawa karnego, członek Stowarzyszenia im. Prof. Zbigniewa Hołdy, w roku 2016 otrzymał odznakę „Adwokatura Zasłużonym”, od 2021 r. Wiceprezes Naczelnej Rady Adwokackiej, na stałe związany z Łodzią, ale zajmuje się sprawami karnymi w całej Polsce, od wielu lat prowadzi bardzo lubiane przez aplikantów wykłady z zakresu prawa karnego na aplikacji adwokackiej.



Wielu absolwentów, po obronie pracy magisterskiej, staje przed wyborem, który w znacznym stopniu zaważy na losach ich przyszłej kariery zawodowej. Aplikacja adwokacka jest jedną z wielu „dróg”, jakie można obrać po studiach prawniczych. Trwa ona 3 lata, odbywa się przy poszczególnych Okręgowych Radach Adwokackich, gdzie prowadzone są zajęcia teoretyczno-praktyczne i ma na celu przygotowanie do prawidłowego wykonywania zawodu. Odbywa się pod kierunkiem patrona – adwokata, pod którego opieką aplikant przyucza się do zawodu. Już po 6 miesiącach aplikant może zastępować adwokata przed sądami oraz innymi organami. Samo kształcenie zakłada pogłębienie wiedzy teoretycznej, jak również rozszerzenie jej o praktykę, poprzez nabywanie nowych doświadczeń zawodowych.

Szkolenie składa się z kilku bloków. Na pierwszym roku aplikacji zajęcia obejmują blok karny, a na drugim cywilny. W skład zajęć trzeciego roku wchodzi natomiast prawo publiczne, a zatem: gospodarcze, administracyjne, konstytucyjne oraz europejskie.

Z jednej strony aplikacja adwokacka związana jest z ciężką pracą i poświęceniem, z drugiej natomiast – z ogromną satysfakcją, prestiżem, jak i wizją wysokich zarobków. To wszystko rodzi wiele pytań i wątpliwości studentów prawa: dlaczego warto zaważyć o aplikację adwokacką, albo może: czy warto? Dla kogo jest ta droga zawodowa i na co należy zwrócić uwagę? Autorka postanowiła poszukać odpowiedzi na te i inne pytania u osoby, która o aplikacji może już teraz opowiedzieć z każdej perspektywy. Co istotne, artykuł zawiera także informacje dotyczące samej pracy adwokata, jej „blasków i cieni”.

Pan Mecenaz Bartosz Tiutiunik, Wiceprezes Naczelnej Rady Adwokackiej², zgodził się udzielić wywiadu. Zaprosił autorkę do swojej kancelarii mieszczącej się w prawniczym centrum Łodzi, zaraz obok Sądu Okręgowego i Apelacyjnego w Łodzi, przy placu Dąbrowskiego. Rozmowa odbyła się w bardzo

² Naczelna Rada Adwokacka jest nadrzędnym nad Okręgowymi Radami Adwokackimi w Polsce organem samorządowym, sprawuje pieczę nad należytnym wykonywaniem zawodu adwokata – w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Samorząd adwokatów działa pod ochroną Konstytucji RP (art. 17 ust. 1). NRA tworzą: prezes, wiceprezesi oraz adwokaci wybrani przez Krajowy Zjazd Adwokatury oraz dziekani okręgowych rad adwokackich.

przyjaznej atmosferze, dzięki czemu udało się zebrać także liczne anegdoty z aplikanckiego i adwokackiego życia Pana Mecenas, których część została zamieszczona w wywiadzie.

Celem publikacji jest przybliżenie adeptom prawa – przyszłym aplikantom/adwokatom, wyjątkowego zawodu oraz przygotowanie się do jego wykonywania. Forma wywiadu wydała się najbardziej zasadna z uwagi na brak podobnych tekstów. Zamysłem autorki było, aby poprzez stawianie pytań „przejsć” z Panem Mecenasem przez Jego zawodową ścieżkę od początku, ukazując kolejno jej etapy, ale także ujmując rozterki i doświadczenia temu towarzyszące, których znajomość może ułatwić pewne decyzje lub podsunąć rozwiązania adeptom prawa, którzy myślą o adwokaturze.

Dlaczego Pan Mecenas zdecydował się na studia prawnicze?

Prawo nie stanowiło oczywistego wyboru, choć było w obszarze moich zainteresowań m.in. z uwagi na to, że mój Tata był prawnikiem – prokuratorem. Myślałem o archeologii (odkrywaniu tego, co nieodkryte), szkole teatralnej (podołała mi się wizja występowania, odgrywania różnych ról) i również o prawie (choćby z uwagi na moje zainteresowanie historią, ale i przez wzgląd na Tatę). Decyzja o prawie była pragmatyczna – prawo wydawało mi się wówczas kierunkiem dającym największe spectrum możliwości, satysfakcję zawodową, jak i perspektywy finansowe. Istotny dla mnie również był fakt, że jako laureat olimpiad historycznych miałem otwarte drzwi na tenże kierunek i właśnie do Łodzi (pochodzę z Dolnego Śląska – z pięknego miasta Bolesławiec, które leży nieopodal mojego ukochanego Wrocławia i naturalnie to z Uniwersytetem Wrocławskim wiązałem swoją przyszłość studencką).

Dlaczego aplikacja adwokacka?

To również, z mojego punktu widzenia, była decyzja trochę pragmatyczna, częściowo przypadkowa. Tu znowu – chcąc być jak Tata – pierwszą myślą była prokuratura. To byłaby także decyzja bardziej zgodna z moim ówczesnym tokiem myślenia – „lepiej ścigać przestępców niż ich bronić”. Po tym, jak skończyłem studia, w prokuraturze akurat był problem z aplikacją etatową – nie było środków finansowych, aby aplikantom cokolwiek zapłacić za ich pracę w czasie trwania aplikacji prokuratorskiej. Ja nie mogłem sobie na to pozwolić, to nie byłoby odpowiedzialne – byłem młodym człowiekiem, ale miałem już wtedy żonę i córkę, zapewnienie mojej rodzinie godnego życia było dla mnie priorytetem. Zacząłem pracę na Wydziale Prawa i Administracji UŁ, jednocześnie pisząc doktorat. W pewnym momencie dowiedziałem się o naborze na aplikację adwokacką, zdałem egzamin (w tamtych czasach wyglądał on zupełnie inaczej niż ten dzisiejszy, sprawdzał faktyczną wiedzę, umiejętności – nie tylko umiejętność nauki na pamięć). Dostałem się. Na pracę na wydziale nie było już czasu, doktoratu także jeszcze nie zdążyłem obronić, adwokatura mnie pochłonęła. Oprócz dużej ilości pracy związanej z zawodem, adwokatura stała się także moją największą pasją. Taka to moja historia od studenta do adwokata.

Dla kogo jest aplikacja adwokacka?

Dla osób, które chciałyby wykonywać zawód adwokata, bo aplikacja adwokacka przygotowuje do wykonywania tego zawodu. W zawodzie tym, z pewnością, odnajdą się osoby, które mają w sobie chęć niesienia pomocy drugiemu człowiekowi, w tym przypadku pomocy prawnej. Ponadto osoby, które cenią sobie wolność wykonywania zawodu, rozumianą jako brak hierarchicznego podporządkowania, co ma miejsce choćby w prokuraturze lub te, które z różnych powodów nie widzą siebie w strukturach sądownictwa, uzależnionych od Ministra Sprawiedliwości.

Jak Pan myśli, jakie predyspozycje osobowościowe są istotne w zawodzie adwokata?

Cechy osobowościowe, jakie powinien mieć adwokat, to przede wszystkim empatia i zrozumienie dla drugiego człowieka. Bez empatii i bez umiejętności dostrzegania dobrych stron, wydobywania możliwie dużej ilości dobra z człowieka, który zrobił coś złego, znajduje się w złej sytuacji – tego zawodu wykonywać się nie da. Poza empatią, która jest potrzebna do prowadzenia tych spraw, pojawia się także

kwestia komunikatywności – umiejętności przekonywania innych w sposób zrozumiały do swoich argumentów. Z mojej perspektywy zarówno adwokat, jak i sędzia, winien posiadać umiejętność przekonywania innych do swoich argumentów. Adwokat – przed wyrokiem i w ten sposób na ten wyrok wpływać, sędzia – wydając wyrok i wskazując w uzasadnieniu motywy takiego, a nie innego rozstrzygnięcia. Natomiast nie są to cechy *stricte* osobowościowe – to jest warsztat.

Adwokat, poza byciem empatycznym, musi być komunikatywny, musi umieć przekonywać do swoich racji, musi umieć prezentować argumenty, musi być logiczny w tym, co mówi, nie może być chaotyczny, to są te cechy – warsztat, które pozwalają na to żeby być adwokatem dobrym, móc ludziom pomagać, bo to jest istota tego zawodu. Można powiedzieć, że aplikacja to jest ten czas, kiedy aplikant ma możliwość kształtowania tego warsztatu, aby po ślubowaniu stać się adwokatem, który potrafi pomagać.

Poza tym, że jest Pan adwokatem, jest Pan również wieloletnim kierownikiem szkolenia aplikantów przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Łodzi, członkiem Komisji Szkolenia Aplikantów Adwokackich przy Naczelnej Radzie Adwokackiej. Na co trzeba się przygotować i z czym liczyć, decydując się na aplikację adwokacką?

Decydując się na aplikację adwokacką, zresztą chyba na każdą aplikację – jeśli chodzi o zawody prawnicze, trzeba przede wszystkim być cierpliwym. Ta cierpliwość jest szczególnie cenna, jeśli chodzi o aplikację adwokacką. Przytoczę to, co nieustannie powtarzam swoim aplikantom – aplikacja to jest czas siania. Czas zbierania będzie później, kiedy będzie się ten zawód wykonywać. Sianie to jest jakby samodoskonalenie. Nauka i teoria, później w końcu praktyka. Na tej aplikacji potrzeba pokory w stosunku do innych, ale i do samego siebie.

Ukończenie studiów, nawet z oceną bardzo dobrą na dyplomie, absolutnie nie jest jednoznaczne z byciem wybitnym prawnikiem. Ja pracę magisterską obroniłem na ocenę celującą, miałem na studiach nie najgorsze wyniki i będąc na studiach wydawało mi się, że posiadam całkiem sporą wiedzę. Myślałem – „przecież to są oceny, to jest wymierne, bo przecież nie kto inny, tylko profesor to stwierdził”. Bardzo szybko praktyka to zweryfikowała – ja miałem tylko (czy aż) wiedzę teoretyczną. Ona oczywiście jest ważna, bo to jest pewien fundament. Pojawia się jednak znowu pytanie: „tylko, czy aż fundament?”. Fundament jest bardzo ważny – bez dobrych fundamentów nie powstanie dobry budynek. Jednakże fundamenty to dopiero początek – to jest to, co jest pod ziemią. Budynek, czyli to, co widzimy, co podziwiamy, to jest to, co jest później. Posługując się analogią – budynek prawniczego kunsztu jest właśnie wznoszony w ramach aplikacji, a nawet i w trakcie wykonywania zawodu adwokata. To jest zawód wymagający ciągłego dbania o ten kunszt, nauki, czytania, bycia „na bieżąco” z orzecnictwem, zmianami. Trzeba się zatem nastawić na cierpliwość i pokorę. Trzeba wiedzieć również, po co na aplikację się przychodzi. Czy aby mieć tylko zaświadczenie, wydane przez Komisję, że zdał egzamin i uzyskał tytuł i się wpisze na listę, czy z faktycznej chęci wykonywania zawodu adwokata? To są dwie różne sprawy. Egzamin adwokacki można zdać, nawet i bardzo dobrze, wpisać się na listę, ale mieć problem z wykonywaniem zawodu – używając popularnego zwrotu „wykuć się”. Można też – co prawda często kosztem wielu wyrzeczeń, czasu prywatnego, rodziny, hobby etc. – zdać bardzo dobrze egzamin i jednocześnie być świetnym praktykiem, przygotować się do wykonywania zawodu.

Aplikacja to są takie 3 lata siania plonów. Jeśli, sianie będzie słabe, to i słabe będą zbiory.

Jakie jest Pana zdanie na temat aktualnej formy egzaminu na aplikację?

W czasie, kiedy ja dostawałem się na aplikację adwokacką, egzamin różnił się w sposób znaczący, od tego, który jest dzisiaj. Unikając oceny, czy lepszy, czy gorszy – było inaczej.

Moim zdaniem egzamin na aplikację, przede wszystkim powinien być egzaminem obiektywnym. W mojej ocenie aktualnie tak nie jest. Egzamin na aplikację adwokacką ma wyłącznie formułę testu zero-jedynkowego, nie sprawdza się tego, co w zawodzie adwokata jest istotne – m.in. umiejętności argumentacji, radzenia sobie ze stresem, umiejętności adaptacji do trudnych sytuacji, które nieustannie

pojawiają się na sali sądowej. Proces charakteryzuje się dynamiką – pewne decyzje trzeba podejmować tu i teraz, zdecydowanie i wyrażnie, w dosłownym i przenośnym znaczeniu.

Egzamin w aktualnej formule zupełnie nie weryfikuje indywidualnych predyspozycji danej osoby do tego, żeby być adwokatem. Weryfikowany jest jeden element, który jest istotny, ale paradoksalnie nie najbardziej – umiejętność nauki na pamięć. Brak jest natomiast nawet możliwości sprawdzenia, czy „ze zrozumieniem”.

Kolejną zasadą, powtarzaną przeze mnie aplikantom, jest: „miej głowę w kodeksie, nie kodeks w głowie”. Istnieje zatem możliwość, że egzamin na aplikację adwokacką w danym roku najlepiej zda osoba, która świetnie opanowała umiejętność nauki na pamięć, bez zrozumienia. W ramach eksperymentu można by zlecić chemikowi takie „przyuczenie” i pewnie z pozytywnym skutkiem, tylko, czy taka osoba po roku nauki będzie dobrym kandydatem na adwokata? Wątpię. A ten egzamin dokładnie taki jest. Nie weryfikuje żadnych innych cech dobrego prawnika czy adwokata – wyłącznie zdolność nauki na pamięć.

Mam generalnie do tej formy egzaminów bardzo krytyczny stosunek i moim zdaniem są zwyczajnie niesprawiedliwe, często krzywdzące dla osób, które posiadają doskonałe predyspozycje, a brakuje im wyłącznie czasu na naukę, albo nie potrafią uczyć się „na pamięć”, czy takich, którzy akurat mają gorszy dzień w czasie egzaminu.

Jaką formę przygotowań do egzaminu na aplikację mógłby Pan polecić absolwentom prawa? W jaki sposób najlepiej jest się uczyć? I czy Pan Mecenasa sam miał jakieś wyjątkowe metody uczenia się do egzaminu?

To zależy od tego, komu na czym zależy. Jeżeli chce tylko zdać egzamin i dostać się na aplikację adwokacką, powinien brać ustawy i kodeksy, uczyć się ich na pamięć. Pewnie zda. Czy z tego powodu będzie aplikantem adwokackim, który w czasie kolokwium komisję kolokwialną przyprawi o zachwyty? Niekoniecznie. Moim zdaniem formuła uczenia się przez prawników przepisów na pamięć jest absurdalna. Powtarzając się – prawnik powinien mieć głowę w kodeksie, a nie kodeks w głowie.

Prawnikiem powinien umieć samodzielnie myśleć. Prawnikiem powinien umieć samodzielnie formułować własne zdanie. Prawnikiem powinien umieć w sposób przekonujący tego zdania bronić. To jest prawnik. Prawnikiem nie powinien nazywać się ten, który „zakuje” na pamięć przepisy i kodeksy. Osoba, która oprócz zdanego egzaminu chce budować solidne fundamenty wiedzy – powinna przede wszystkim czytać orzecznictwo, w szczególności orzecznictwo Sądu Najwyższego, aktualne i z lat ubiegłych. Tam, gdzie prawnicy posługują się językiem prawnym i prawniczym, bo wtedy buduje się warsztat.

Osoba, która chce być w przyszłości dobrym prawnikiem, powinna być humanistą. Powinna posiadać szeroką wiedzę ogólną w zakresie chociażby literatury, teatru, historii, aktualności politycznych. Warto korzystać z tego, co ktoś odkrył, napisał wcześniej. Prawnikiem, który zna tylko kodeks, jest ubogi. On nie ma żadnego warsztatu, żeby na co dzień przekonywać innych do swoich racji. Przepisy to jest nic. Jeśli chcemy świadomie budować przyszłość, dobrze funkcjonujący system prawa, musimy mieć właśnie takie osoby w adwokaturze, w szeroko rozumianym prawie.

Moja rada to od początku uczyć się prawa nie tylko w taki sposób, że „tylko kodeks i ustawy”, ale sięgać głębiej, dociekać, czytać, interesować się.

Czy Okręgowa Rada Adwokacka w Łodzi lub inne w kraju prowadzą kurs przygotowania dla kandydatów do egzaminu?

Okręgowa Rada Adwokacka w Łodzi nie prowadzi takiego kursu, natomiast z tego, co wiem, takie kursy gdzieś tam funkcjonują. Przy tej formule egzaminu – test – nie ma moim zdaniem czego uczyć. Ten egzamin to jest nic innego, niż nauka na pamięć przepisów. Ci, którzy potrafią to zrobić, zdadzą ten egzamin.

W toku aplikacji wychodzi, że nie zawsze osoby, które doskonale nauczyły się na pamięć, miały wysoki wynik – mają też odpowiednie predyspozycje. Często bowiem, okazuje się, że większe predyspozycje

i cechy osobowościowe tej szerszej wiedzy mają ci, którzy tych punktów uzbierali najmniej. Jestem przekonany, że choćby w ten sposób tracimy „diamenty” – osoby, które tego egzaminu na aplikację nie zdali, bo prawdopodobnie zabrakło punktów. Mam niestety taką świadomość, że ten system być może gubi osoby, które byłyby świetnymi adwokatami, ale nie są w stanie przeskoczyć absurdałnego egzaminu.

Jak w kilku zdaniach można opisać aplikację adwokacką, czy dużo się zmieniło od czasu kiedy Pan był aplikantem?

Aplikacja wygląda nieco inaczej, jeśli chodzi o poszczególne miasta – jak np. w Warszawie, gdzie aplikantów jest mnóstwo, w Łodzi jest bardziej „kameralnie”. Były okresy, mówiąc o Łodzi, że aplikantów na roku było powyżej 100, aktualnie – w granicach 50 osób. W odniesieniu do moich aplikanckich czasów, różnica jest taka, że jak ja byłem na aplikacji, to na moim roku było nas 10 osób, rok wyżej było 8 osób, jeszcze wyżej było 6. Czyli na 3 rocznikach to było około 20 osób.

Adwokatura była wtedy zamknięta. Moim zdaniem to było złe, natomiast przez mniejszą liczbę osób kontakt ze sprawami był szerszy. Nie zmieniła się formuła stosunku: aplikant-patron – trochę, jak mistrz i uczeń. Jest to moim zdaniem najlepsza formuła nauki zawodu. Nie ma innej, nie ma lepszej. Jeżeli aplikanci nie będą pracować w kancelariach adwokackich u swoich patronów od poniedziałku do piątku, tak prawdziwie, to tego zawodu się nie nauczą. Nie da się nauczyć zawodu adwokata na kursach. W czasie mojej aplikacji pracowałem 7 dni w tygodniu po wiele godzin i, jakby to źle nie zabrzmiało, uważam, że tak też powinni pracować dzisiejsi aplikanci – powtarzając – to jest czas siania plonów, nauki. Dodatkowym elementem były organizowane raz w tygodniu przez Okręgową Radę Adwokacką zajęcia. Ten model w Łodzi jest utrzymywany. On jest optymalny, najlepszy, lepszego nie wymyślono.

Jakie dostrzega Pan problemy dzisiejszej aplikacji w takim kształcie?

Wiem o tym, że są plany wprowadzenia aplikacji uniwersyteckiej, co moim zdaniem jest nietrafione. Nauczyć zawodu adwokata może tylko adwokat i nikt inny. Zdaję sobie także sprawę, że dzisiaj mogą być aplikanci, którzy – przez to, że aktualnie liczba aplikantów jest stosunkowo duża, zwłaszcza w niektórych miastach – nie znajdą swojego patrona. W Warszawie np. patronat jest często „papierowy”, aplikanta w kancelarii nie ma, znajduje pracę np. w korporacji. Zdarza się, że takie osoby zdadzą egzamin adwokacki, ale z moich doświadczeń – jako adwokat mogą sobie nie poradzić.

Jakie są Pana najlepsze i najgorsze wspomnienia z czasów aplikacji?

Nie mam żadnych złych wspomnień z aplikacji, mam tylko dobre. Najlepsze oczywiście są elementy integracyjne. W Łodzi bardzo dobrą tradycją są aplikanckie szkolenia wyjazdowe. W moich czasach był taki ośrodek pod Warszawą – w Grzegorzewicach – tam odbywały się szkolenia aplikantów. One były łączone ze szkoleniami kilku Izb, a przyjaźnie z tych wyjazdów pozostały do dziś.

Jeśli można mówić o tych gorszych chwilach, ale nie złych – to oczywiście, w tym czasie „siania” musiałem ciężko pracować od rana do wieczora, nie dosypanie, nie miałem czasu na hobby, mam także wyrzuty, że zaniedbywałem najbliższych. Nie mogę natomiast powiedzieć, że są to złe wspomnienia, a świadomy wybór i w mojej ocenie odpowiedzialność, konsekwencja. Wybrałem taką drogę i zależało mi, aby – także ze względu na rodzinę – dobrze poznać ten zawód, później go wykonywać, zarabiać na siebie, na rodzinę, utrzymać się na pewnym poziomie i nie spoczywać na laurach. Tego wymaga ten zawód, jedna wygrana sprawa to nie wszystko. Trzeba także pamiętać, że nie pracuję, nie mam klientów = nie zarabiam.

Jak przebiega egzamin adwokacki?

Egzamin adwokacki zaczyna się w poniedziałek, kończy w piątek. Codziennie jest inna część egzaminu, ale pisemnego. Aplikanci mają dostęp do komputerów, programów, do komentarzy, mogą ze sobą przynieść książki. Dostają kazus i mają napisać apelację karną, w drugi dzień apelację cywilną, skargę do sądu administracyjnego, opinię z prawa gospodarczego i kazus z etyki. Czyli to wszystko, czym

adwokat zajmuje się na co dzień. To jest oceniane w skali od 2 do 6. Aby egzamin zdać, wystarczy napisać pozytywnie trzy prace z sześciu.

W moich czasach, oprócz tej części pisemnej, miałem przede wszystkim część ustną. To było największe wyzwanie. Komisja, która składała się z wybitnych adwokatów, praktyków, siedziała i aplikanci po kolei przechodzili od stolika do stolika, przy czym przy każdym stoliku siedzieli specjaliści z różnych dziedzin. Wymagana była znajomość orzecznictwa, umiejętność wypowiedzi, ponadto znajomość szeroko rozumianej kultury, bowiem padały pytania o teatr, sztukę, politykę, książki. Nie wspominając o konieczności poprawnej odpowiedzi na pytania merytoryczne, które były niejako formalnością w tej formie egzaminu.

Dobry prawnik nie tylko prawem żyje i jestem zwolennikiem powrotu do tych ustnych egzaminów.

Wygląda na to, że aplikacja adwokacka stawia przed aplikantami sporo wyzwań. Jakie byłyby powody, dla których polecałby Pan lub odradzał taką życiową ścieżkę?

Odpowiem trochę przekornie i na swoim przykładzie. To zależy od tego jak kto jest skonstruowany psychicznie. Moja konstrukcja osobowościowa jest taka, że ja – zwłaszcza z perspektywy czasu – tak, jak początkowo chciałem zostać prokuratorem, tak teraz uważam, że nie odnalazłbym się w tej profesji, zwłaszcza w dzisiejszej prokuraturze. Sędzią także nie chciałbym być, u mnie jest to kwestia odpowiedzialności – trudno byłoby mi funkcjonować przy moim charakterze (jestem osobą skrupulatną, dużo analizuję, przejmuję się) z poczuciem, że przesądziłem o czyjejsz winie lub nie, ze świadomością, że za moją sprawą ktoś znalazł się w więzieniu. W tym miejscu muszę oddać pełen szacunek Kolegom i Koleżankom Sędziom, których podziwiam za zdecydowanie i tzw. pewną rękę.

Dlaczego adwokatura? Uważam, że to jest taki zawód, który z jednej strony jest trudny, z drugiej strony jest piękny. Jeżeli ktoś ma w sobie potrzebę pomagania ludziom i takiego bezpośredniego zetknięcia się z drugim człowiekiem, bez żadnych barier, to są trzy takie zawody: ksiądz – który pomaga duchowo, spowiada, jest najbliżej; z wiadomych powodów – lekarz, a wśród prawników – adwokat.

Jeżeli ktoś ma w sobie potrzebę takiej dosłownej pomocy i bliskości z drugim człowiekiem to wśród zawodów prawniczych adwokat jest tym zawodem, można powiedzieć, że jest to takie poczucie powołania. Adwokatura to także wolność – zawód dla osób, które mają poczucie wewnętrznej i zewnętrznej niezależności. To jest zawód najbardziej niezależny, wolny ze wszystkich zawodów prawniczych. Na mnie wrażenie robiło też uczestnictwo w procesie, to, że za moją sprawą „rycerza na białym koniu”, ktoś może wyjść na wolność, zostać niewinniony. Taka wizja zawsze mnie mobilizowała. Do dzisiaj, po każdej wygranej sprawie przechodzą mnie ciarki, czasem nawet ze szczęścia dosłownie podskakują – to chyba też znaczy, że jeszcze się nie wypaliłem. To są piękne strony. Natomiast mówi się o moim zawodzie, że jest to wolny zawód i polega na tym, że się nie ma wolnego czasu. Coś w tym jest.

Zdarzają się także często porażki, przegrane sprawy, które uważamy za niezasłużone, mamy pretensje do całego świata, że się na naszej argumentacji nie poznali. Jak jest porażka to pojawiają się pretensje klientów, ich rodzin, adwokat jest w tym sam i musi posiadać umiejętność radzenia sobie i w takich sytuacjach. To jest pytanie, co kto czuje? Czy chce funkcjonować rzeczywiście niezależnie z szansą na sukces, ale z szansą, nie gwarancją, czy też chce funkcjonować w sposób taki, może nie do końca kreatywny, że nie na wszystko będzie miał wpływ, bo szefowie, bo otoczenie.

Wszędzie są plusy i minusy. Natomiast twierdzę, że jeżeli komuś w duszy gra wolność, niezależność, swoboda, bez szefa: „sam sobie sterem, żeglarzem i okrętem” – to adwokatura. W sądzie czy prokuraturze nie jest to możliwe.

A jak wyglądają kwestie finansowe związane z aplikacją adwokacką i jej trwaniem? Czy aplikanci zarabiają w trakcie aplikacji i ewentualnie jakich zarobków mogliby się spodziewać?

Mógłbym odpowiedzieć tak, żeby nic nie odpowiedzieć, ale to nie o to chodzi. Aplikacja adwokacka jest aplikacją odpłatną. Jest to ustalone z góry przez Ministra Sprawiedliwości, na podstawie przelicznika

i średniego wynagrodzenia, ogłaszanego corocznie przez ZUS. Na rok 2022 ta opłata wynosi 5850 zł. Jednym z obowiązków aplikantów jest uiszczać opłaty. W łódzkiej izbie jest dobry zwyczaj, zgodnie z którym rozkładamy te płatności na dwie raty.

Idąc na aplikację dorosły człowiek musi wiedzieć, że czekają go trzy lata nauki, za którą będzie musiał zapłacić kilkanaście tysięcy złotych. W kwestii zatrudnienia, samorząd, jedynie w ramach apelu, może zwracać się i zwraca do adwokatów, żeby osoby, które odbywają aplikację były zatrudnione na umowę o pracę. Nie ma natomiast instrumentów prawnych, żeby zmusić adwokata do tego, że właśnie aplikanta ma zatrudnić na umowę o pracę, zagwarantować mu ubezpieczenie itp. ważne dla każdego kwestie.

Umową podstawową jest umowa patronatu i ona musi być, natomiast w jej zapisach nie ma nic na temat wynagrodzenia i ubezpieczenia. Niektórzy adwokaci patrzą na to w taki sposób, że historycznie czeladnik-uczeń musiał opłacić mistrzowi, żeby mógł się nauczyć i skorzystać z jego wiedzy, która ma określoną wartość materialną, a zatem aplikanci powinni być zadowoleni z faktu, że za naukę u patrona nie muszą płacić, a że za tą nauką kryje się praca, to już inna sprawa. Moim zdaniem nie powinno być tak, choć zdarza się, że aplikanci pracują za darmo. To są już dorośli ludzie, którzy, nawet jeżeli nie mają rodzin – to mają własne potrzeby.

Natomiast trzeba mieć świadomość, idąc na aplikację adwokacką, obojętnie gdzie, że okres aplikacji to absolutnie nie jest czas na zarabianie pieniędzy. Pieniądze to plony, na których zbieranie czas jest później. Aplikant powinien otrzymywać takie wynagrodzenie, żeby mógł normalnie funkcjonować. Jeżeli chodzi o pewną praktykę, tzw. standard w Łodzi – wynagrodzenie, jakie otrzymują aplikanci to mniej więcej średnia krajowa. Nikt nie powinien spodziewać się 10 000 zł na rękę, służbowego telefonu i auta. To nie jest istotą aplikacji. Aplikant na aplikacji powinien się uczyć jak pracować, jak zarabiać, żeby potem móc to skutecznie robić.

Po zdanim egzaminie adwokackim, młody adwokat – jak może/powinien sobie poradzić bez doświadczenia i bez klientów?

Jeżeli tę aplikację przez trzy lata się przepracuje, ciężko pracując, kosztem wyrzeczeń, wolnego czasu, to kończąc aplikację, zdając egzamin, będzie się miało takie doświadczenie, które pozwoli na prowadzenie spraw klientów w dobry sposób.

Aplikanci mają szansę pozyskiwać klientów już w trakcie trwania aplikacji – pokazując się na salach sądowych. Nie ma lepszego sposobu na rozwijanie praktyki adwokackiej niż zadowolony klient. Tylko, żeby klient był zadowolony, musi trafić na doświadczonego, dobrze przygotowanego adwokata, nawet młodego i tacy też są, że zdając egzamin adwokacki są w stanie prowadzić w sposób profesjonalny, rzetelny sprawy klientów. O ile tak naprawdę i zgodnie z założeniami tę aplikację przechodzą. Początkowo tych klientów jest mniej, później będzie ich więcej. To jest system naczyń połączonych. Oczywiście prowadzenie kancelarii indywidualnej, czy to będzie adwokat, radca prawny, czy notariusz, to jest normalna działalność gospodarcza, początkowo trzeba zainwestować. Inwestując w działalność gospodarczą trzeba pamiętać, że można zyskać i stracić. Tutaj naszym głównym narzędziem jest wiedza, umiejętności – dlatego tak ważne jest, aby czas aplikacji poświęcić na bardzo rzetelne przygotowanie się do zawodu.

W dzisiejszych czasach coraz bardziej są popularyzowane media społecznościowe i coraz więcej jest w nich adwokatów, co Pan sądzi o takiej formie reklamy? Czy te osoby, które występują w tych mediach społecznościowych i to, co one pokazują może być wzorem i inspiracją dla przyszłych aplikantów?

Rozumiem pewne otoczenie i rzeczywistość, która wynika z rozwoju świata. Rozumiem doskonale znaczenie mediów społecznościowych dzisiaj. Aby odpowiedzieć na to pytanie trzeba zdefiniować, kim adwokat jest i kim chcemy, żeby był. Chcemy, żeby był i jest zawodem zaufania publicznego, zawodem poważnym. Zawodem takim, gdzie osoby wykonujące go oczekują od społeczeństwa poważania, szacunku, estymy. Bardzo podobnym do zawodu sędziego.

Do adwokata ludzie przychodzą ze swoimi najbardziej wstydliwymi sprawami i aby im pomóc, powinni mówić prawdę. Jeżeli decyduję się być adwokatem, sędzią, prokuratorem, pracownikiem akademickim, wybieram pewną sferę aktywności zawodowej, która definiowana jest jako poważna, to trzeba zdać sobie sprawę instynktownie, że pewnych rzeczy zwyczajnie nie wypada robić. Zwłaszcza w sferze publicznej, w mediach społecznościowych. Są po prostu pewne kreacje, których nie przystoi przybierać. To jest kwestia wyczucia smaku, to też wynika z pewnego obycia, które także powinno się nabierać w trakcie przygotowania do wykonywania zawodu. Albo ma się poczucie smaku, albo nie.

Niestety, ze smutkiem stwierdzam, że w mediach społecznościowych można obserwować takie kreacje m.in. adwokatów, które moim zdaniem adwokatom nie przystoją, są po prostu infantylne, niestosowne. Nie jest to tylko moje zdanie. Trzeba zdecydować, czy ma się potrzebę bycia celebrytą, tzw. influencerem, czy wykonywania poważnego zawodu. Pokazywanie pewnych kreacji w mediach społecznościowych, relacjonowanie posiłków, zakupów, strojów kąpielowych czy innych tym podobnych czynności nie jest poważne. Granica między promowaniem się jako adwokat a śmiesznością jest bardzo cienka.

Wydawało się do tej pory, że adwokat dobrze przygotowany do tego zawodu powinien mieć poczucie, co mu wypada, a co nie. Natomiast życie pokazuje, że nie do końca tak jest. Czasy się zmieniają. Moim zdaniem adwokat może mieć swoje miejsce w mediach społecznościowych, natomiast nie powinno mieć to formy niestosownej, ujmującej powagi zawodu. Kiedyś były książki telefoniczne, dzisiaj są media społecznościowe. Tak jak w książkach telefonicznych miało to prostą, informacyjną formę, tak też może być w mediach społecznościowych. Nie powinno to jednak przyjmować formy opowiadania o tym, co jadłem na śniadanie i jakim jeżdżę samochodem.

Konkluzja jest, taka, że jest cienka granica między autopromocją adwokata, do której każdy adwokat ma prawo, a śmiesznością, a chodzi o to, żeby tego nie zatracić. W dzisiejszych czasach na pewno jest z tym problem i granice często zostają przekroczone. Media społecznościowe bywają niebezpiecznym narzędziem, które bardziej szkodzi, aniżeli pomaga, zarówno samemu adwokatowi, jak i generalnemu obrazowi adwokatury, która może być postrzegana przez ten pryzmat.

Czy Pana zdaniem trudno jest pogodzić aplikację adwokacką i generalnie zawód adwokata z życiem prywatnym i rodzinnym?

Bardzo trudno. To jest jedno z najtrudniejszych wyzwań, które staje przed każdym adwokatem. Okres aplikacji, żeby wyjść z tej aplikacji na określonym poziomie, to są 3 lata ciężkiej pracy i wyrzeczeń. Jeżeli są bliscy, to kosztem bliskich. Wolny weekend to często czas na nadrobienie tego, czego nie można było napisać w tygodniu przez pracę z klientami, na sali, przygotowanie się do kolejnego tygodnia.

Po zdanim egzaminie adwokackim – walka o klientów, żeby na określonym poziomie być i pozostać. Nie można zaniedbywać klientów, bo zaniedbany klient to zła opinia, potem brak klientów, brak środków do życia. Klienci są wymagający, sprawy są wymagające, potrzeba przygotowania, czytania, pisania, szukania. Są rodzina, bliscy, przyjaciele. To jest wyzwanie, żeby umieć te rzeczy pogodzić i to jest bardzo trudne w dzisiejszych czasach – ponieważ aktualnie adwokatów jest bardzo dużo. Złotym środkiem jest balans, ale to przychodzi oczywiście z czasem, co jest ważne, co jest mniej ważne, kiedy można trochę odpuścić. Natomiast ten początkowy czas jest niezwykle trudny.

Jeszcze trudniej w zawodzie adwokata mają kobiety, które przecież przez okres ciąży i często później także są w pewien sposób wyłączone z życia zawodowego – są wtedy obawy, czy klienci zostaną, czy zostaną w tzw. obiegu. Co więcej, przecież panie, będąc w ciąży, nie zarabiają, jeśli nie pracują, tak to niestety wygląda. Oczywiście jestem zwolennikiem teorii, że w takich chwilach partner powinien przejąć inicjatywę i zadbać o utrzymanie, ale w zawodzie „adwokat”: nie pracujesz, nie zarabiasz.

Ja jestem zawsze pełen szacunku i podziwu dla pań za to, co robią. Kobiety są niesamowite i to, jak godzą życie prywatne z życiem zawodowym, pracując tyle samo, ile mężczyźni, mając jednak często więcej na głowie z tego życia prywatnego. Co do zasady, adwokat nie ma możliwości, takiej, jaka jest np. przy pracy w instytucjach – wyłączyć się, pójść na dłuższe zwolnienie lekarskie, bo zwyczajnie

klienci odejdą. Jakiś czas temu sam, po poważnej operacji, miałem duży problem z poruszaniem się, musiałem chodzić o kulach, lekarz zalecił mi co najmniej 2 tygodnie zwolnienia. Na zwolnieniu byłem 3 dni (włączając dzień operacji), a do sądu i na czynności „biegałem” jeszcze około 3 tygodni o kulach. Pogodzenie życia prywatnego i zawodu adwokata to jest kolejne ogromne wyzwanie, szczególnie dla pań. W tym zawodzie potrzeba osobistego zaangażowania, inaczej się nie da, jeśli tego nie ma – klienci odchodzą i zarobki także.

Najlepsza rada dla przyszłych aplikantów adwokackich?

Uczyć się, ale nie tylko przepisów, czyli tzw. *lex*, ale również czytać jak najwięcej orzeczeń Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zgłębiać filozofię, ducha prawa, a więc żeby znać nie tylko *lex*, ale również *ius*.

Moja prośba do aplikantów jest taka, żeby mieć również pokorę – do samego siebie, do własnej wiedzy i umiejętności, żeby rozumieć, że aplikacja adwokacka, czy jakakolwiek inna, jest tylko kolejnym etapem, tak jak studia prawnicze, do tego, do czego wszyscy dążymy, czyli żeby być dobrym prawnikiem.

Aplikacja adwokacka musi być przez młodych ludzi postrzegana jak kolejny, konieczny czas w ich edukacji prawniczej. Tak jak wcześniej wspominałem – jest aplikacja i początki w zawodzie to jest „czas siewu”, a nie „czas zbiorów”. Czas zbiorów przyjdzie później, w trakcie wykonywania zawodu, a aplikacja ma służyć temu, żeby ten zawód wykonywać na najwyższym poziomie merytorycznym i etycznym. To zawsze musi iść w parze i takie nastawienie, z całą pewnością, jest zwiastunem sukcesu i spełnienia w tym zawodzie.

Kończąc, autorka pragnie podziękować Panu Mecenasowi Bartoszowi Tiutiunikowi za poświęcony czas i wyrazić nadzieję, że sformułowane pytania i udzielone odpowiedzi w przeprowadzonym wywiadzie pomogą adeptom prawa na świadome, satysfakcjonujące wybory swojej drogi zawodowej oraz na zdefiniowanie przez studentów prawa swojego powołania.