

KRZYS

nr 9

SZCZECIN
2012/2013

KazUS

nr 3/2013

Kwartalnik

kwiecień · maj · czerwiec

nakład: 100 egzemplarzy

Redakcja

Redaktorki naczelne

Sara Mioduszewska

Katarzyna Niedźwiedzka

Projekt okładki

Paweł Brzozowski

Drukarnia

Przedsiębiorstwo
Produkcyjno-Handlowe ZAPOL
al. Piastów 42,
71-062 Szczecin

Główny wydawca

Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Szczecińskiego
w Szczecinie

Jest nas coraz więcej...

Przy wydaniu ostatniego numeru często pytaliście, czy mamy jeszcze jakieś egzemplarze, niestety ostatni nakład był skromny, dlatego teraz postarałyśmy się o większe fundusze, a jak wiemy to zawsze jest długi żmudny proces. Przepraszamy więc za tak długą przerwę. Jednak znów jesteśmy i nie mamy zamiaru się z Wami żegnać.

Na naszym wydziale jest coraz więcej kół naukowych. Bardzo cieszy nas taka aktywność, oznacza to, że są wśród nas ludzie, którzy chcą działać, poszerzać swoje horyzonty poza wyznaczone granice ogólnego systemu nauczania. A najważniejsze, że coraz więcej z nich włącza się w nasze wspólne przedsięwzięcie – pisanie dla Was.

W niniejszym numerze znajdziecie artykuły następujących kół: Koła Naukowego Prawa Ochrony Środowiska, Koła Naukowego PeaceLab, Koła Naukowego Prawa Cywilnego „Lege Artis”, Koła Naukowego Prawa Gospodarczego Publicznego, Koła Naukowego oKoło Kultury Prawne, Koła Naukowego Arbitrażu i Mediacji oraz Koła Naukowego Prawa Polskiego i Porównawczego. Naszym celem jest inicjatywa WSZYSTKICH kół, mamy nadzieję, że już niedługo dołączą do nas pozostali, zapewniając jeszcze większą różnorodność.

Dziękujemy Wam, Drodzy Czytelnicy, że jesteście z nami. Ze swojej strony możemy w zamian za Wasze zainteresowanie obiecać, że będziemy dokładać starań, by KazUS był jeszcze lepszy, wraz z każdym numerem.

Sara i Kasia ;-)

Spis treści

KOŁO NAUKOWE PRAWA OCHRONY ŚRODOWISKA 5

Aleksandra Wiśna „Europejski system handlu emisjami – geneza, podstawowa charakterystyka i zmiany” 5

Karolina Rozmiarek „Odpowiedzialność karna w prawie ochrony środowiska” 7

KOŁO NAUKOWE PeaceLab..... 11

Zofia Olejnik, Ewa Milczarek, Helena Lipska, Ewa Michałkiewicz, Anna Myłokosta „Jubileusz VAN GEND EN LOOS” 11

KOŁO NAUKOWE LEGE ARTIS 16

Paula Lewandowska „Cztery indeksy zamieszania – służebność przesyłu w polskim prawie” (część II) 16

Piotr Szymański „Herb osoby fizycznej jako dobro osobiste w rozumieniu art. 23 Kodeksu cywilnego” 18

KOŁO NAUKOWE PRAWA GOSPODARCZEGO PUBLICZNEGO 21

Hanna Bielecka „Zmowy cenowe” 21

KOŁO NAUKOWE OKOŁO KULTURY PRAWNE 24

Bartosz Wilk „Znaczenie konstytucjonalizmu w dziejach ustrojowych Szwajcarii” 24

Piotr Krzyżaniak „Bezpodstawne wzbogacenie w tradycji romanistycznej i w common law” 26

KOŁO NAUKOWE ARBITRAŻU I MEDIACJI..... 31

Agata Rożek „Powstanie i rozwój alternatywnych metod rozwiązywania konfliktów” 31

Anna Pazura „Wyrok sądu polubownego jako tytuł wykonawczy” 34

KOŁO NAUKOWE PRAWA POLSKIEGO I PORÓWNAWCZEGO 35

Radek Wasilewski „Czym jest prawo porównawcze? Definicja, przedmiot badań oraz relacje z poszczególnymi gałęziami prawa oraz dziedzinami prawoznawstwa” 35

Podziękowania 38

KOŁO NAUKOWE PRAWA OCHRONY ŚRODOWISKA

Artykuły sprawdzone przez
prof. zw. dr. hab. Marka Górskiego

Aleksandra Wiśna „Europejski system handlu emisjami – geneza, podstawowa charakterystyka i zmiany”

System handlu emisjami uznaje się za jeden z kluczowych elementów strategii walki ze zmianami klimatu. Jego zwolennicy za główną korzyść podają stopniową redukcję gazów cieplarnianych, a także wsparcie rozwoju gospodarki opartej na technologiach niskoemisyjnych. Ponieważ od stycznia tego roku wchodzi w życie unowocześniona wersja systemu, warto poruszyć temat jego genezy, rozwoju oraz nakreślić planowane zmiany dotyczące także i naszego kraju. W 2003 r. Unia Europejska ustanowiła system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych¹. System ten jest pierwszym takim na świecie, który można scharakteryzować jako typ „ograniczenie-handel”. EU ETS² na poziomie przedsiębiorstw opiera się na handlu zezwoleniami na emisje dwutlenku węgla (CO₂) i innych gazów cieplarnianych. Cała struktura systemu została zbudowana w oparciu o innowacyjne mechanizmy³, takie jak – międzynarodowy handel emisjami, mechanizm czystego rozwoju, instrument wspólnych wdrożeń. W założeniu, nowa wersja systemu ma przyczynić się do jego wzmocnienia, ekspansji i poprawy funkcjonowania. Ma umożliwić to systemowi odegranie głównej roli w realizacji unijnych celów w zakresie redukcji emisji do roku 2020 i w latach następnych, zgodnie z przyszłymi zobowiązaniami Europy, określonymi w ramach obecnie negocjowanego międzynarodowego porozumienia w zakresie zmian klimatu⁴. W

Polsce pierwszy okres funkcjonowania systemu przypadł na lata 2005 – 2007 i stanowił bardziej proces tworzenia struktur funkcjonowania, niż rzeczywistego handlu emisjami⁵.

Ogólnoeuropejskie wdrażanie systemu handlu emisjami zostało podzielone na trzy etapy, które nazywane są także „okresami handlowymi”. Etap pierwszy, od 1 stycznia 2005 r. do 31 grudnia 2007 r., stanowił fazę pilotażową. Podczas tego etapu ustalono cenę emisji dwutlenku węgla, zainicjowano wolny handel zezwoleniami na emisję na terenie UE oraz stworzono niezbędną infrastrukturę konieczną do weryfikacji rzeczywistych emisji przedsiębiorstw objętych systemem.

Etap drugi, od 1 stycznia 2008 r. do 31 grudnia 2012 r., zbiegł się w czasie „pierwszym okresem zobowiązań” w ramach protokołu z Kioto – terminem pięcioletnim, podczas którego UE i państwa członkowskie musiały wywiązać się ze swoich celów w zakresie emisji określonych w protokole. Od 1 stycznia 2012 r. w ramach tego systemu została uwzględniona działalność lotnictwa. W zamyśle wprowadzonej zmiany wszystkie przedsiębiorstwa lotnicze zostały zobowiązane do nabywania i zwracania uprawnień do emisji w odniesieniu do lotów wykonywanych z i do europejskich portów lotniczych. W związku z powyższą zmianą kilka amerykańskich i kanadyjskich przedsiębiorstw lotniczych oraz stowarzyszeń przedsiębiorstw lotniczych zakwestionowało w Zjednoczonym Królestwie przepisy transponujące dyrektywę. Według nich dyrektywa narusza konwencję o międzynarodowym lotnictwie cywilnym, protokół z Kioto w sprawie zmian klimatu i porozumienie o transporcie lotniczym między Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi oraz Stanami Zjednoczonymi Ameryki, zwane umową „otwartego nieba”, ponieważ wprowadza określoną formę opłaty od zużycia paliwa i przewiduje stosowa-

¹ Na obszarze UE program handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych ustanowiła Dyrektywa 2003/87/WE

² The European Union Emissions Trading System

³ Zapoczątkowane przez protokół z Kioto sporządzony 11 grudnia 1997 r

⁴ http://ec.europa.eu/clima/policies/ets/index_en.htm

⁵ „RAPORT. Potencjał efektywności energetycznej i redukcji wybranych grupach użytkowania energii. Droga naprzód do realizacji pakietu klimatyczno-energetycznego” - dostępny w wersji elektronicznej na stronie FEWE www.eplan.info.pl/gospodarowanie

nie systemu handlu uprawnieniami do emisji poza sferą kompetencji terytorialnych Unii.

W celu wyjaśnienia sprawy Sąd Zjednoczonego Królestwa zwrócił się do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem, czy dyrektywa jest ważna w świetle wskazanych postanowień prawa międzynarodowego. 21 grudnia 2011 r. Trybunał orzekł⁶, że dyrektywa uwzględniająca działalność lotniczą w ramach wspólnotowego systemu handlu uprawnieniami do emisji CO₂ jest ważna, zastosowanie w lotnictwie systemu handlu uprawnieniami do emisji nie narusza zasad prawa międzynarodowego, ani umowy „otwartego nieba”.

Ostatni, bieżący wprowadzany etap trzeci obejmie osiem lat, od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2020 r.⁷

Począwszy od roku 2013, europejski system handlu emisjami zostaje rozszerzony. UE zobowiązała się do zredukowania przed 2020 rokiem całkowitych emisji o przynajmniej 20% w porównaniu do pułapu z roku 1990, lub nawet o 30%, jeżeli inne kraje rozwinięte zobowiążą się do podobnych redukcji w ramach nowego globalnego porozumienia klimatycznego⁸. Zakłada się także, że do 2020 roku 20% energii UE pochodzić będzie ze źródeł odnawialnych. Rząd RP starał się drogą polityczną zmienić niektóre propozycje nowelizacji Dyrektywy ETS skutkującej po roku 2013.

Do tej pory większość uprawnień przydzielano obiektom nieodpłatnie – co najmniej 95% podczas etapu początkowego i co najmniej 90% w trakcie trwania etapu drugiego w latach 2008-2012. Jeden z argumentów Rządu RP traktował o tym, że aukcja sprzedaży uprawnień może zagrażać działaniami spekulacyjnymi, co uderzy w słabszy od innych koncernów europej-

skich polski sektor energii⁹. Aby móc samemu wyrobić sobie opinię na temat potencjalnych korzyści i strat wprowadzenia etapu trzeciego warto wymienić przykładowe zmiany. Obejmują one głównie: niewielkie rozszerzenie zakresu systemu, zastąpienie obecnego systemu krajowych limitów uprawnień na emisje jednym limitem uprawnień dla całej UE, ewolucję w kierunku pełnego systemu aukcyjnego sprzedaży uprawnień w miejsce obecnego systemu nieodpłatnego rozdzielania przydziałów. (Od tego roku zaistnieje konieczność nabywania co najmniej 50% przydziałów w systemie aukcyjnym, a celem jest wprowadzenie pełnego systemu aukcyjnego do roku 2027. Wyjątki można poczynić dla niektórych energochłonnych gałęzi przemysłu). Zmiany obejmują także możliwość połączenia europejskiego systemu handlu emisjami z obowiązkowymi systemami typu „cap and trade” w krajach trzecich nie tylko na szczeblu krajowym, ale także na szczeblu regionalnym bądź stanowym, możliwość wyłączenia z systemu – przez państwa członkowskie – małych instalacji emitujących stosunkowo niskie ilości CO₂¹⁰. Według przyjętych planów rozdzielanie uprawnień emisyjnych od tego roku wyglądać będzie następująco: Aukcje będą prowadzone przez rządy krajowe, 88% uprawnień przeznaczonych na aukcje zostanie rozdzielonych pomiędzy państwa członkowskie w oparciu o przydział jaki otrzymały wcześniej. 10% zostanie rozdystrybuowane pomiędzy najmniej zamożne państwa członkowskie jako dodatkowe źródło dochodu. Ma to na celu wsparcie w tych krajach inwestycji na rzecz redukcji zużycia węgla oraz przystosowania do zmian klimatu. Pozostałe 2% uprawnień zostanie rozdzielonych, zgodnie z założeniami protokołu z Kioto, dla tych państw członkowskich, którym do 2005 r. udało się obniżyć emisje gazów cieplarnianych o co najmniej 20% w stosunku do zawartego dla nich w

⁶ sygnatura akt C-366/1

⁷ Opracowane na podstawie broszury Komisji Europejskiej „Działania UE przeciw zmianom klimatu Działania UE przeciw zmianom klimatu-Europejski System Handlu Emisjami (ETS)”

⁸ Broszura Działania UE przeciw zmianom klimatu: Unia Europejska na czele działań międzynarodowych do roku 2020 i później.

⁹ *„RAPORT. Potencjał efektywności energetycznej i redukcji wybranych grupach użytkowania energii. Droga naprzód do realizacji pakietu klimatyczno-energetycznego” - dostępny w wersji elektronicznej na stronie FEWE www.eplan.info.pl/gospodarowanie*

¹⁰ Opracowane na podstawie broszury Komisji Europejskiej „Działania UE przeciw zmianom klimatu Działania UE przeciw zmianom klimatu-Europejski System Handlu Emisjami (ETS)”

protokole odpowiedniego roku wyjściowego¹¹. Do krajów tych zalicza się Polska.

Szacuje się, że do roku 2020 system aukcyjny może wygenerować całkowite roczne wpływy wynoszące 30-50 mld euro, w zależności od ceny węgla. Rządy uzgodniły, że powinny wykorzystać przynajmniej 50% tych wpływów na cele walki ze zmianami klimatu, zarówno w Europie, jak i w krajach rozwijających się¹².

Na podstawie przytoczonych przeze mnie informacji można bez wątplenia stwierdzić, iż w zamyśle UE Europejski System Handlu Emisjami ma odgrywać główną rolę w realizacji jej celów w zakresie zapobiegania zmianom klimatu.

Karolina Rozmiarek „Odpowiedzialność karna w prawie ochrony środowiska”

Pojęcie

Odpowiedzialność karna jest to odpowiedzialność danego podmiotu za czyny zabronione pod groźbą kary. Należy dzielić ją na dwa rodzaje: odpowiedzialność za przestępstwa oraz odpowiedzialność za wykroczenia.

Przepisy prawa ochrony środowiska obejmujące tę regulację mają charakter bardzo szczegółowy, a materia ta jest bardzo rozległa i rozrzucona po wielu aktach prawnych¹³.

Podstawy prawne omawianej przeze mnie odpowiedzialności karnej występują w:

- 1) Kodeksie karnym,
- 2) Kodeksie wykroczeń,
- 3) ustawie - Prawo ochrony środowiska,
- 4) ustawach sektorowych:

- ustawa o doświadczeniach na zwierzętach,
- ustawa o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie,
- ustawa o bezpieczeństwie żywności i żywienia,
- ustawa o leśnym materiale rozmnożeniowym,
- ustawa o ochronie prawnej odmian roślin,
- ustawa o ochronie przyrody,
- ustawa o ochronie zwierząt,
- ustawa o odpadach,
- ustawa o organizmach genetycznie zmodyfikowanych,
- ustawa o substancjach chemicznych i ich mieszaninach,
- ustawa o substancjach zubożających warstwę ozonową,
- ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków,
- ustawa o rybactwie śródlądowym,
- ustawa – Prawo budowlane,
- ustawa – Prawo wodne,
- ustawa – Prawo geologiczne i górnicze,
- ustawa – Prawo łowieckie.

Przy czym należy pamiętać, iż o ile przepisy pozakodeksowe nie stanowią inaczej, do ustalonych nimi przestępstw stosuje się przepisy tzw. części ogólnej Kodeksu karnego¹⁴. Przepisy zawarte w ustawach szczególnych stanowią więc *lex specialis* w stosunku do uregulowań zawartych w Kodeksie karnym (*lex generalis*).

Funkcje

Karnoprawna ochrona środowiska spełnia trzy podstawowe funkcje:

- represyjną,
- prewencyjną,
- kompensacyjną i restytucyjną.

Funkcja represyjna: zasadniczym celem odpowiedzialności karnej jest represja, ukaranie sprawcy będące zaspokojeniem sprawiedliwości i odzwierciedleniem uznania czynu za bezprawny i niebezpieczny. Przyjmuje się, iż nałożenie sankcji karnych jest oznaką społecznego potępienia, którego charakter jest inny niż rów-

¹¹ Ellerman, A., Denny; Buchner, Barbara K. (January 2007). "The European Union Emissions Trading Scheme: Origins, Allocation, and Early Results". *Review of Environmental Economics and Policy* 1 (1): 66–87

¹² Opracowane na podstawie broszury Komisji Europejskiej „Działania UE przeciw zmianom klimatu Działania UE przeciw zmianom klimatu-Europejski System Handlu Emisjami (ETS)”

¹³ Górski M., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

¹⁴ Lipiński A., *Prawne podstawy ochrony środowiska*, Kraków 2004

noległych rozwiązań w prawie administracyjnym albo cywilnym. Nie można jednak ograniczać tej funkcji tylko do kary, która ze swej istoty stanowi represję¹⁵.

Funkcja prewencyjna, której źródło dostrzegamy w art. 53 § 1 Kodeksu karnego, jest skutkiem represji. Przepis ten stanowi, iż sąd wymierza karę, biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego (prewencja szczególna), a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (prewencja ogólna). Prewencja ogólna także ma dwa aspekty: odstrasżający - tzw. prewencja negatywna oraz intensyfikujący poczucie obowiązywania norm prawnych oraz wartości społecznych - tzw. prewencja pozytywna¹⁶.

Funkcja kompensacyjna i restytucyjna jest podstawą odpowiedzialności cywilnej, jednak występuje ona także w prawie karnym tj. art. 39 pkt 5 i 6 Kodeksu karnego. Przepisy te dotyczą środków karnych odnoszących się do naprawienia szkody oraz nawiązki. I tak art. 46 § 1 Kodeksu karnego określa sytuację znajdującą się w kręgu zainteresowania prawa ochrony środowiska, w której sąd orzeka obowiązek naprawienia szkody w całości albo w części. Natomiast w art. 47 § 2 Kodeksu karnego sąd orzeka obowiązek uiszczenia nawiązki za popełnienie przestępstwa przeciwko środowisku¹⁷.

Podmioty

Wyróżniamy dwa rodzaje podmiotów, którzy podlegają odpowiedzialności karnej w prawie ochrony środowiska. Pierwszą grupą są osoby fizyczne, drugą podmioty zbiorowe.

W części ogólnej Kodeksu karnego wskazane jest, iż odpowiedzialność na zasadach tego kodeksu ponosi ten, kto ukończył 17 lat (w szczególnych przypadkach ten, kto ukończył lat 15, jednakże wyjątki te nie dotyczą przestępstw odnoszących się do prawa ochrony środowiska). Taki sam wiek wskazuje część ogólna Kodeksu wykroczeń.

Definicję podmiotu zbiorowego, przesłanki oraz zasady odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych określa ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary.

Podmiotem zbiorowym zgonie z ustawą jest osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną. W rozumieniu ustawy nie mieszczą się jednak w tym terminie: Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki. Jednakże dodano w art. 2 ust. 2 tej ustawy, iż podmiotem zbiorowym w rozumieniu ustawy jest również spółka handlowa z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek, spółka kapitałowa w organizacji, podmiot w stanie likwidacji oraz przedsiębiorca niebędący osobą fizyczną, a także zagraniczna jednostka organizacyjna.

Przesłanki odpowiedzialności podmiotów zbiorowych są wymienione w art. 3 do 5 tej ustawy.

Ustawa w artykułach od 3 do 5 wymienia cztery przesłanki, których kumulatywne spełnienie pociąga za sobą odpowiedzialność podmiotu zbiorowego:

1. osoba fizyczna, reprezentująca podmiot zbiorowy (art. 3 – ogólnie precyzując: działająca w jego imieniu lub interesie) popełniła przestępstwo określone enumeratywnie w art. 16 ustawy,
2. w wyniku popełnionego przestępstwa podmiot zbiorowy uzyskał lub mógł uzyskać korzyść,
3. popełnione przestępstwo zostało potwierdzone:
 - prawomocnym wyrokiem skazującym,
 - wyrokiem warunkowo umarzającym postępowanie karne (w sprawie o przestępstwo skarbowe),
 - orzeczeniem o udzieleniu zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności,
 - orzeczeniem sądu o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ukaranie sprawcy,
4. do popełnienia przestępstwa doszło co najmniej w następstwie:

¹⁵ Stelmasiak J., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

¹⁶ Stelmasiak J., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

¹⁷ Stelmasiak J., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

- 1) braku należytej staranności w wyborze „reprezentanta” (art. 3 pkt 2 lub 3 ustawy) podmiotu,
- 2) braku należytego nadzoru nad tym „reprezentantem”(art. 3 pkt 2 lub 3 ustawy),
- 3) organizacji działalności podmiotu zbiorowego, która nie zapewniała uniknięcia popełnienia czynu zabronionego przez daną osobę (art.3 pkt 1 i 3a ustawy), podczas gdy mogło je zapewnić zachowanie należytej staranności, wymaganej w danych okolicznościach, przez organ lub przedstawiciela podmiotu zbiorowego¹⁸.

Art. 16 ustawy wymienia przestępstwa, za które można odpowiadać na podstawie odpowiedzialności zbiorowej. Z punktu widzenia poruszanej przeze mnie tematyki, interesuje nas pkt 8 niniejszego artykułu, w którym są wymienione następujące przestępstwa przeciwko środowisku:

- art. 181–184 oraz art. 186–188 Kodeksu karnego,
- art. 31–34 ustawy z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach ,
- art. 58–64 ustawy z dnia 22 czerwca 2001 r. o organizmach genetycznie zmodyfikowanych,
- art. 37b ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej,
- art. 127a i art. 128a ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody,
- art. 47a ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową,
- art. 35a ustawy z dnia 16 marca 1995 r. o zapobieganiu zanieczyszczaniu morza przez statki.

Przestępstwa

Przestępstwa dzielą się na zbrodnie oraz występki. Przestępstwa dotyczące prawa ochrony środowiska to występki. Odpowiedzialność karną można więc ponieść zarówno za ich umyślne jak i nieumyślne popełnienie.

Regulację tę obejmują: Kodeks karny, ustawy szczególne, omawiana przeze mnie wyżej ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary.

Nie należy także zapominać o tym, iż ustawą z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw nastąpiła transpozycja dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne do polskiego porządku prawnego.

W Kodeksie karnym w części szczególnej w rozdziale XXII „Przestępstwa przeciwko środowisku” zostały wymienione: przestępne zanieczyszczenie środowiska (typ podstawowy – art.182, typy szczególne – art. 183, 184, typ kwalifikowany – art.185) , przestępne zaniedbania w użytkowaniu urządzeń ochronnych (art. 186), przestępstwa przeciw zasadom ochrony przyrody (zniszczenia w świecie roślinnym lub zwierzęcym – art.181, naruszenie stanu chronionego obiektu – art. 187, 188)¹⁹. Na kodeksowe prawo karne środowiska składają się również przepisy art. 163-165 (sprowadzenie katastrofy, jej niebezpieczeństwa oraz niebezpieczeństwa powszechnego), art. 225 § 1 (utrudnianie lub udaremnianie kontroli) oraz art. 290 Kodeksu karnego (wyręb drzewa w lesie)²⁰.

Przestępstwa występujące w ustawach szczególnych to np. przestępstwa przeciwko zasadom ochrony przyrody w ustawie o ochronie przyrody (np. art. 127 a)²¹.

Wykroczenia

Odpowiedzialność karną można ponieść zarówno za umyślne jak i nieumyślne popełnienie wykroczenia.

Wykroczenia związane z prawem ochrony środowiska są uregulowane w Kodeksie wykroczeń, oraz ustawach szczególnych.

W Kodeksie wykroczeń rozdział XIX „Szkodnictwo leśne, polne oraz ogrodowe” (art. 148 – 166) przedmiotem ochrony jest należyty stan lasów, ogrodów oraz pól uprawnych. Podkreślić należy jednak, iż duża część tych wykroczeń nawiązuje w swej istocie do środowiska przyrodniczego. W jakimś stopniu protekcją objęta jest także gospodarka leśna i rolna²².

¹⁹ Górski M., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

²⁰ Stelmasiak Jerzy, *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

²¹ Górski M., *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

²² Stelmasiak Jerzy, *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

¹⁸ Zawłocki R., *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007

Poza tym działem występki określone zostały także w: art. 77-78 (odnoszące się do zwierząt), art. 80-81 (związane z wałami przeciwpowodziowymi), art. 82 (ochrona przeciwpożarowa).

Pozakodeksowe wykroczenia występują w np. ustawie prawo wodne (art. 192-194), w ustawie o organizmach genetycznie zmodyfikowanych (art. 65), ustawie o opakowaniach i odpadach opakowaniowych (np. art. 21), ustawie prawo ochrony środowiska (np. art. 329-332), ustawie o odpadach (np. art. 70-75) i wielu innych.

Sankcje

Sankcje karne uzależnione są od tego czy mamy do czynienia z przestępstwem czy wykroczeniem.

Tak jak wspomniałam wcześniej przestępstwa dotyczące prawa ochrony środowiska to występki. Występek, jak zostało uregulowane w części ogólnej Kodeksu karnego w art. 7 § 3, jest to czyn zabroniony zagrożony grzywną powyżej 30 stawek dziennych, karą ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc. Na tej podstawie art. 32 Kodeksu karnego stanowi o karach: grzywny, ograniczenia wolności, pozbawienia wolności (także o karze 25 lat pozbawienia wolności oraz dożywotniego pozbawienia wolności, jednak ich nie bierzemy tutaj pod uwagę).

Nie należy jednak zapominać o środkach karnych przewidzianych w Kodeksie karnym. I tak dla prawa ochrony środowiska istotny jest przepadek, obowiązek naprawienia szkody oraz obowiązek uiszczenia nawiązki (art. 39 pkt 4, 5 i 6).

W części ogólnej Kodeksu wykroczeń w art. 1 § 1 zostało ustanowione, iż odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5 000 złotych lub nagany. Na tej podstawie art. 18 Kodeksu wykroczeń stanowi o karach tj. areszt, ograniczenia wolności, grzywny oraz nagany.

W Kodeksie wykroczeń są wymienione także środki karne. I tak dla prawa ochrony środowiska istotny jest przepadek przedmiotów, nawiązka, obowiązek naprawienia szkody.

Zakończenie

Przy odpowiedzialności karnej dotyczącej prawa ochrony środowiska należy pamiętać o jej subsydiarnym charakterze. A mianowicie dla oceny realizacji przesłanek odpowiedzialności karnej niezbędne jest wspomaganie się prawem administracyjnym. Jest to potrzebne z punktu widzenia ustalenia znaczenia pojęć zawartych w przepisie karnym lub w celu ustalenia naruszenia przepisów prawa administracyjnego będącego znamieniem przestępstwa lub wykroczenia.

To prawo administracyjne wyznacza zasięg i treść obowiązków w ochronie środowiska, przedmiotem ochrony karnej zaś jest spełnienie tych obowiązków administracyjnoprawnych²³.

Koło Naukowe Prawa Ochrony Środowiska (KOŚ) powstało 19 kwietnia 2012 r. Do tej pory zrealizowało wiele projektów, jednak w tym roku akademickim najważniejszym okazał się projekt „Wydział dla ekorozwoju”, w którym członkowie koła badali czy Wydział Prawa i Administracji jest ekologiczny. Wynikami badań podzieliliśmy się 15 marca 2013 r. w Salonie Dyskusyjnym Wydziału Prawa i Administracji. Następnym celem koła jest zbadanie co możemy zrobić aby nasz wydział był bardziej ekologiczny.

Opiekunem Koła Naukowego Prawa Ochrony Środowiska jest prof. zw. dr hab. Marek Górski, a działania koła wspiera również mgr Kinga Handzel-Urbańczyk. Przewodniczącą KOŚ jest Paulina Zielińska.

Wszystkie osoby, którym nie jest obca troska o środowisko naturalne serdecznie zapraszamy do dołączenia!!
(kos.wpiaus@gmail.com)

²³ Stelmasiak Jerzy, *Prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2009

KOŁO NAUKOWE PeaceLab

Artykuł sprawdzony przez
dr. hab. prof. US Pasqualea Policastro

Zofia Olejnik, Ewa Milczarek, Helena Lipska, Ewa Michałkiewicz, Anna Mylokosta „Jubileusz VAN GEND EN LOOS”

5 lutego minęła 50. rocznica wydania wyroku w sprawie *Van Gend en Loos* przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości. Orzeczenie miało znaczący wpływ na system prawny Unii Europejskiej i jej państwa członkowskie, ze względu na ustanowioną w niej fundamentalną zasadę unijnego prawa: zasadę skutku bezpośredniego. Z tej okazji 13 maja w Trybunale Sprawiedliwości odbędzie się panel dyskusyjny pod przewodnictwem prezesa izby Antonio Tizzano. W konferencji wezmą udział wybitni przedstawiciele wszystkich zawodów prawniczych oraz świata akademickiego. Jest to niezwykle sposobność do podsumowania 50 lat obowiązywania tego wyroku.

W przeddzień wydania wyroku

(Zofia Olejnik)

Orzeczenie ETS w sprawie *Van Gend en Loos* było przełomowe ze względu na wiele praktycznych aspektów stosowania prawa unijnego. Na samym początku działalności Wspólnot Europejskich dużo problemów nastroczał fakt istnienia dualnego systemu prawnego. Coraz częściej spory rysowały się na tle kolidujących ze sobą norm wewnętrznych i wspólnotowych. Sądy krajowe miały ciężki orzech do zgryzienia rozstrzygając, który z dwóch systemów prawnych powinien mieć pierwszeństwo i czy podmioty prawa mogą bezpośrednio powoływać się na normy zawarte w aktach wydanych przez organy UE. Kolejne pytania nasuwały się, kiedy to podmioty prywatne zaczęły powoływać się na przepisy prawa Unii Europejskiej w postępowaniach przed krajowymi organami administracyjnymi i sądowymi²⁴. Oprócz zagadnień, który

system prawny powinien być zastosowany i w jaki sposób, kolejne trudności pojawiały się w związku z kręgiem podmiotów, który ewentualnie mógłby się powoływać na te normy bezpośrednio. Czy dotyczy to jedynie podmiotów prawa gospodarczego, czyli przedsiębiorców, czy jednostki- osoby fizyczne także miałyby takie uprawnienie? Literalna wykładnia art. 12 TWG bez wątpienia prowadziła do konkluzji, iż bezpośrednim adresatem normy były jedynie państwa członkowskie ówczesnej Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Zarówno Niderlandy, jak też Belgia i Republika Federalna Niemiec wnioskowały iż art. 12 TEWG nie może wywoływać skutku bezpośredniego²⁵. Między innymi ten pogląd zakwestionował ETS we wspomnianym wyroku. Nawet jeżeli organ stosujący prawo uznał, że przepisy pozwalają na bezpośrednie zastosowanie normy wspólnotowej, nie istniały w tamtym czasie jednolite kryteria ani wytyczne dotyczące takich praktyk. Jakie przepisy podlegałyby bezpośredniemu zastosowaniu? Czy dotyczyłoby to hipotetycznie jedynie traktatów, czy też rozporządzeń? Nie wspominając o dyrektywach, które po dziś dzień są tłem wielu kontrowersji. Większość tych kwestii Europejski Trybunał Sprawiedliwości poruszył w wyroku z 1963r., który był początkiem wielu rewolucyjnych zmian w postrzeganiu unijnego systemu prawnego.

Krótko o stanie faktycznym

(Ewa Milczarek)

Holenderska spółka NV *Algemene Transport en Expeditie Onderneming van Gend & Loos* w latach 60 sprowadziła do kraju z Republiki Federalnej Niemiec substancję chemiczną – formaldehyd. W tym czasie obowiązywał zawarty w Traktacie ustanawiającym Europejską Wspólnotę Gospodarczą przepis stanowiący, że „Państwa Członkowskie powstrzymują się we wzajemnych stosunkach handlowych od wprowadzania nowych ceł przywozowych i wywozowych lub opłat o skutku równoważnym oraz od

²⁴ Maria Magdalena Kenig-Witkowska, *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, Beck, Warszawa 2011

²⁵ Ibidem

podwyżek takich ceł i opłat między nimi obowiązujących." ²⁶

Mimo, iż przepis jednoznacznie nakazywał powstrzymywanie się przez państwa członkowskie od nakładania nowych ceł lub innych opłat o tym samym charakterze w obrotach między nimi, a także powstrzymywanie się od podnoszenia opłat już obowiązujących to holenderskie organy celne przekwalifikowały określone towary, między innymi formaldehyd. Sytuacja ta spowodowała, iż na towar sprowadzony przez firmę Van Gend & Loos nałożono wyższe cło i firma ta wniosła sprawę do sądu, zarzucając naruszenie Traktatu.

Tariefcommissie, holenderski trybunał administracyjny ostatniej instancji w sprawach podatkowych i celnych, rozpatrując skargę, stwierdził, że w istocie przedmiotem sporu jest wykładnia przepisu Traktatu EWG, i zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym zgodnie z art. 177 ust. 3 Traktatu EWG o rozstrzygnięcie tych dwóch kwestii:

„1. Czy art.12 TWE jest bezpośrednio skuteczny na terytorium państwa członkowskiego, innymi słowy czy obywatele tego państwa mogą na podstawie tego przepisu dochodzić swoich praw przed sądami krajowymi?

2. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pierwsze pytanie, czy nałożenie 8% cła importowego z tytułu sprowadzenia do Holandii przez powoda w postępowaniu głównym ureaformaldehydu wyprodukowanego w RFN, należy uznać za podwyższenie cła w rozumieniu art.12 TWE, czy też w niniejszej sprawie doszło do racjonalnej zmiany wysokości cła pobieranego przed dniem 1 marca 1960, która to zmiana, mimo że prowadzi do podwyższenia cła z arytmetycznego

punktu widzenia, nie jest jednak zakazana na mocy art.12 TWE?" ²⁷.

Wyrok ETS (Helena Lipska)

Trybunał w swoim wyroku musiał udzielić odpowiedzi na te dwa pytania prejudycjalne. Pierwsze z nich dotyczyło możliwości bezpośredniego stosowania art. 12 Traktatu Ustanawiającego EWG przez jednostki. Drugie odnosiło się do kwestii oceny czy zmiana taryfikatora cła jest *de facto* nałożeniem cła w myśl ww. artykułu.

Trybunał w odpowiedzi na drugie pytanie orzekł, że nakładanie nowego cła na produkty będące przedmiotem wymiany handlowej pomiędzy przedsiębiorcami państw członkowskich jest definitywnie zakazane. Jednak cło mogło zostać wprowadzone przed wejściem w życie ww. traktatów i tym samym jest legalne. Do sądu krajowego należeć będzie zatem ocena, czy w przedmiotowej sprawie zmiana kwalifikacji produktu i taryfikatora stanowić będzie tak daleko idącą zmianę, która prowadzić może do powstania nowego cła, czy jest to tylko modyfikacja wysokości obecnie istniejącej opłaty.

Ze względu na skutki odpowiedzi, której udzielił Trybunał na pierwsze pytanie była zdecydowanie istotniejsza. Nie można przy tym pominąć zarzutu kwestionującego właściwość rzeczową Trybunału w tej sprawie. Według rządu holenderskiego i belgijskiego pytanie pierwsze nie dotyczy wykładni prawa wspólnotowego, lecz jego stosowania w ramach krajowego systemu prawnego, a dokładnie do rozstrzygnięcia kwestii pierwszeństwa w ramach tego systemu. Trybunał zajął stanowisko, że o stosowaniu przepisów traktatu w ramach wewnętrznego porządku prawnego rozstrzygać będzie sąd krajowy państwa członkowskiego, jednak w przedmiotowej sprawie na podstawie art. 177 lit. a) ww. Traktatu ma on za zadanie

²⁶ Traktaty Rzymskie: Traktaty ustanawiające Europejską Unię Gospodarczą z 25 marca 1957 r.

²⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 lutego 1963 r. w sprawie o sygn. 26/62

określić, jakie skutki wywołuje art. 12 Traktatu EWG w prawie wspólnotowym i jak wpływa on na sytuację jednostek. Dlatego też jego właściwość jest niepodważalna.

Trybunał rozważał, czy jednostka pochodząca z państwa członkowskiego może bezpośrednio stosować przepisy art. 12, a szerzej czy ma możliwość dochodzenia praw wynikających z traktatów bezpośrednio przed sądami krajowymi. W tym celu należałoby zbadać „ *ducha, systematykę i brzmienie aktu*”²⁸. Odnosząc się do tych wytycznych, ustalił, że celem traktatu było zbudowanie wspólnego rynku. Na rynku tym funkcjonować mają podmioty indywidualne, a nie państwa same w sobie. Również w preambule znajduje się odesłanie do narodów, a przez to do obywateli tworzących owy naród. Obywatele mogą również wpływać pośrednio na prawo Wspólnot, poprzez m.in. wybory do Parlamentu Europejskiego. Państwa członkowskie ustanowiły prawo wspólnotowe i nadały mu moc wiążącą, a tym samym jednostki mogą praw tych dochodzić przed sądem krajowym.

Wobec powyższego Trybunał stwierdził, że prawo wspólnotowe jest osobnym porządkiem prawnym, które wyodrębnia się z prawa międzynarodowego i na rzecz którego państwa je tworzące ograniczyły swoją suwerenność w niewielkiej części, przez co przepisy tego prawa odnoszą się nie tylko do tych państw, ale również do ich obywateli. Dlatego też, prawo wspólnotowe nakłada na obywateli zobowiązania oraz przyznaje uprawnienia, które kształtują ich sytuację prawną. Przy czym czyni to niezależnie od krajowych źródeł prawa. Uprawnienia przyznane przez Traktat nie muszą wynikać wprost z przepisów. Mogą także powstawać na skutek zobowiązań nałożonych na państwa, instytucje Wspólnotowe i jednostki.

Reasumując, zgodnie z polityką unii celnej wyrażonej w art. 9 Traktatu EWG, obowiązuje zasada wyrażona w art. 12 ww. traktatu o zakazie wprowadzania ceł. Państwa członkow-

skie ustanawiając Traktat nie zgłosiły do tego artykułu żadnych zastrzeżeń, jak na przykład wydanie aktów prawa wewnętrznego dla jego bezpośredniego stosowania. Przez co zasada wyrażona w tym artykule może być skutecznie stosowana w stosunkach wewnętrznych pomiędzy organami państwa a podmiotami indywidualnymi.

Stąd też Trybunał orzekł „*Artykuł 12 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą jest bezpośrednio skuteczny i stanowi dla podmiotów prawa źródło uprawnień indywidualnych podlegających ochronie sądów krajowych*”²⁹.

Zasada bezpośredniej skuteczności prawa Unii Europejskiej

(Ewa Michałkiewicz)

Wyrok Van Gend en Loos wydany przez ETS, ukonstytuował dnia 5 lutego 1963 roku zasadę bezpośredniej skuteczności prawa Wspólnot Europejskich, która to stała się (wraz z zasadą pierwszeństwa) jedną z fundamentalnych zasad prawa wspólnotowego. Nie tylko nadała Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości pewnego rodzaju odrębność, niezależność od Komisji Europejskiej, ale przede wszystkim przyczyniła się do polepszenia sytuacji obywateli państw członkowskich, którzy na chwilę obecną mogą przed sądami krajowymi powoływać się bezpośrednio na prawo stanowione przez Unię Europejską.

Owa bezpośredniość dotyczy dwóch typów skutków – wertykalnego oraz horyzontalnego – które to doktryna wyróżniła w ciągu ostatnich 50 lat obowiązywania zasady bezpośredniości. Pierwszy z nich oznacza przede wszystkim to, że obywatel państwa członkowskiego może powoływać się na normę unijną w przypadku sporu toczącego z państwem. Z kolei drugi ze skutków odwołuje się do możliwości zastosowania przez obywatela norm prawa unijnego w sporze z drugim obywatelem.

²⁸ Ibidem

²⁹ Ibidem

Trybunał orzekł jednakże, że uprawnienie do zastosowania skutków bezpośrednich zależy od rodzaju aktu, bowiem zupełnie inaczej rzecz ma się z umiejscowieniem skutku bezpośredniości w aktach prawa pierwotnego, a zupełnie inaczej w aktach prawa wtórnego.

Zasada bezpośredniego stosowania prawa unijnego w przypadku prawa pierwotnego doznaje jeszcze kilku innych ograniczeń. ETS w wyraźny sposób określił bowiem przesłanki, które muszą zaistnieć, by móc w sposób bezpośredni zastosować przepisy Unii Europejskiej, otóż przepis powinien być jasny, precyzyjny, a norma w nim zawarta powinna mieć charakter bezwarunkowy, samo wykonalny i nie może odwoływać się do dodatkowych środków krajowych bądź wspólnotowych³⁰.

Przy prawie wtórnym liczy się przede wszystkim rodzaj aktu, który kształtuje zakres stosowania zasady:

-rozporządzenia – zawsze mają skutek bezpośredni, co potwierdza w wyroku *Politi* z dnia 14 grudnia 1972 r. sam Trybunał, orzekając, iż skutek ten jest pełnym skutkiem bezpośrednim (wywołuje zarówno skutki wertykalne, jak i horyzontalne)

-dyrektywy- adresatami w tym przypadku są jedynie państwa członkowskie, jednakże w przypadku, kiedy jest to konieczne ze względu na ochronę indywidualnych interesów jednostek, dyrektywa może mieć skutek bezpośredni. Jednakże dzieje się tak tylko wtedy, kiedy przepisy dyrektywy są precyzyjne, jasne, bezwarunkowe, a ponad to skutek bezpośredniości może mieć tylko charakter wertykalny i zaistnieć jedynie w momencie, kiedy państwo nie implementowało umowy do krajowego porządku prawnego w odpowiednim terminie (wyrok *Ratti* z 56 kwietnia 1979 r.)

-decyzja- może mieć tylko wertykalny skutek bezpośredni, o czym stanowi wyrok *Hansa Fleish* z dnia 10 listopada 1972 r.

-opinie i zalecenia – nie mają wiążącego charakteru³¹.

Zasada bezpośredniego stosowania stanowi zatem swoistego rodzaju uprawnienie dla podmiotów prywatnych, które dla ochrony swoich praw i interesów mogą wykorzystywać przepisy unijne wraz z posłużeniem się zasadą pierwszeństwa w stosunku do obowiązujących przepisów krajowych. Należy równocześnie zaznaczyć, że taka zasada promuje i w niejaki sposób zobowiązuje kraje członkowskie do wdrażania w porządek krajowy prawa unijnego, tak by w przyszłości mogło dojść do całkowitego ujednolicenia porządków prawnych wszystkich państw członkowskich. W chwili obecnej nad stosowaniem przepisów wspólnotowych oraz ich egzekucją, w przypadku bezpośredniego stosowania w sprawach krajowych, mają obowiązek czuwać sądy krajowe.

Perspektywy linii orzecznictwa w kontekście wyroku w sprawie *Van Gend en Loos* (Anna Mylokosta)

Odnosząc się do kwestii dalszych perspektyw linii orzecznictwa w kontekście wyroku w sprawie *Van Gend en Loos* należałoby wskazać, iż wraz z upływem czasu i zmianą pokoleniową w Trybunale, rozkład akcentów na których skupia się Trybunał, zajmując stanowisko w określonej sprawie, ulega ciągłej zmianie. Zawsze jednak przywiązanie do „filozofii *Van Gend*”, która określa pozycję jednostki, eksponuje jej prawa podmiotowe, rolę sądów krajowych oraz specyfikę prawa unijnego, jest i będzie obecne w przyszłej linii orzecznictwa. Przede wszystkim jest to podyktowane tym, iż „Filozofia *Van Gend*” tworzy model jednostki, która dzięki nadanemu jej uprawnieniu walczy o swoje prawa podmiotowe, **wynikające z jasnych i bezwarunkowych przepisów prawa unijnego**. Tym

³⁰ Piotr Sylwestrzak, *Transpozycja prawa unijnego do polskiego porządku prawnego na przykładzie prawa ochrony środowiska*, Wrocław 2010

³¹

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/114547_pl.htm

samym podkreśla to nie tylko wyjątkowość prawa unijnego ale również dowodzi, że podmioty prywatne mają w nim do odegrania pewną określoną rolę³².

Jesteśmy zatem świadkami narodzin nowego porządku, w którym to pod wpływem orzecznictwa Trybunału traktaty ustanawiane przez unijnego ustawodawcę nie są traktowane jako zwykła umowa międzynarodowa lecz jako dokument o charakterze ponadnarodowym, odgrywający nadrzędną rolę nad normami prawa krajowego. Tym samym linia orzecznictwa Trybunału w tym kontekście zmierza w kierunku konstytucjonalizacji.³³

„Konstytucjonalizacja” oznacza proces interpretacji przez Trybunał Traktatu „w sposób systemowy, teleologiczny, a przede wszystkim dynamiczny, który odpowiada temu przyjętemu przez sądy konstytucyjne państw członkowskich i odróżnia go od interpretacji stosowanej przez sądy międzynarodowe w procesie interpretacji umów międzynarodowych”³⁴. Zasada ta znajduje odzwierciedlenie między innymi w wyroku w sprawie *Van Gend en Loos*, albowiem sędziowie Trybunału wydając wyrok w sprawie *Van Gend* na pierwszym miejscu postawili swoją własną wizję Europy, inne natomiast względy i racje zeszły w jego opinii na dalszy plan³⁵. A zatem zmierzamy w kierunku, w którym do zrozumienia określonego przepisu prawa unijnego nie wystarczy jego zwykła analiza językowa, lecz koniecznym jest jego poddanie dalszej refleksji w celu wydania orzeczenia które nadaje się do stosowania i realizuje założone cele³⁶.

Mając na uwadze powyższe nie sposób jest się nie zgodzić ze stwierdzeniem, iż Trybunał dokonując interpretacji przepisów prawa unijnego zawsze w sposób zamierzony czy intuicyjny będzie wracać do orzeczeń w których kryje się idea Europy, a jednym z takich orzeczeń jest niewątpliwie wyrok w sprawie *Van Gend en Loos*³⁷.

Koło Naukowe ds. Nowego Ustawodawstwa Europejskiego i Jego Implementacji „PeaceLab” powstało w kwietniu ubiegłego roku z inicjatywy Profesora Pasquale Policastro.

Impulsem do powstania koła była nietypowa forma egzaminu z Prawa Unii Europejskiej, w ramach której studenci IV roku prawa stworzyli projekty dyrektyw unijnych w szczególny sposób uwzględniających ochronę godności ludzkiej. Koło utworzyło ośmioro studentów, chętnych do dalszej pracy nad projektami i doskonalenia swoich umiejętności legislacyjnych.

³² Tomasz Tadeusz Koncewicz „Filozofia *Van Gend en Loos en Loos*” i sztuka (z)rozumienia prawa europejskiego.

³³ Ibidem

³⁴ J. L. da Cruz Villaca, N. Picarra, *Are there material limits to the revision of the Treaties on the European Union?* (referat wygłoszony w Bonn 17 października 1994 r. w czasie seminarium pt. Das Wirtschaftsrecht der Europäischen Union) opublikowany przez Zentrum für Europäische Wirtschaftsrecht, s. 6.

³⁵ P. Pescatore, *The Doctrine of Direct Effect: An Infant Disease of Community Law*, (1983) 8 European Law Review 155.

³⁶ Tomasz Tadeusz Koncewicz „Filozofia *Van Gend en Loos en Loos*” i sztuka (z)rozumienia prawa europejskiego.

³⁷ Ibidem

KOŁO NAUKOWE LEGE ARTIS

Artykuły sprawdzone przez
mgr Ewę Olszewską

Paula Lewandowska „Cztery indeksy zamieszkania – służebność przesyłu w polskim prawie” (część II)

Służebność przesyłu, choć wprowadzona do polskiego systemu prawnego już kilka lat temu, a dokładnie ustawą z dnia 30 maja 2008 r.³⁸, nadal pozostawia wiele wątpliwości w praktyce. Z pomocą przychodzi doktryna i orzecznictwo, które niekiedy stają się głównym (i jedynym zarazem) źródłem informacji o sposobie ich rozwiązywania.

Urządzenia

Podjęmując temat służebności przesyłu nie można zapomnieć o zagadnieniach urządzeń przesyłowych oraz kwestiach finansowych. Ze względu na ograniczoną ilość miejsca, zostaną tu przedstawione urządzenia elektroenergetyczne, choć do urządzeń przesyłowych zaliczamy także te służące do doprowadzania i odprowadzania płynów, pary i gazu oraz urządzenia podobne, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa przesyłowego.

Na wstępie należy zaznaczyć, że w Polsce najpowszechniej występującymi liniami są linie napowietrzne o najwyższym napięciu- 220 kV i 400 kV, a także o wysokim napięciu- 110 kV. Jest to o tyle istotne, że wartościom tym odpowiada ją odpowiednio standardowe wielkości pasów technologicznych, nazywanych także pasami eksploatacyjnymi.

Pas technologiczny

Służebność przesyłu powinna być ustanowiona na terenie wyznaczonym przez:

- szerokość pasa zajętego przez linię energetyczną, który stanowi rzut

pionowy skrajnych przewodów na płaszczyznę, oraz

- pas technologiczny.

Pas technologiczny ustalany jest przez właściciela linii energetycznej na podstawie negatywnego oddziaływania na środowisko i jest większy niż szerokość pasa zajętego przez linię elektryczną (pole elektromagnetyczne, oddziaływanie akustyczne). Należy zaznaczyć, że negatywne oddziaływanie inwestycji na środowisko skutkuje ograniczeniem możliwości zabudowy terenu znajdującego się pod linią napowietrzną jak i w jej najbliższym otoczeniu. Zwykle przyjmuje się następujące szerokości pasa technologicznego:

- dla linii napowietrznej 110 kV 30 m- po 15 m od osi linii,
- dla linii napowietrznej 220 kV 50 m- po 25 m od osi linii,
- dla linii napowietrznej 400 kV 70 m- po 35 m od osi linii.³⁹

Wynagrodzenie właściciela nieruchomości obciążonej (użytkownika wieczystego)

Jak stanowi art. 305² ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (dalej: k.c.)⁴⁰ ustanowienie służebności przesyłu następuje za odpowiednim wynagrodzeniem. Mimo, wydawać by się mogło, jasnego sformułowania wielu właścicieli nieruchomości obciążonej (czy użytkowników wieczystych): stawia sobie pytania o charakterze wspomnianego wynagrodzenia: czy jest to zapłata o charakterze rzeczowym, czy też bardziej przypomina odszkodowanie? Ze względu na swój charakter, służebność przesyłu niesie za sobą potencjalne obniżenie wartości nieruchomości czy jej atrakcyjności. Prowadzi to do wielu konstatacji, że „pokrzywdzonym” właścicielom należy się stosowne odszkodowanie. Odmiennego zdania jest jednak Sąd Najwyższy (dalej: SN), który w orzeczeniu z dnia 8 września

³⁸ Dz. U. 2008 r., Nr 116, poz. 731;

³⁹ Dane pochodzą z dokumenty dostępne na stronie internetowej PSE Operator S.A.

⁴⁰ Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

2011 r.⁴¹ wskazał, że żądanie wynagrodzenia w sensie prawnie rzeczowym ma pierwszeństwo przed roszczeniem o odszkodowanie z tytułu pogorszenia rzeczy w wyniku zabudowy i normalnej eksploatacji urządzeń elektroenergetycznych, a nawet w tym zakresie je zastępuje. Należy jednak zaznaczyć, że wyłączenie roszczenia odszkodowawczego ma miejsce tylko w przypadku normalnego korzystania z nieruchomości obciążonej.

Określenie, że właściciel nieruchomości obciążonej (użytkownik wieczysty) może żądać wynagrodzenia nie powoduje, że sprawa ekwiwalentu pieniężnego, a zwłaszcza jego wysokości, staje się jasna. Wręcz przeciwnie, aktualnie brakuje regulacji dotyczących sposobu wyznaczania wielkości wynagrodzenia. Jak zaznacza SN, służebność przesyłu jest służebnością, która nie pozbawia właściciela nieruchomości obciążonej (użytkownika wieczystego) w sposób całkowity władztwa nad nieruchomością. Dlatego też nie jest odpowiednim kryterium określanie należnego wynagrodzenia w oparciu o układ odpowiednich cen rynkowych najmu lub dzierżawy takiej nieruchomości⁴². SN stoi na stanowisku, że wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do stopnia ingerencji w prawo własności właściciela nieruchomości obciążonej (użytkownika wieczystego), przy uwzględnieniu wartości nieruchomości oraz strat właściciela (użytkownika wieczystego) z ograniczenia jego prawa. Dodatkowo należy uwzględnić okres posadowienia urządzeń przesyłowych i jego trwałość na nieruchomości, a także przeznaczenie pozostałej części nieruchomości obciążonej, innych nieruchomości właściciela (użytkownika wieczystego) oraz rozwój gospodarczy terenów sąsiednich. Suma wynagrodzenia nie powinna być jednak większa niż wartość nieruchomości obciążonej⁴³. Biorąc pod uwagę powyższe SN zauważył, że nie ma możliwości sięganie *per analogiam* do praktyki i orzecznictwa dotyczących ustanowienia służebności drogi koniecznej, co

jednak stoi w sprzeczności z dotychczasową linią orzecniczą SN.

Przeniesienie służebności przesyłu

Służebność przesyłu, która jest składnikiem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ k.c., może być przedmiotem obrotu. Co do zasady, w razie zbycia przedsiębiorstwa wraz z innymi jego składnikami przechodzi na nabywcę. Niemniej, w tym przypadku konieczne jest, by nabywca był przedsiębiorcą przesyłowym. Służebność przesyłu może być także zbyta jako „pojedyncze” prawo tj. bez zbycia przedsiębiorstwa, przy czym warunek dotyczący charakteru podmiotowego nabywcy pozostaje niezmienny⁴⁴.

Wygaśnięcie służebności przesyłu

Służebność przesyłu, podobnie jak inne rodzaje ograniczonych praw rzeczowych, wygasa w związku z jej niewykonywaniem przez lat 10, a także z powodu jej zniesienia, czy to na mocy konstytucyjnego orzeczenia sądu czy ostatecznej decyzji administracyjnej, a także w skutek zrzeczenia się przez uprawnionego oraz tzw. konfuzji praw. Wygaśnięcie służebności przesyłu następuje również w przypadku zakończenia likwidacji przedsiębiorstwa przesyłowego. Częstym przypadkiem jest sytuacja, w której wygaśnięcie służebności nie oznacza końca obowiązków jakie spoczywają na uprawnionych (byłych) beneficjentach służebności przesyłu. W przypadku, gdy urządzenia przesyłowe utrudniają korzystanie z nieruchomości na której są posadowione, to właśnie na nich ciąży obowiązek usunięcia instalacji. W sytuacji, gdy usunięcie wiąże się ze zbyt wysokimi kosztami lub trudnościami dla przedsiębiorcy jest on obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z pozostawiania na gruncie właściciela nieruchomości urządzeń przesyłowych.

⁴¹ Uchwała SN z 08.09.2011 r., sygn. akt III CZP 43/11

⁴² Wyrok SN z 03.02.2010 r., sygn. akt II CSK 444/09

⁴³ Postanowienie SN z 05.04.2012 r., sygn. akt II CSK 401/11

⁴⁴ B. Ziemianin, K.A. Dadańska, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2012, s.181-182

Wygaśnięcie służebności przesyłu nie jest uzależnione od dokonania odpowiedniego wpisu w księgach wieczystych ze względu na jego deklaratoryjny charakter.

Spojrzenie w przyszłość

Godne zauważenia są plany wprowadzenia, w ramach pakietu infrastrukturalnego, do polskiego systemu ustawy o korytarzach przesyłowych. Wspomniany projekt zawiera m.in. systemowe regulacje kształtowania wynagrodzenia dla właścicieli nieruchomości (użytkowników wieczystych) za ustanowienie służebności przesyłu, w tym z tytułu bezumownego korzystania z ich nieruchomości. Ma ona tylu zwolenników co przeciwników, a planowanym terminem przyjęcia przez Radę Ministrów jest I Q 2013 r., a obecna wersja 5.2 to tylko jedna z wielu.

Piotr Szymański „Herb osoby fizycznej jako dobro osobiste w rozumieniu art. 23 Kodeksu cywilnego”

Zagadnienie herbu jednostki samorządu terytorialnego, jako dobra osobistego osoby prawnej, zdaje się nie budzić kontrowersji w związku z jego ustawowym umocowaniem w art. 18 ust. 2 pkt 13 ustawy o samorządzie gminnym⁴⁵, który podejmowanie uchwał w sprawach herbu gminy zalicza do wyłącznych kompetencji Rady Gminy, oraz z art. 12 pkt 10 ustawy o samorządzie powiatowym⁴⁶, który to wprowadza analogiczną regulację, na tym szczeblu samorządu terytorialnego. Również w orzecznictwie znajdujemy potwierdzenie takiego poglądu⁴⁷. Będące przedmiotem niniejszego

artykułu zagadnienie herbu osoby fizycznej nie jest natomiast tak oczywiste. Nie znajduje ono bowiem uregulowania *expressis verbis* we współczesnym polskim porządku prawnym, jak też nie zajmuje wiele miejsca w orzecznictwie⁴⁸, co zapewne wiąże się z niszowością tego tematu.

Herb jest „ustaloną według określonych reguł oznaką osób, rodzin, korporacji, miast, prowincji lub państw”⁴⁹, która składa się zasadniczo z tarczy pokrytej barwą z wizerunkiem godła, hełmu oraz klejnotu⁵⁰. W swoim artykule odniosę się jedynie do osób i rodzin. Wyróżnić można herb szlachecki oraz wzorowany na nim, acz różniący się istotnymi elementami, herb mieszczański, którym historycznie posługiwał się patrycjat miejski oraz bogatsze mieszczaństwo⁵¹. Współcześnie, w przypadku herbów osób fizycznych, spotykane są, tak utrwalone herby rodzin o wyżej wymienionym pochodzeniu, jak też i osób, które poprzez fundację herbu pragną czcić i utrwalić tradycję rodzinną (tzw. herby obywatelskie).

Art. 96 konstytucji marcowej⁵² w akapicie drugim, wyrażając równość wszystkich obywateli wobec prawa, stanowił, iż Rzeczypospolita nie uznaje żadnych herbów rodowych, co jednak nie mogło być uznane za zakaz ich posiadania. Niemniej zacytowany przepis wyraźnie wskazuje na marginalne traktowanie przez ówczesnie panujący system ustrojowy tematu herbów, choćby poprzez odmowę ochrony prawnej powyższych. Uchylająca konstytucję marcową konstytucja kwietniowa⁵³ oraz kolejne, aż do czasów współczesnych, nie traktowały wprost o herbach osób fizycznych.

stwierdził, że „herb miasta stanowi własność miasta i podlega ochronie jako dobro osobiste miasta”.

⁴⁸ Jedyne orzeczenie Sądu Najwyższego na ten temat to wyrok SN z dnia 28 lutego 2003 r., (sygn. V CK 308/02).

⁴⁹ *Mała encyklopedia PWN*, Warszawa 2000, s. 292.

⁵⁰ Ibidem, s. 292.

⁵¹ <http://novaheraldia.net/index-folder/site.html> [Dostęp: 15.02.2013 r.]

⁵² Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 1921 r. Nr 44, poz. 267).

⁵³ Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. (Dz. U. z 1935 r. Nr 30, poz. 227).

⁴⁵ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z późn. zm).

⁴⁶ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tj. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592, z późn. zm).

⁴⁷ Por. wyrok SN z dnia 7 marca 2003 r., (sygn. I CKN 100/01), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że „znak symbolizujący osobę prawną jest nośnikiem jej tożsamości w zewnętrznym odbiorze i podobnie jak nazwa czy firma stanowi dobro osobiste osoby prawnej”. A także Wyrok WSA w Krakowie z dnia 19 maja 2008 r., (sygn. III SA/Kr 49/08), w którym WSA

Obecnie na terenie Polski działa tylko jedno stowarzyszenie, skupiające osoby kultywujące tradycje herbowe. Nazywa się ono Polską Wspólnotą Heraldyczną, której organ – rola herbowa Nova Heroldia – zajmuje się fundacją i rejestracją oraz publikacją obywatelskich herbów rodowych.⁵⁴ W związku z tym, iż w polskim systemie prawnym brak jest przepisów regulujących zagadnienie herbu osoby fizycznej, należy przyjąć, że stowarzyszenie to w swej działalności opiera się na wyrażonej w art. 31 konstytucji⁵⁵ zasadzie wolności, z której wynika, iż można czynić wszystko to, co nie jest zakazane⁵⁶ oraz na art. 353¹ kodeksu cywilnego⁵⁷ stanowiącym o swobodzie umów, oraz na ustawie – prawo o stowarzyszeniach⁵⁸.

W sytuacji, gdy brak jest uregulowania wprost, ochronę prawną herbu osoby fizycznej można wywodzić z art. 23 kodeksu cywilnego⁵⁹, który stanowi, iż dobra osobiste człowieka podlegają ochronie prawa cywilnego. Zawarty w tym przepisie katalog dóbr osobistych nie wymienia herbu. Wyliczenie to, ma jednak charakter przykładowy⁶⁰, co oznacza, że nie wyklucza takiej kwalifikacji. Zanim jednak zostanie ona przeprowadzona, należy ustalić czym jest dobro osobiste.

W tym miejscu należy zauważyć, że Kodeks cywilny nie przewiduje definicji legalnej dobra osobistego. Próżno jej szukać, także w

innych aktach normatywnych. Próby jej stworzenia odnaleźć można w piśmiennictwie. I tak, dobra osobiste to „indywidualne wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego człowieka”⁶¹, „pewne wartości niematerialne łączące się ściśle z jednostką ludzką”⁶². Oznacza to, że dobra osobiste są postrzegane jako prawa niemajątkowe, niezbywalne, nie podlegające dziedziczeniu oraz bezwzględne⁶³. Nadto dominujący jest pogląd, że ich naruszenie musi mieć charakter obiektywny, tzn. wywierać określoną reakcję społeczną na takie naruszenie⁶⁴. Próby ustalenia desygnatów dobra osobistego komplikuje jednak fakt, iż utrwalona w orzecznictwie różnorodność dóbr osobistych i ich niejednorodność „przesądza o niemożliwości systematycznego ujęcia pełnego katalogu przesłanek ogólnych, niezbędnych dla kwalifikacji każdego dobra osobistego”⁶⁵.

Najistotniejszym dla uznania, że herb należy zaliczyć do dóbr osobistych objętych ochroną prawa cywilnego na mocy art. 23 kodeksu cywilnego jest to, iż „więź emocjonalna, jaka może łączyć osobę fizyczną z herbem, stanowiącym własność jej rodziny, uzasadnia zakwalifikowanie herbu jako dobra osobistego w rozumieniu art. 23 k.c., zaś wykorzystanie go przez inną osobę – jako naruszenie tego dobra”⁶⁶. Co więcej, herb rodowy stanowi dobro osobiste niezależnie od utraty jego znaczenia w życiu publicznym⁶⁷.

Zakwalifikowanie herbu jako dobra osobistego Sąd Najwyższy wywodzi z twierdzenia, że „tradycja rodzinna rozumiana jako dziedzictwo, spuścizna, utożsamianie się z dokona-

⁵⁴ § 1 pkt 1 Statutu roli herbowej Nova Heroldia jako organu Polskiej Wspólnoty Heraldycznej.

⁵⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 2006 r., Nr 200, poz. 1471, z późn. zm.).

⁵⁶ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 89.

⁵⁷ Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

⁵⁸ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach. (tj. Dz. U. z 2001 r., Nr 79, poz. 855).

⁵⁹ Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

⁶⁰ Otwarty katalog praw bezwzględnych jest zjawiskiem wyjątkowym, jednak jest w tym przypadku o tyle uzasadnione, że o ile w przypadku praw rzeczowych, ich zamknięty katalog wiąże się z koniecznością zapewnienia bezpieczeństwa obrotu, to w przypadku praw osobistych to ich przysługiwanie każdej jednostce jest na tyle naturalne, iż ciężko byłoby ewentualnemu naruszcycielowi powoływać się na ich nieświadomość. Por. pod red. M. Safiana, *System prawa prywatnego. Tom I. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012, s. 823.

⁶¹ S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1957, s. 78.

⁶² S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2004, s. 97.

⁶³ Ibidem, s. 97.

⁶⁴ Ibidem, s. 98.

⁶⁵ Ibidem, s. 98.

⁶⁶ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 kwietnia 2002 r., (sygn. I ACa 1399/01) oraz wyrok SN z dnia 28 lutego 2003 r., (sygn. V CK 308/02).

⁶⁷ Ibidem.

niami i wartościami reprezentowanymi przez przodków, jest dobrem osobistym”⁶⁸.

Pojawia się jednak kwestia, w jak szerokim zakresie herb osoby fizycznej zasługuje na ochronę ze strony prawa cywilnego. W literaturze występuje pogląd, iż przywołane wyżej orzeczenia należy traktować z ostrożną aprobatą⁶⁹. Nie powinny być interpretowane tak, że każdy, czyj przodek posiadał herb, może rościć sobie do niego prawa wyłączne, a właściwsze byłoby ograniczenie ochrony do herbów kojarzonych z konkretnymi osobami⁷⁰. Za tak wąskim ujęciem może przemawiać charakter sprawy rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2003 r., (sygn.. V CK 308/02). Takie zawężenie zagadnienia wydaje się jednak nie być właściwe, zwłaszcza w kontekście konstrukcji uzasadnienia otwartego katalogu praw bezwzględnych, jaki odnajdujemy w art. 23 kodeksu cywilnego. Dodatkowego argumentu dostarcza również twierdzenie, iż dobra osobiste są prawami bezwzględnymi tak dalece naturalnymi, że nie można ich naruszyć nieświadomie.⁷¹ Przekładając tę myśl do przypadku herbu należy zauważyć, że osoba, która ma świadomość, że dany herb nie jest jej własnością, ani jej rodziny, a mimo to, się nim posługuje, a zatem działa bezprawnie, narusza dobro osobiste innej osoby, na gruncie art. 23 i 24 kodeksu cywilnego. Element obiektywny zapewnia art. 24 kodeksu cywilnego, który może być traktowany jako domniemanie bezprawności czynu naruszającego dobro osobiste⁷². Zagadnienie więzi uczuciowej łączącej osobę fizyczną z herbem, będzie zaś istotne z punktu widzenia legitymacji do wytoczenia powództwa z roszczeniem o zaprzestanie naruszeń i innymi roszczeniami określonymi w art. 24 kodeksu cywilnego. Legitymację czynną

będzie miał więc ten, czyje uczucia zostały naruszone poprzez bezprawność czynu. Występowanie rzeczonych więzi emocjonalnych między osobą fizyczną, a herbem, będzie przedmiotem badania w każdym indywidualnym przypadku, a okolicznością przemawiającą za uznaniem jej istnienia można wymienić w szczególności, dokonanie aktu fundacji herbu, czy też posługiwanie się herbem.

Biorąc pod uwagę powyższe twierdzenia należy uznać, że herb stanowi dobro osobiste w rozumieniu art. 23 kodeksu cywilnego i zasługuje na taką ochronę, jaką przyznaje się innym dobrom osobistym. Przesłanką istnienia tego dobra jest zaś nie tyle czas istnienia rodu, który herbem się posługuje, czy czas jego istnienia w powszechnej świadomości, ale indywidualna więź uczuciowa danej osoby fizycznej z tym herbem, która to występuje w związku z kultywowaniem tradycji rodzinnych, czy też chęcią pewnego utrwalenia tych tradycji dla przyszłych pokoleń poprzez akt fundacji herbu.

Koło naukowe prawa cywilnego „Lege Artis” powstało z myślą o studentach, którzy chcą poszerzyć swoją wiedzę z zakresu prawa cywilnego. W swojej działalności skupiamy się głównie na zagadnieniach szeroko rozumianego prawa cywilnego, a na naszych spotkaniach poruszane są tematy, które w budzą wiele kontrowersji. Koło naukowe organizuje również corocznie konkurs prawa cywilnego, w którym studenci mogą sprawdzić swoją wiedzę przed egzaminem z prawa cywilnego.

Naszym opiekunem naukowym jest prof. zw. dr. hab. Bronisław Ziemianin. Działalność koła jest wspierana także przez mgr Ewę Olszewską. Prezesem koła naukowego „Lege Artis” jest Jakub Barański.

Zapraszamy na naszą stronę internetową:
www.wpiaus.pl/legeartis

⁶⁸ Wyrok SN z dnia 28 lutego 2003 r., (sygn.. V CK 308/02), przywołany w K. Pietrzykowskiego, *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1-449*¹⁰. Tom I, 2011, [źródło: www.legalis.pl, dostęp w dniu: 13.02.2013 r.]

⁶⁹ Komentarz pod. red. M. Pyziak-Szafranieckiej, *Kodeks cywilny – część ogólna*, wyd. Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o. 2009, s. 264.

⁷⁰ Ibidem, s. 264-265.

⁷¹ Por. przyp. 12.

⁷² B. Ziemianin, Z. Kuniewicz, *Prawo cywilne – część ogólna*, Poznań 2007, s. 95.

KOŁO NAUKOWE PRAWA GOSPODARCZEGO PUBLICZNEGO

Artykuł sprawdzony przez
dr. hab. prof. US Rajmunda Molskiego

Hanna Bielecka „Zmowy cenowe”

Od momentu wejścia w życie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów coraz bardziej zaczynamy dostrzegać nasze prawa związane ze statusem osoby uczestniczącej w obrocie gospodarczym. Choć praktyka często potwierdza jedno z naszych ulubionych przysłów – „Mądry Polak po szkodzi”, można zauważyć wzrost zainteresowania ochroną tego statusu i chęci zapobiegania niekorzystnym praktykom rynkowym.

Bolączką dzisiejszych czasów są tak zwane praktyki ograniczające konkurencję. Najczęściej związane są z działalnością gospodarczą średnich i większych przedsiębiorców, dla których zysk jest często przedkładany ponad ewentualny konflikt z prawem. Wprowadzenie przepisów, chroniących współczesnego konsumenta zostało na państwie polskim nie tylko wymuszone poprzez samo przystąpienie do Unii Europejskiej, ale przede wszystkim przez nakaz ochrony swobody realizowania interesów gospodarczych na wolnym rynku. Ochronie konkurencji w Polsce służy przede wszystkim, wspomniana już, tzw. ustawa antymonopolowa, czyli ustawa z dnia 16 lutego 2007 o ochronie konkurencji i konsumentów.

Art. 6 ust. 1 zakazuje wprost porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów. Są to tak zwane umowy cenowe. Przyjmują one różny charakter. Zasadniczo, porozumienia cenowe dzielimy na wertykalne (poziome) oraz horyzontalne (pionowe). Porozumienia wertykalne to porozumie-

nia przedsiębiorców konkurujących ze sobą na jednym szczeblu gospodarczym (np. zwały cenowe producentów farb olejnych), natomiast horyzontalne polegają na ustalaniu cen przez przedsiębiorców działających na różnych szczeblach obrotu gospodarczego. Zwały cenowe przedsiębiorców działających na tym samym szczeblu obrotu zaliczone zostały do bardzo poważnych naruszeń prawa konkurencji i co się z tym wiąże – karane są najsurowiej. Natomiast zwały cenowe horyzontalne zostały zakwalifikowane jako poważne naruszenie prawa konkurencji.

Możemy mieć również do czynienia ze zwałami cenowymi jawnymi oraz milczącymi. Różnica polega na tym, że o ile pierwszy typ jest zawierany między przedsiębiorcami w formie umowy, o tyle zwała tzw. milcząca polega na zaburzeniu konkurencyjności bez zachowania formy pisemnej (trudniejsza do wykrycia). Ze względu na charakter zawarcia zwały cenowe możemy także podzielić na zwały krótkoterminowe, które zobowiązują uczestników do przestrzegania przez określony czas cen ustalonych tym porozumieniem oraz zwały długoterminowe. Występowanie zwałów długoterminowych jest mało prawdopodobne, wymaga bowiem ustalenia ceny korzystnej dla wszystkich uczestników, co jest bardzo trudne ze względu na zmienną sytuację gospodarczą. Za zwały długotrwałe zostały uznane porozumienia trwające dłużej niż rok.

Przeciętny konsument z pewnością nie zauważy występowania tego typu porozumień. Zwały cenowe uznaje się jednak za najbardziej popularny wśród praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosują go przedsiębiorcy działający na jednym rynku, w celu wspólnego ustalania cen (minimalnych lub maksymalnych) za dany produkt. Poza uzgodnieniem polityki cenowej, zwała cenowa może polegać także na podziale rynku zbytu, określaniu zadań produkcyjnych czy też podziale czynności niezbędnych do wykonywania tych zadań. Nieważne? Być może, z punktu widzenia wielkości obrotu gospodarczego są to praktyki w niewielkim

stopniu odczuwalne przez statystycznego konsumenta. Jednakże, konsekwencją ich zawierania jest utrata możliwości korzystania z rywalizacji między przedsiębiorcami, a co za tym idzie nabycia przez nas towaru np. w cenie niższej niż uzgodnionej między przedsiębiorcami. Jak trafnie wskazuje UOKiK, ceny sztywne nie służą konsumentom, mimo często powtarzanej tezy o skuteczności stosowania np. cen minimalnych. Argumenty podnoszone za wprowadzeniem tego typu rozwiązania to przede wszystkim głosy przedsiębiorców o zagwarantowanym zysku i możliwości zajęcia się jakością produktu, na którym zależy odbiorcom. Co ciekawe, podobne argumenty są przedstawiane przez przedsiębiorcom oskarżonym o udział w porozumieniu ograniczającym konkurencję. Tłumaczą, że ich celem było przede wszystkim polepszenie sytuacji konsumentów. Przykład?

Sprawą będącą obecnie „na świeczniku medialnym” jest nałożenie przez Prezesa Ochrony Konkurencji i Konsumentów kary w wysokości blisko 2 mln złotych na spółkę Orlen Oil z grupy PKN Orlen. Sprawa jest o tyle interesująca, iż jest to spółka z którą wielu z nas ma do czynienia na co dzień oraz mająca duży wpływ na rynek olejów silnikowych (oraz sprzedaży paliwa – PKN Orlen). Osoby „zmotoryzowane” na pewno nie raz nabyły, popularny na naszym rynku, olej silnikowy marki „Platinum”. Powodem ukarania powyższej spółki było ustalanie z jej dystrybutorami cen tych właśnie olejów. Według UOKiK spółka już od 2003 roku zobowiązywała swoich partnerów handlowych do sprzedaży tzw. środków smarnych marki „Platinum” po cenach minimalnych. Dystrybutorzy nie mogli zbywać tych produktów taniej niż po cenie minimalnej, pomniejszonej o określony rabat. Spółka została określona jako inicjator porozumienia. Jest to fakt o tyle istotny, iż na gruncie obowiązującego prawa, strona porozumienia która wykaże, że do jego zawarcia została nakłonią, może zostać zwolniona z zapłaty kary. UOKiK przypomniał w tej sprawie, że zgodnie z prawem antymonopolowym „producenci nie mogą narzucać dystrybutorom cen dalszej odsprzedaży swoich produktów, partnerzy han-

dlowi powinni działać niezależnie i kierować się własnym rachunkiem ekonomicznym”. Obok kary pieniężnej, Prezes UOKiK nakazał zaniechanie niedozwolonej praktyki.

Orlen Oil w przedstawionym stanowisku, kategorycznie zaprzecza zarzutom UOKiK i zapowiada odwołanie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Spółka zarzuca, że decyzja o ukaraniu „dotyczy jednej z klauzul zawartych w niektórych umowach dystrybucyjnych, która nie była w praktyce stosowana”. Podnosi ponadto, że podstawą wydania decyzji była jedynie „literalna ocena samego brzmienia klauzuli umowy”. Orlen Oil nie ocenia krytycznie swojego działania, przeciwnie, uważa że: „Dzięki ścisłej współpracy z dystrybutorami w oparciu o przedmiotowe umowy możliwe było skuteczne wprowadzenie na rynek nowej marki olejów dla motoryzacji – marki PLATINUM, która stanowi obecnie korzystną alternatywę dla konkurencyjnych produktów innych koncernów.”.

Rozstrzygnięcie tej sprawy znalazło się w rękach Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, należy jednak zwrócić uwagę na chaotyczność i niekonsekwencję kontrargumentów ukaranej spółki. W świetle ustawy, ciężar udowodnienia okoliczności przeciwnych niż zawartych w decyzji, spoczywa na przedsiębiorcy. Istotą nałożonej na spółkę kary jest przede wszystkim fakt, że w ocenie prawnej porozumienie stanowiło zagrożenie dla konkurencyjności i mogło wywołać negatywne skutki. Zatem kontrargumenty Orlen Oil wydają się być nieadekwatne do ogólnego sensu ukarania – liczy się sam fakt zawarcia takiej zmywy, a nie przekonanie spółki o niestosowaniu konkretnej klauzuli.

Bardziej znane spośród tego typu zakazanych praktyk to przede wszystkim sprawy zagraniczne – Zmowy cenowe Organizacji Państw Eksportujących Ropę Naftową w latach 1973 – 1985 czy też zmywy cenowe linii lotniczych Braniff i American Airlines na przełomie lat 80. i 90. XX wieku.

Konsekwencją udziału w tytułowym porozumieniu jest przede wszystkim (jak wskaza-

łam powyżej) nakładana na przedsiębiorców (czasami o znacznej wielkości) sankcja finansowa. Badaniem sprawy oraz nakładaniem kar zajmuje się Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wszczynane wobec przedsiębiorcy postępowanie ma przede wszystkim na celu zbadanie, czy rzeczywiście zostały naruszone przepisy ustawy antymonopolowej. Warto zwrócić uwagę na fakt, iż wg art. 93 danej ustawy, nie wszczyna się postępowania w sprawach zawierania porozumień ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym ich zaprzestano upłynął rok. Zmowy cenowe należą do poważnego naruszenia konkurencji, co wiąże się przede wszystkim z prawem UOKiK do przeszkucia (samodzielnie lub z policją) pomieszczeń przedsiębiorcy. Brak współdziałania przedsiębiorcy w zakresie kontroli wiąże się z sankcjami finansowymi w wysokości do 50 mln euro. Natomiast odmowa przez pracowników kontrolowanego podmiotu współpracy z UOKiK wiąże się z karą w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia. Prezes UOKiK posiada ustawowe uprawnienie wydawania decyzji tymczasowej, w przypadku stwierdzenia, iż dalsze działania przedsiębiorcy spowodują poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla konkurencji. Postępowanie antymonopolowe kończy się wydaniem decyzji stwierdzającej, że dana praktyka ogranicza konkurencję oraz nakazującej jej zaniechanie. Górna granica sankcji finansowej nałożonej na przedsiębiorcę za udział w antykonkurencyjnym porozumieniu to 10% ubiegłorocznego przychodu (podstawą jest rok rozliczeniowy poprzedzający rok nałożenia kary).

Przesłankami do zmniejszenia nałożonej kary są między innymi: bierna rola w naruszeniu prawa konkurencji, działanie pod przymusem, współpraca z UOKiK, dobrowolne usunięcie skutków naruszenia czy też zaniechanie praktyki przed wszczęciem postępowania. I odwrotnie, przesłanki do zwiększenia kary to przede wszystkim: rola inicjatora lub lidera naruszenia prawa konkurencji, przymuszanie uczestników, umyślność naruszenia oraz uprzednie naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję.

Skutki zawierania porozumień cenowych bywają opłakane, zwłaszcza a branżach paliwowych, spożywczych. Mimo argumentów przedsiębiorców zawierających takie porozumienia, doświadczenie jasno pokazuje, że jedynie wolna i nieskrępowana konkurencja pozwala utrzymać swoisty dualizm: najwyższą jakość za najniższą cenę. Jak wskazuje UOKiK, jakiegokolwiek osłabienie konkurencji (choćby ustalanie cen sztywnych) powoduje obniżenie poziomu innowacyjności, kiepską jakość oferowanych produktów. Spowodowane jest to poczuciem „bezpieczeństwa” przedsiębiorców, którzy są pewni znalezienia rynków zbytu dla swoich produktów. Taki stan bardzo szybko pociąga za sobą bezzasadne żądania podnoszenia cen urzędowych. W praktyce, nawet niewielkie, antykonkurencyjne „klausule do umowy” (jak w przypadku Orlen Oil) mogą pociągnąć za sobą negatywne skutki dla całej gospodarki. Zamiast skupiać się na zawieraniu korzystnych dla siebie porozumień, przedsiębiorcy powinni budować konkurencyjność swojej firmy poprzez innowację, najwyższą jakość i dbałość o każdego klienta. Możemy mieć nadzieję, że wysokie kary finansowe i wzmożone kontrole działalności pozwolą zachować ideę wolnej konkurencji.

W roku 2012 rozpoczyna swoją działalność Koło Naukowe Prawa Gospodarczego Publicznego, którego Opiekunem jest prof. US, dr hab. Rajmund Molski. Zadania statutowe Koła skupiają się wokół szerzenia wiedzy na temat prawa gospodarczego publicznego oraz rozwijania życia naukowego, także poprzez rozwijanie współpracy naukowej z innymi ośrodkami naukowymi. Koło chce realizować te cele poprzez organizację debat i konferencji naukowych, organizację szkoleń i paneli dyskusyjnych, działalność naukową i kulturalną, współpracę z organizacjami studenckimi, a także współpracę z podmiotami gospodarczymi. Do tej pory Koło miało okazję zaprezentować się, a zarazem zadebiutować, podczas XII Zachodniopomorskiego Festiwalu Nauki Szczecin 2012 na Wydziale Prawa i Administracji.

KOŁO NAUKOWE OKOŁO KULTURY PRAWNE

Artykuły sprawdzone przez
dr Iwonę Wierzchowiecką

Bartosz Wilk „Znaczenie konstytucjonalizmu w dziejach ustrojowych Szwajcarii”

Użyty w tytule termin „konstytucjonalizm” jest pojęciem niejednoznacznym, używanym zarówno w kontekście historycznym, jako doświadczenia ustrojowe danego państwa na przestrzeni lat związane z obowiązywaniem konstytucji jako aktu (aktów) o najwyższej mocy prawnej, tudzież jako doktryna, czyli ogół założeń, twierdzeń czy poglądów uznających za najlepszą tę formę ustroju, w której najwyższe władze państwowe podporządkowane są konstytucji⁷³. W niniejszej pracy terminu konstytucjonalizm używam w znaczeniu *formy ustroju opartej na konstytucji*⁷⁴.

Wyjątkowość dziejów ustrojowych Szwajcarii wynika zasadniczo z uwarunkowania geograficznego (położenie w sąsiedztwie Francji, Niemiec, Austrii i Włoch, czyli państw kilkakrotnie większych od samej Szwajcarii) oraz znacznego zróżnicowania tak kulturowego (zwłaszcza językowego), jak wyznaniowego społeczności tam zamieszkujących⁷⁵.

O Szwajcarii możemy mówić od 1291 roku, czyli od daty zawązania Układu Związkowego. Partycypanci Układu, którymi byli przedstawiciele górskich gmin, zobowiązali się do solidarnej obrony przez dominacją austriacką⁷⁶. Nie był to jedyny cel zawartej umowy, aczkolwiek główny i podstawowy. W ten sposób w drodze multilateralnej umowy międzynarodowej powołano do życia konfederację, którą nazywano *Schweizerische Eidgenossenschaft*, co

można przetłumaczyć jako Sprzysiężenie Szwajcarskie⁷⁷. Z biegiem czasu związek wzbogacał swoje grono o kolejnych członków. Ponadto pogłębieniu ulegała współpraca wskutek zawierania kolejnych umów. Powstała skutkiem tego wielość różnego rodzaju umów pomiędzy członkami określa się obrazowo jako *sieć związków*⁷⁸. O pozycji członków w konfederacji decydowały zawierane przez dane podmioty umowy, ich pozycja tym samym nie była równorzędna. Szwajcaria jako konfederacja przetrwała do 1798 roku, natomiast okres od podpisania Układu Związkowego (w roku 1291), do upadku konfederacji określa się jako *Okres Dawnej Konfederacji*. Podsumowując, w tym okresie Szwajcaria była konfederacją, której podstawą prawną były umowy międzynarodowe.

We wspomnianym 1798 roku Szwajcaria znalazła się pod wpływami Francji w wyniku działań wojennych, w tym samym roku okrojono Konstytucję Helwecką. Fakt ten ma niezwykle istotne znaczenie, wejście przez Szwajcarię na drogę konstytucjonalizmu spowodowało, iż po raz pierwszy w historii Szwajcarii powstało państwo, składające się z terytoriów członków dotychczasowej konfederacji. Nowo powstałe państwo było ściśle scentralizowanym i jednolitym, w którym dawne państwa stanowiły jedynie części zasadniczego podziału terytorialnego⁷⁹. Okrojowana konstytucja opracowana była według *francuskiego wzorca*⁸⁰. Ustrój ten, jakże odmienny od dotychczasowego nie spotkał się ze społeczną aprobatą, stąd Konstytucja Helwecka obowiązywała tylko przez 5 lat.

W 1802 roku uchwalono II Konstytucję Helwecką, która odchodziła od centralistycznych koncepcji. Stanowiła kompromis pomiędzy niezadowoleniem społecznym a utrzymaniu państwa szwajcarskiego w sferze wpływów francuskich. Konstytucja ta przestała obowiązywać z

⁷³ S. Grodziski, *Porównawcza historia ustrojów państwowych*, Kraków, s. 321.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ M. Aleksandrowicz, *System prawny Szwajcarii: historia i współczesność*, Białystok 2009, s. 25.

⁷⁶ *Ibidem*, s. 26.

⁷⁷ P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Warszawa 2007, s. 278.

⁷⁸ M. Aleksandrowicz, *System prawny Szwajcarii...*, s. 39.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 44.

⁸⁰ Z. Czeszejko-Sochacki, *System konstytucyjny Szwajcarii*, Warszawa 2002, s. 9.

chwilą wydania Aktu Mediacyjnego w 1803 roku.

Doniosłe znaczenie dla państwowości Szwajcarii ma konstytucja z 1848 roku. Postanowiono przyjąć, po raz pierwszy zresztą, federalną koncepcję państwa, co umożliwiło połączenie sprzecznych dążeń: *centralistycznego, dążącego do utworzenia jednolitej we wszystkich kierunkach formy państwowej, oraz odśrodkowego, pragnącego zachować w najszerszej mierze samoistne stanowisko kantonów, jak najmniej ograniczać ich wewnętrzną autonomię*⁸¹. Po raz pierwszy wówczas zajęto się zagadnieniem suwerena w powstającym państwie – było to podstawowym problemem, którym zajmowali się twórcy nowej konstytucji Szwajcarii⁸². Mimo sprzecznych dążeń, znaleziono kompromis wprowadzając koncepcję tak zwanej dzielonej suwerenności, polegającej na specyficznym dla Szwajcarii podziale suwerenności pomiędzy naród szwajcarski i kantony. Uzasadniały to z jednej strony koncepcja suwerenności ludu sformułowana przez J.J. Rousseau i fakt, że kantony były pierwotnymi suwerenami konfederacji, czyli zadecydował także aspekt historyczny.

Skutkiem przyjęcia takiego rozwiązania była konsolidacja społeczeństwa terenów Szwajcarii i przyczynek do utworzenia narodu szwajcarskiego. Jak zauważa W. Linder: *Do połowy dziewiętnastego wieku Szwajcaria nie była ani zjednoczonym społeczeństwem, ani państwem narodowym. Złożona była z niewielkich społeczności różniących się pod względem etnicznym, językowym i religijnym, które okazały się zbyt słabe, by zapewnić sobie przetrwanie i zachować niepodległość. Te kantonalne społeczeństwa zdołały założyć jedno wspólne państwo. Stanowiło sztuczny produkt historycznych okoliczności i mogło okazać się niewypałem. Brakowało im zintegrowanego społeczeństwa. Mogło okazać się mimo wszystko zbyt małe. Mogło ulec podziałowi lub upaść. Jednakże dzięki swym insty-*

*tucjom politycznym Szwajcaria stała się narodem i odnalazła swoją tożsamość jako nowoczesne państwo*⁸³. Wobec powyższego należy podkreślić, iż uchwalenie konstytucji stanowiło przyczynek do ukształtowania się narodu szwajcarskiego.

Dla dziejów ustrojowych Szwajcarii wejście na drogę konstytucjonalizmu ma doniosłe znaczenie, dzięki oktrojowaniu konstytucji w miejsce konfederacji powstało państwo. Podstawą istnienia i funkcjonowania konfederacji, organizacji międzynarodowych czy organizacji ponadnarodowych jest umowa międzynarodowa, najczęściej multilateralna, zawarta między niezależnymi i suwerennymi państwami wchodzącymi w ich skład. Konfederacja oraz organizacje między – i – ponadnarodowe nie są jednak *organizacjami państwowymi*⁸⁴, gdyż nie przysługują im w pełni typowe atrybuty organizacji państwowej, takie jak suwerenna władza, ludność i terytorium. O ile można w przypadku konfederacji (organizacji między – lub – ponadnarodowej) wskazać dwa ostatnie atrybuty, o tyle problem pojawia się we wskazaniu suwerena. Stąd słuszniejsze wydaje się używanie terminu organizacji quasi-państwowej. Jeśli przyjąć by koncepcje państwa, jako *organizacji suwerennej, przymusowej, terytorialnej, posiadającej aparat państwowy, legalnie stosującej przemoc*⁸⁵, to pojawia się kolejny deficyt – brak organu legalnie stosującego przemoc. Z kolei federacja ma wszelkie atrybuty organizacji państwowej. Dzisiejsza Konfederacja Szwajcarska jest państwem federalnym. Nazwa państwa może wprowadzać w błąd, gdyż nie oddaje ona cech ustrojowych Szwajcarii. Nazwa ta ma konotacje historyczne, a poza tym została przyjęta wskutek dosłownego tłumaczenia nazwy państwa, sformułowanej w różnych językach urzędowych. Ponadto obowiązywanie konstytucji Szwajcarii umożliwiło unifikację prawa cywilne-

⁸³ W. Linder, *Demokracja szwajcarska*, Rzeszów 1996, s. 34.

⁸⁴ A. Szmyt, *Leksykon prawa konstytucyjnego, 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 60.

⁸⁵ S. Sagan, V. Serzhanova, *Nauka o współczesnym państwie*, Warszawa 2010, s. 39.

⁸¹ Z. Czeszejko-Sochacki, *System konstytucyjny Szwajcarii*, s. 12.

⁸² M. Aleksandrowicz, *System prawny Szwajcarii...*, s. 65.

go, czego efektem jest słynny kodeks *Zivilgesetzbuch* (ZGB)⁸⁶.

Rekapitulując, wejście na drogę konstytucjonalizmu spowodowało ukonstytuowanie państwa w miejsce dotychczasowej konfederacji. Stało się tak za sprawą Konstytucji Helweckiej z 1798 roku. Z kolei konstytucja z 1848 roku stała się przyczynkiem do ukształtowania się narodu szwajcarskiego. Konstytucja z 1874 roku uznając unifikację prawa cywilnego za kompetencje władz federalnych umożliwiła wydanie kodeksu cywilnego ZGB. Biorąc pod uwagę historię Szwajcarii kwestie te nabierają doniosłości, bowiem przez ponad pięć wieków Szwajcaria była konfederacją suwerennych kantonów.

Piotr Krzyżaniak „Bezpodstawne wzbogacenie w tradycji romanistycznej i w common law”

1. Wprowadzenie

Zgodnie ze współcześnie obowiązującym w Polsce stanem prawnym, ten kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Powyższa formuła odzwierciedla pogląd ukształtowany wśród przedstawicieli niemieckiej szkoły pandektystycznej, który najwyraźniej został ujęty przez F. C. Savigny'ego, a zgodnie z którym przy bezpodstawnym wzbogaceniu powiększenie jednego majątku kosztem drugiego następuje zawsze bez podstawy prawnej lub gdy podstawa taka odpadła. Takie rozumienie zagadnienia wynika z uogólnienia rzymskiej instytucji *condictio sine causa*, która jednak nie wyczerpywała wszystkich możliwych przypadków bezpodstawnego wzbogacenia. Pogląd pandektystyczny znalazł odzwierciedlenie w niemieckim kodeksie cywilnym - Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) wzorcowym dla innych kodyfikacji cywilnych, w tym także polskiej.

Inne zaś podejście, wzorowane na rzymskiej instytucji zwrotu nienależnego świadczenia uiszczanego w wyniku błędu - *condictio indebiti* zastosowano we francuskim Code civil. Również i ta zasada znalazła swoje odzwierciedlenie w polskiej kodyfikacji.

W dwudziestym wieku do brytyjskiego common law przeniknęło przyjęte w europejskiej doktrynie prawa natury, a mające już swych propagatorów wśród jurystów rzymskich przekonanie, że z słuszności wynika prawne zobowiązanie do zwrotu każdej korzyści majątkowej uzyskanej w sposób nieuzasadniony.

Powyższe ukazuje, iż wypracowana w prawie rzymskim formuła zobowiązania z bezpodstawnego wzbogacenia do dziś jest żywa w prawie kontynentalnym i w common law. Celem niniejszej pracy jest ukazanie ogólnego zarysu ewolucji tej instytucji w rzymskim prawie prywatnym, jednocześnie wskazując na te rozwiązania, które przetrwały upadek państwa rzymskiego i rozwijane w dobie średniowiecza i w czasach nowożytnych wciąż funkcjonują we współczesnych systemach prawnych.

2. Ogólna periodyzacja stosunków obligacyjnych a zobowiązanie z bezpodstawnego wzbogacenia

Pierwszym rodzajem zobowiązań były te, o których możemy dziś powiedzieć, że miały swą podstawę w umowie, gdyż obopólna zgoda co do realizacji zobowiązania w stadium przedpaństwowym i wczesnopaństwowym, jeszcze zanim wytworzyły się zapewniane przez państwo mechanizmy ochrony zobowiązań, pozostawała jedyną gwarancją pomyślności ich realizacji. W przypadku popełnienia deliktu zamiast powstania wężła obligacyjnego między sprawcą a poszkodowanym, ten drugi wraz ze swoim rodem stosował wobec pierwszego krwawą zemstę wywodzącą się jeszcze z prawa prymitywnego, lub jej złagodzoną przez pierwsze poczucie sprawiedliwości (o charakterze wyrównawczym) wersję w postaci zasady talionu. Z czasem państwo wzmacniając swą pozycję wobec pierwotnych wspólnot rodowych, ogranicza-

⁸⁶ M. Aleksandrowicz, *System prawny Szwajcarii...*, s. 64.

jąc, a w końcu zupełnie eliminując praktykę zemsty rodowej, oraz będąc już w stanie wprowadzić wobec sprawcy skuteczne mechanizmy dochodzenia zobowiązań, stworzyło warunki dla stałego zawiązywania się między sprawcą a poszkodowanym węzła obligacyjnego.

Dopiero gdy aparat sądowo administracyjny rozwiązał zasadnicze kwestie proceduralne, a jurysprudencja przezwyciężyła istotne problemy deliktu jako podstawy zobowiązania, możliwym stało się podejście do problemu takich szkód (w sensie szerokim, prawno-karnym, oraz węższym, majątkowym, rozumianych jako uszczerbek na majątku, jego pomniejszenie), które niebyły skutkiem ani niewykonanej umowy ani też przestępstwa (deliktu). Wówczas i te szkody uczyniono podstawą dla zawiązania się stosunku obligacyjnego. Zobowiązania takie Gaius określił jako pochodzące *ex variis causarum figuris*. Udzielano im ochrony w dwojaki sposób. Większość za pośrednictwem powództwa opartego na fakcie (*in factum conceptae*). Na jego podstawie pretor udzielał ochrony procesowej w sytuacji gdy jego zdaniem wymagał tego stan faktyczny lecz nie było to możliwe na podstawie *iuris civile*. Pozostałe zaś chroniono rozszerzając zastosowanie niektórych z powództw przewidywanych przez *ius civile*. Jednym z nich było właśnie *legis actio per conditione*, któremu nazwę *condictio* zawdzięcza powództwo służące do realizacji bezpodstawnego wzbogacenia⁸⁷.

3. Arystotelesowska koncepcja sprawiedliwości wyrównawczej jako teoretyczna podbudowa dla zobowiązań pochodzących z bezpodstawnego wzbogacenia

Pojawienie się mechanizmów umożliwiających ochronę zobowiązań o subtelniejszej podstawie niż te wywodzące się z dwóch głównych źródeł zobowiązań, kontraktów i deliktów, wymagały podstawy teoretycznej. W przypadku bezpodstawnego wzbogacenia odnaleziono ją w filozofii greckiej, w reprezentowanym przez

Arystotelesa ujęciu sprawiedliwości wyrównawczej⁸⁸.

Rozważania Arystotelesa ze Stagiry⁸⁹ o sprawiedliwości wynikają bezpośrednio z przyjętej przez niego zasady złotego środka. Uznając pojęcie sprawiedliwości za wieloznaczne, odróżniał sprawiedliwość w znaczeniu dystrybutywnym, odnoszącą się do rozdziału wartości między członków wspólnoty, od sprawiedliwości w znaczeniu komutatywnym o funkcji wyrównawczej w rodzących zobowiązania stosunkach między ludźmi. Rozważania o tej drugiej w znaczny sposób ukształtowały pojmowanie *obligationum* przez rzymską jurysprudencję. Przyjęty przez Stagritę podział na stosunki (obligacje) zależne od woli stron, bądź od niej niezależne, dały zdaniem G. Ramsauera podbudowę teoretyczną dla podziału między *obligationes ex contractu* i *obligationes ex delictu*. Na ogólnych założeniach Arystotelesa w tym zakresie prawnicy rzymscy opierali się także w rozważaniach nad zobowiązaniami wynikającymi z *causae* nie wyczerpujących się w tym podziale.

Arystoteles pojmował sprawiedliwość wyrównawczą jako wypośrodkowanie zysku i straty. Zdaniem Stagrity sprawiedliwość w rodzących zobowiązania między ludźmi stosunkach społecznych jest pewnego rodzaju równością ujętą w proporcjach matematycznych i jako taka wynika z ogólnych prawideł natury. Równość utożsamiano z słusznością. Stąd też przyjęta przez jurystów rzymskich zasada głosząca, iż

⁸⁸ Ostrożnie w tej kwestii wyrażał się prof. Kolańczyk „Już juryści rzymscy z okresu republiki (*veteres*) głosili – być może pod wpływem filozofii greckiej – opinię tej treści, że można domagać się zwrotu tego, co znalazło się u drugiej osoby <<z niesłusznej przyczyny>> (*ex iniusta causa*). W ślad za nimi powtarzali te poglądy klasycy (D. 12, 5, 6).” Dosadniej o wpływie filozofii greckiej wypowiada się prof. Wojciech Dajczak „Konsekwentne powtarzanie tych maksym [D. 12, 6, 14; D. 25, 2, 25; D. 50, 17, 206] wskazuje, że były one jednym z wyrazów trwałej akceptacji przez prawników rzymskich wypowiedzianej w filozofii greckiej myśli, iż sprawiedliwość nakazuje poszukiwanie równowagi między nieuzasadnionym zyskiem a nieuzasadnioną stratą.” Patrz. Wojciech Dajczak, *Zobowiązania*, [w:] *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, rozdz. 6, s. 521.

⁸⁹ Dalej zamiennie określanej również jako Stagrita.

⁸⁷ Patrz. Władysław Rozwadowski, *Prawo rzymskie, Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań, wyd. 2, s. 192.

zgodne z naturalną słuszością jest, aby nikt nie wzbogacał się kosztem cudzej straty⁹⁰.

Litera prawa jest formułą ogólną, i nie przystającą do konkretnych przypadków, stąd takie czynniki jak przyspieszony rozwój gospodarczy w trakcie i po okresie wojen punickich i powodowana nim komplikacja relacji prawno-ekonomicznych wewnątrz społeczeństwa sugerująca nowe węzły obligacyjne wywołała rozdźwięk między sztywnym nominalizmem, a poczuciem słuszości ukształtowanym w duchu greckim⁹¹. Wcześniej już ukształtowane imperium pretorskie mogło posłużyć - i dzięki kreatywności pretorów posłużyło - do łagodzenia skutków nie przystawania ścisłego prawa do realiów nowej epoki.

4. Bezpodstawne wzbogacenie w ujęciu prawa rzymskiego okresu klasycznego

Gaius w swych *Institutiones* zobowiązanie wynikłe z prowadzącego do bezpodstawnego wzbogacenia przeniesienia własności porównał do zobowiązania powstałego w konsekwencji realizacji kontraktu pożyczki. Podstawowa różnica polegała jednak na tym, iż w wypadku pożyczki przenoszący własność czynił to zgodnie ze swoim zamiarem, spodziewając się jej zwrotu, tam zaś takiego zamiaru nie było⁹². Ten sposób rozumowania znalazł swoje odzwierciedlenie także w sposobie dochodzenia zobowiązań z bezpodstawnego wzbogacenia za pomocą *legis actio per condictione*, ponieważ jednym z pier-

wotnych zastosowań tej skargi było właśnie dochodzenie zobowiązań z tytułu pożyczki⁹³.

Powyższa uwaga o podobieństwie konsekwencji uiszczenia nienależnego świadczenia do tych wynikających z pożyczki znalazła się w części poświęconej zobowiązaniom *ex contractu* z tym jednak zastrzeżeniem, iż trudno mówić o kontrakcie w sytuacji gdy spłata wymaganego roszczenia stawia sobie za cel uwolnienie się od porozumienia a nie jego zawarcie⁹⁴ (kategorię zobowiązań *ex variis causarum figuris* Gaius wprowadził już po napisaniu *Institutiones* w późniejszym dziele określanym w *Digesta* jako *Aureorum*⁹⁵)

Pierwszy zaś systematyczny podział przypadków bezpodstawnego wzbogacenia przeprowadzono u schyłku okresu klasycznego. Jego autorem był Ulpian. Wyróżnił on dwa rodzaje sytuacji nieuzasadnionego przysporzenia majątkowego, w których *condictio* znajdowało zastosowanie. Pierwszy z nich to *condictio ab in sine causa*, obejmował on te przypadki, w których świadczenie od chwili spełnienia nie posiadało podstawy prawnej. Drugi wydzielony kompleks dotyczył przypadków, w których *causa finita est vel secuta non est*. Obejmował więc sytuacje, w których podstawa choć na początku była, to z czasem wyczerpała się⁹⁶. Pierwszą

⁹⁰ D. 12, 6, 14 *Nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletiore*.

⁹¹ Nakazującym raczej „łagodzić jej ostrze a nawet odstąpić od litery prawa tam gdzie jego ścisłe stosowanie okazało by się krzywdzące” Katarzyna Sójka – Zielińska, *Historia prawa*, Warszawa 2011, s. 23.

⁹² G. III, 91 *Is quogue, qui non debitum, accepit ab eo, qui per errorem solvit, reobligatur, nam proinde ei condici potest SI PARET EUM DARE OPORTERE, ac si mutuum accepisset...* [Także ten, kto przyjął to, co nienależne, od tego, kto zapłacił pod wpływem błędu, zobowiązuje się przez rzecz (realnie), albowiem z tego powodu można od niego domagać się zwrotu <<jeżeli się okaże, że powinien dać>>, tak jak gdyby był otrzymał pożyczkę...]. Tłum. pol. cytowane za przekładem prof. Rozwadowskiego. Patrz. Władysław Rozwadowski, *Prawo rzymskie...*, s. 299.

⁹³ „Nie jest rzeczą przypadku, że *condictio* służyła również do dochodzenia zwrotu pożyczki” Kazimierz Kolańczyk, *Prawo Rzymskie*, Warszawa 1973, s. 398.

⁹⁴ G. III, 91 *...sed haec species obligationis non videtur ex contractu consistere, quia is, qui solvendi animo dat, magis distrahere vult negotium, quam contrahere* [Lecz wydaje się, że ta odmiana zobowiązania nie powstaje z kontraktu, ponieważ ten, kto daje z zamiarem zapłaty, chce bardziej rozwiązać czynność, nie zawiązać kontrak]. Tłum. pol. cytowane za przekładem prof. Rozwadowskiego. Patrz. Władysław Rozwadowski, *Prawo rzymskie...*, s. 299.

⁹⁵ D. 44, 7, 1 *Gaius libro secundo aureorum: Obligationes aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris*. [Gaiusz w księdze drugiej aureorum: Zobowiązania rodzą się albo z kontraktu, albo z czynu przestępczego albo na podstawie jakiegoś prawa z innych rodzajów przyczyn].

⁹⁶ D. 12,7,1,2 (Ulpianus) *Sive ab initio sine causa promissum est, sive fuit causa promittendi quae finita est vel secuta non est, dicendum est condictio locum fore*. [Czy to od początku przyrzeczenie jest bez podstawy, czy też miało (w przeszłości podstawę) lecz wyczerpała się, (w obydwu wymienionych przypadkach) odpowiada to możliwości wniesienia *condictio*]. Użyte tu wyrażenie *quae finita est vel secuta non est* w ścisłym przekładzie brzmiało by: lecz skończyła się lub w

grupę najlepiej ilustruje zapłata pożyczki w oparciu o nieważny kontrakt. Do drugiej zaś grupy należały przypadki takie jak np. wypłata odszkodowania za utratę rzeczy, gdy ta potem odnalazła się u osoby na rzecz której odszkodowanie to zostało uiszczone⁹⁷.

5. Bezpodstawne wzbogacenie a kodyfikacja justyniańska

Kompilatorzy justyniańscy ujeli zobowiązania w nową systematykę dzieląc wypracowaną przez Gaiusa kategorię *obligationes ex variis causarum figuris* na dwa segmenty. Pierwszy z nich obejmował zobowiązania wywodzące się z jakby kontraktów (*ex quasi contractu*), drugi zaś zobowiązania z jakby deliktów (*ex quasi delicto*). Bezpodstawne wzbogacenie zgodnie z przedstawionymi powyżej intuicjami Gaiusa zakwalifikowano jako *obligationes quasi ex contractu*. W część zaś poświęconej temu zagadnieniu wyodrębniono cztery typy węzła obligacyjnego, który ulegało zawiązaniu w oparciu o tak skategoryzowaną podstawę.

W tytule *De condictione causa data causa non secuta* kompilatorzy zebrali takie przypadki, w których zobowiązanie powstawało gdy ktoś poniósł nakłady na rzecz określonego rezultatu lecz ten rezultat nie został osiągnięty.

W następującym po nim tytule *De condictione op turpem vel iniustam causam* kompilatorzy zestawili ze sobą wyjątki z rozważań jurystów dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia z tytułu niegodziwości. W tym wypadku przyjmujący mógł zachować przysporzenie, choć nie spełnił oczekiwanego świadczenia pod warunkiem gdy niegodziwość dotyczyła obu stron lub tylko strony dającej. *Condictio* zaś przysługiwało dającemu gdy niegodziwość dotyczyła tylko przyjmującego nawet wtedy gdy świadczenie nie zostało spełnione. Ta zasada przetrwała

następnie nie jest (słuszna). Chodzi tu więc o te wszystkie przypadki w których albo słuszna podstawa odpadła (np w wyniku wcześniejszego zasadnie uiszczonego świadczenia), lub też gdy już w następstwie przeniesienia okazało się że podstawa ta od początku była niesłuszna.

⁹⁷ Wojciech Dajczak *Zobowiązania* [w:] *Prawo rzymskie. U podstaw*.... s. 522.

do naszych czasów i wciąż obowiązuje w prawie niemieckim (§ 817 BGB).

Kolejny tytuł *De condictione indebiti* dotyczyły zobowiązań wynikających z bezpodstawnego wzbogacenia w wyniku zapłaty nienależnego świadczenia. Określono trzy podstawowe wymogi skuteczności ochrony takiego zobowiązania. Po pierwsze świadczenie takie musiało mieć charakter zaspokojenia wyimaginowanego długu. Po drugie spełniający świadczenie musiał działać pod wpływem błędu. Po trzecie przyjmującemu świadczenie czynił to w dobrej wierze.⁹⁸ Zwrot nie przysługiwał gdy choćby jedna ze stron miała świadomość nierealności zobowiązania. Gdy otrzymujący takie świadczenie działał w złej wierze wiedząc o przysługiwaniu mu korzyści, mógł być pociągnięty do odpowiedzialności z tytułu kradzieży⁹⁹. Zaś w wypadku gdy osoba wręczająca świadczenie była świadoma jego nie należności, to powstałe w wyniku tego przysporzenie majątkowe traktowano jako darowiznę.¹⁰⁰ W żadnym z tych przypadków *condictio* nie przysługiwało. Te rozstrzygnięcia wywarły wpływ na kształt instytucji bezpodstawnego wzbogacenia w obecnej formule francuskiej.

W tytule *Condictio sine causa* zestawiono ze sobą różne przypadki bezpodstawnego wzbogacenia w wyniku braku słusznej, akceptowalnej prawnie podstawy przeniesienia. Jak już powiedziano powyżej ta instytucja posłużyła do budowy ogólnej definicji bezpodstawnego wzbogacenia do dziś funkcjonującej w prawie niemieckim.

Kompilatorzy wyodrębnili także przypadki właściwe *condictio furtiva*. Skarga ta miała charakter subsydiarny wobec *rei vindicatio* i służyła wydobyciu skradzionej rzeczy. Do tej

⁹⁸ Por. Władysław Rozwadowski. *Prawo rzymskie*..., s. 192.

⁹⁹ „Świadome przyjęcie nienależnego świadczenia traktowane było jak kradzież (furtum).” Patrz. Władysław Rozwadowski, *Prawo rzymskie*..., Poznań, wyd. 2, s. 192.

¹⁰⁰ D. 12, 6, 1, 1 (Ulpianus) ... *sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio* [...lecz jeśli wiedząc że nie powinien zwracać (zapłacić) nieistniejący dług), żądanie przepada]. Na ten temat prof. Rozwadowski: „...spełniający świadczenie działać musi pod wpływem błędu co do istnienia zobowiązania. W przeciwnym razie miała miejsce darowizna.”. Tamże, s. 192.

instytucji brak współczesnych odniesień nie przetrwała ona do naszych czasów podobnie zresztą jak rzymskie ujęcie kradzieży.

6. Bezpodstawne wzbogacenie w polskim Kodeksie cywilnym

Treść art. 405 KC¹⁰¹, sugeruje by instytucję bezpodstawnego wzbogacenia w polskim prawie wywodzić z różnych postaci *condictione sine causa*, a więc takich przypadków gdy dochodzi do przeniesienia majątku bez legitymującej go podstawy prawnej. W rzeczywistości jednak, nie podtrzymując konsekwentnie tej zasady polski ustawodawca ujął w ramach jednej instytucji wraz z bezpodstawnym wzbogaceniem w oparciu o *condictio sine causa* także te przypadki powstania węzła obligacyjnego, w których podstawą jest tzw. niezależne świadczenie – *condictio indebeti* (art. 410 – 413 KC)¹⁰².

Przepisy zawarte w art. 408 § 2 i art. 411 pkt. 1 KC (ten drugi odnośnie nienależnego świadczenia) wyłączają możliwość zwrotu wzbogacenia jeżeli ten kto czynił nakłady lub spełniał świadczenie wiedział, iż nie jest do tego zobowiązany, w czym znajduje wyraz wypowiedziana już przez Ulpiana zasad *sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio*¹⁰³.

W art. 412 KC ustawodawca wyróżnia znane z systematyki jusyniańskiej przypadki *condictio ob turpem vel iniustam causam* przewidując możliwość ich przepadku na rzecz Skarbu Państwa.

7. Bezpodstawne wzbogacenie a common law

W tradycji common law jeszcze do drugiej połowy XX w. właściwie nie uznawano innych podstaw zobowiązań niż kontrakt i delikt. W tym aspekcie common law przypominało prawo rzymskie okresu przedklasycznego. Rygoru prawa precedensowego sądów westminsterskich nie złagodziła nawet porównywana często

do inicjatywy pretorskiej praktyka Sądów Kancerskich (*equity law*).

Pierwszą próbę przełamania tej zasady podjął się w roku 1760 Lord Mansfield w sprawie *Moses versus Macferlan*. Natomiast ugruntowana w tradycji romanistycznej zasada, że słuszność wymaga zwrotu nieuzasadnionego wzbogacenia, została wypowiedziana przez Izbę Lordów dopiero w 1991 roku, w sprawie *Re Lipkin Gorman przeciwko Karpnale'owi*¹⁰⁴.

8. Podsumowanie

Instytucja bezpodstawnego wzbogacenia i różnorodność podejścia do tego zagadnienia biorąca swe źródło z czasach rzymskich do dziś odciska piętno na współczesnych systemach prawnych państw całego świata pozostających zarówno w kręgu tradycji romańskiej jak i common law.

Szczególnie żywe okazały się konstrukcje *condictio sine causa* i *condictio indebeti*. Pierwsza z nich dała podstawę modelowi niemieckiemu, druga zaś francuskiemu. W tym kształcie stanowiły one źródło inspiracji dla innych państw pozostających w tradycji romańskiej.

Dla świata common law inspiracją nie stały się ugruntowane w tradycji rzymskiej konstrukcje prawne lecz ogólna ich teleologia, choć ta nie wykreowała, lecz jedynie potwierdziła intuicje rodzące się tam pod wpływem komplikacji relacji prawno-ekonomicznych, wobec której ówczesne instytucje prawa kontraktowego przestały być wystarczające.

Koło Naukowe oKoło Kultury Prawne jest kołem naukowym, które skupia osoby zainteresowane szeroko rozumianymi kulturami prawnymi. Opiekunem naukowym jest dr Iwona Wiercho-wiecka.

Ostatnim najważniejszym projektem realizowanym przez koło było seminarium naukowe poświęcone „Ogólnej charakterystyce wybranych kultur prawnych”.

¹⁰¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93).

¹⁰² Por. Zbigniew Radwański, Adam Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2010, s. 287.

¹⁰³ D. 12, 6, 1, 1, patrz przypis nr 14.

¹⁰⁴ LTD 2 A. C. 548.

KOŁO NAUKOWE ARBITRAŻU I MEDIACJI

Artykuły sprawdzone przez dr hab. prof. US
Kingę Flagę-Gieruszyńską

Agata Rożek „Powstanie i rozwój alternatywnych metod rozwiązywania konfliktów”

Pod pojęciem alternatywnych metod rozwiązywania konfliktów, zbiorczo nazywanych ADR (*Alternative Dispute Resolution*) zwykło się rozumieć szereg różnych działalności, mających na celu minimalizowanie możliwości powstania sporu, „oparte na idei rozwiązywania, a nie rozstrzygania sporów”¹⁰⁵, stanowiących alternatywę w stosunku do postępowania sądowego. Do metod ADR zalicza wiele instytucji mających na celu osiągnięcie porozumienia między zwaśnionymi stronami, m.in.: arbitraż, negocjacje, mediacja, conciliacja, *facylitacja*, *med-arb*, opinia eksperta, *fact-finding*, *mini-trial*. „Obecnie centralną pozycję wśród ADR-ów niewątpliwie odgrywa mediacja, która w praktyce i w literaturze uznawana jest za kwintesencję i synonim ADR”¹⁰⁶.

Mediacja jak i inne ADR, wbrew powszechnemu przekonaniu nie są zjawiskiem nowym¹⁰⁷. Należą one do bardzo starych i rozpowszechnionych na całym świecie metod zakończenia konfliktów. Sama idea mediacji ma co najmniej 2000 lat. Mediacja była jedną z najczęściej stosowanych form rozwiązywania sporów w prawie wszystkich starożytnych cywilizacjach¹⁰⁸. Stanowiła bowiem zwykły element życia społecznego.

Najwcześniejsze źródła wskazują, iż mediację stosowano już w państwie Sumerów. Tradycyjnym sposobem rozwiązywania sporu było przedstawienie sprawy Radzie, która pełniła funkcję sądu. Wcześniej jednak strony zwracały się do *maszkima* o pomoc w rozwiązaniu sporu.

W kulturze Dalekiego Wschodu skierowanie sprawy na drogę sądową uważano za naruszenie zasad etycznych¹⁰⁹. Proces sądowy traktowany był jako ostateczność, stosowany przez strony po wypróbowaniu innych możliwości rozwiązania sporu. Podstawową formą rozstrzygnięcia konfliktu, w Chinach i Japonii była mediacja. W czasach Konfucjusza najbardziej preferowaną formą rozwiązywania konfliktów było przekazywanie informacji i oferty stronom przez tzw. pośrednika. Strony korzystały z jego pomocy aż same wypracowały najbardziej odpowiadające im rozwiązanie. Proces sądowy uważano jako „drugi najlepszy sposób rozwiązywania sporów”¹¹⁰.

W Indiach i innych terytoriach, gdzie dominującą religią był buddyzm, wykształciła się sztuka mediacji, w której funkcje mediatorów pełniła tzw. *ława starszych*. W wioskach hinduskich ten system wymiaru sprawiedliwości nazywany był *panchaya*¹¹¹.

Zachowane, spisane na zwojach papirusu, egipskie porozumienia z VI w. n.e. dowodzą, iż większość konfliktów w tamtejszym społeczeństwie rozwiązywana była metodami pozasądowymi. Jednym ze sposobów zakończenia sporu było zawarcie ugody, określane jako *dialysis*¹¹². Mediacje prowadzono również w starożytnej Grecji. Przykładowo w sporze między Spartą a Atenami funkcję mediatora pełnili królowie i książęta. Z kolei prawo rzymskie (Ustawa XII tablic) stanowiło, iż odwet, według zasady talionu, w postaci zemsty prywatnej, za przestęp-

¹⁰⁵ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne a sądowe rozstrzyganie sporów sądowych*, s. 19

¹⁰⁶ S. Pieckowski, *Mediacja w sprawach cywilnych*, Warszawa 2006, s. 12

¹⁰⁷ Por. A. Bieliński, *Uwagi wstępne na temat mediacji*, (w:) *Sądy polubowne i mediacja*, J. Olszewski (red.), Warszawa 2008, s. 37

¹⁰⁸ Por. A. Kalisz, A.Z. Zienkiewicz, *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 26

¹⁰⁹ Por. S. Kordasiewicz *Historyczna i międzynarodowa perspektywa mediacji*, (w:) *Mediacje. Teoria i praktyka*, E. Gmurzyńska, R. Morek (red.), Warszawa 2009, s. 37

¹¹⁰ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach cywilnych w amerykańskim systemie prawnym*, Warszawa 2007, s.1-2

¹¹¹ Por. Ibidem, s.2

¹¹² Por. S. Kordasiewicz, op.cit., s. 33

stwa prywatne jak np. uszkodzenia ciała powodujące trwałe kalectwo dopuszczany był, o ile strony uprzednio nie zawarły ugody – *pax*¹¹³.

Już w czasach biblijnych, w kulturze żydowskiej, przywódcy polityczni, jak i religijni korzystali z mediacji. W Europie głównymi mediatorami byli rabini, którzy rozwiązywali konflikty między członkami tej społeczności pochodzenia żydowskiego¹¹⁴.

Dla społeczeństw afrykańskich mediacje są zawsze sprawą „publiczną”. W każdym konflikcie, zaangażowana jest cała wspólnota. Funkcje mediatora często pełni miejscowy mędrzec, a każdemu mieszkańcowi przysługuje prawo się wypowiedzenia się co danego sporu.

Mediacja znana była również w średniowieczu. W roli mediatora występowali wówczas cesarze, papieże, książęta. W czasach nowożytnych mediatorami najczęściej był politycy. Przykładem może porozumienie w Camp David z 1978 roku, kiedy to prezydent USA Jimmy Carter wykorzystał mediację przy rozwiązaniu sporu między Egiptem i Izraelem.

Za kolebkę współczesnej idei alternatywnych metod rozwiązywania konfliktów zgodnie uznaje się Stany Zjednoczone Ameryki Północnej. Właśnie tam „zrodził się potężny ruch na rzecz wspierania tej idei i powstał spójny program, uwzględniający element tradycji i aksjologii systemu prawa”¹¹⁵. Okres narodzin i gwałtownego rozwoju alternatywnych metod rozwiązywania konfliktów przypada na lata 70. i 80. XX wieku. Mediacje po raz pierwszy zostały wykorzystane przy rozwiązywaniu sporów między związkami zawodowymi a pracodawcami. W krótkim czasie zaczęto ją zastosować także w rozwiązaniu innego rodzaju konfliktów,

m.in. konfliktów na tle rasowym, w konfliktach małżeńskich, sąsiedzkich, czy lokalnych¹¹⁶.

Zdaniem A. Mól ewolucja instytucji ADR spowodowana była przede wszystkim „niezadowoleniem z opóźnianych oraz kosztownych rozpraw sądowych, jak również w niedostosowaniu systemu prawnego do szybko rozwijanych się nowych technologii”¹¹⁷. Długotrwałe i skomplikowane procedury sądowe nie dawały zwykłemu obywatelowi dostępu do wymiaru sprawiedliwości.

W związku z kryzysem w wymiarze sprawiedliwości, w 1976 roku Amerykańskie Zrzeszenie Prawników (*American Bar Association*) zorganizowało Narodową Konferencję, w sprawie krytyki pracy sądów powszechnych¹¹⁸. Podczas tego spotkania prof. Frank Sanders, wygłosił referat, w którym zaprezentował koncepcję *multidoor courthouse*. Koncepcja ta polega na wprowadzeniu do wymiaru sprawiedliwości wszechstronnych „centrów rozwiązywania sporów”, tzn. różnorodne pokojowe formy rozwiązywania konfliktów wraz tradycyjnym postępowaniem sądowym tworzą jeden zwarty system. Profesor Sanders wskazał również, iż dzięki wykorzystaniu alternatywnych sposobów rozwiązywania konfliktów, ułatwi się dostęp do wymiaru sprawiedliwości, zminimalizują się koszty, a także skróceniu ulegnie okres oczekiwania na ostateczne orzeczenie¹¹⁹.

W 1983 roku, powołany przez Departament Sprawiedliwości, Narodowy Instytut Rozstrzygania Sporów (*National Institute For Dispute Resolution*), zwołał radę dotyczącą rozstrzygania sporów oraz polityki publicznej. Rada ta „zdefiniowała ADR jako wszelkie, formalne metody, praktyki, techniki, stosowane w sądzie lub poza nim, używane do rozstrzygnięcia sporów”¹²⁰.

¹¹³ Por. K. Sójka – Zielińska, *Historia Prawa*, Warszawa 2005, s. 26

¹¹⁴ Por. M. Białecki, *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, s. 37

¹¹⁵ A. Suchorska, *Mediacja – geneza i zarys jej problematyki, (w:) Prawno-psychologiczne uwarunkowania mediacji i negocjacji*, G. Goździewicz (red.), Opole 2006, s. 66

¹¹⁶ Por. Ibidem, s. 66

¹¹⁷ A. Mól, *Pojęcie i znaczenie alternatywnych metod rozstrzygania sporów (ADR)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2001, Nr 12, s. 30

¹¹⁸ Por. M. Białecki, op.cit., s. 22

¹¹⁹ Por. Ibidem, s. 22

¹²⁰ A. Mól, op.cit., s. 30

Dla rozwoju alternatywnych metod rozwiązywania sporów istotne znaczenie miało zastosowanie ADR w amerykańskim postępowaniu administracyjnym, unormowane ustawą z 1946 roku - *Administrative Procedure Act*. Kongres, mając na względzie konieczność usprawnienia działań administracji, w 1990 roku uchwalił ustawy *Administrative Dispute Resolution Act* i *Negotiated Rulemaking Act*. W ten sposób sformalizowane postępowanie administracyjne zostało uzupełnione procedury o uproszczonym charakterze¹²¹.

Idea alternatywnych form rozwiązywania sporów zaczęła się rozwijać również w Europie. Obecnie są one wykorzystywane w takich państwach, jak: Belgia, Niemcy, Francja, Włochy, Wielka Brytania, Szwecja, Norwegia, Portugalia, Grecja, Finlandia, Luksemburg. Pojawił się również francuski odpowiednik ADR, tj. *Modes alternatifs du règlement des conflits* (MARC)¹²².

„Alternatywne metody rozwiązywania sporów pozostały także w kręgu zainteresowania Rady Europy”¹²³. Zalecając krajom członkowskim wprowadzenie i promocję mediacji, Rada Europy wydała cztery rekomendacje:

1. Rekomendacja nr R(98)1 w sprawie mediacji rodzinnych,
2. Rekomendacja nr R(99)9 w sprawach karnych,
3. Rekomendacja nr R(2001)9 w sprawach dotycząca alternatyw w stosunku do postępowania pomiędzy organami administracji a osobami prywatnymi,
4. Rekomendacja nr R(2002)10 w sprawach cywilnych.

Innym unormowaniem europejskim (tym razem Unii Europejskiej) jest wydana przez Komisję Europejską Zielona Księga o alternatywnym metodach rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych i gospodarczych z 2002

roku¹²⁴. Mimo to mediacja jest w Europie wciąż traktowana jako nowość.

Na nowe formy rozwiązywania konfliktów, również polski ustawodawca nie pozostał obojętny¹²⁵. Powołana, w dniu 1 sierpnia 2005 roku, Ogólnopolska Społeczna Rada do Spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów stanowi zespół doradczy Ministra Sprawiedliwości do zagadnień szeroko pojętej problematyki ADR¹²⁶. Zadaniem tej rady jest propagowanie instytucji pojednawczych i mediacyjnych oraz zredagowanie standardów prowadzenia mediacji i postępowania mediatora czy też tworzenie sprzyjających warunków dla rozwoju ADR na gruncie polskim. Wcześniej jednak, w 1995 roku powołano Zespół ds. Wprowadzenia Mediacji w Polsce, który mając na celu ustanowienie alternatywnego do sądowego sposobu rozwiązywania sporów, rozszerzył polski wymiar sprawiedliwości o instytucję mediacji¹²⁷. Zaś w 2008 roku został opracowany Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich oraz Standardy Szkolenia Mediatorów.

Ze względu na niższe koszty, krótszy czas postępowania, jak i z uwagi na dużą skuteczność mediacji w pozytywnym rozwiązywaniu konfliktów alternatywne metody rozstrzygania konfliktów dość szybko zaczęły cieszyć olbrzymią popularnością. Przykładowo w Stanach Zjednoczonych wiele kancelarii adwokackich jest wyspecjalizowanych wyłącznie w mediacjach, a prawie każdy federalny sąd okręgowy ma wprowadzony program, który przewiduje zastosowanie metod ADR przed rozpoczęciem postępowania sądowego.

¹²¹ Por. Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007, s. 28

¹²² Por. A. Suchorska, op.cit., s. 66

¹²³ Por. Ł. Błaszczak, M. Ludwik, op. cit., s. 28

¹²⁴ Por. A. Suchorska, op.cit, s. 67

¹²⁵ Por. A. Bieliński, op. cit., s. 38-39

¹²⁶ Por. A. Gretkowski, D. Karbarz, *MEDIACJA-przejawem awansu społeczeństwa w rozwoju demokracji, oznaką wysokiej kultury prawnej*, (w:) *Mediacja w teorii i praktyce*, A. Gretkowski, D. Karbarz (red.), Stalowa Wola 2009, s. 12

¹²⁷ Por. M. Białecki, op.cit, s. 37

Anna Pazura „Wyrok sądu polubownego jako tytuł wykonawczy”

Na skutek nowelizacji ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego¹²⁸ (dalej – k.p.c.) dokonanej ustawą z dnia 16 września 2011 r.¹²⁹ zmieniono m.in. brzmienie art. 776, zawierającego definicję legalną tytułu wykonawczego (stanowiącego podstawę egzekucji), oraz art. 777, określającego zamknięty katalog tytułów egzekucyjnych.

W aktualnym stanie prawnym tytułem wykonawczym jest tytuł egzekucyjny zaopatrzony w klauzulę wykonalności, chyba że ustawa stanowi inaczej. Istotną doniosłość z punktu widzenia tematyki niniejszego artykułu ma fakt, iż w § 1 art. 777 k.p.c. uchylono pkt 2, który wśród tytułów egzekucyjnych wymieniał wyrok sądu polubownego lub ugodę zawartą przed takim sądem. Uchylenie pkt 2 wykazuje związek z wprowadzoną jednocześnie nową redakcją art. 1214 § 2 k.p.c., zgodnie z którą po stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej, dokumenty te stają się tytułami wykonawczymi, a tym samym uprawniają do wszczęcia i prowadzenia postępowania egzekucyjnego. Są to przy tym takie tytuły wykonawcze, które nie są tytułami egzekucyjnymi zaopatrzonymi w klauzulę wykonalności, a zatem stanowią egzemplifikację wyjątku sygnalizowanego w art. 776 *in fine* k.p.c.¹³⁰.

Analiza art. 1214 § 2 k.p.c. daje asumpt do konstatacji, iż nie każdy wyrok wydany przez sąd polubowny może stać się tytułem wykonawczym. Aby był takim tytułem, musi odpowiadać 2 warunkom.

Po pierwsze, musi być to wyrok nadający się do wykonania w drodze egzekucji. General-

nie można przyjąć, iż wymogowi temu czynią zadość wyroki zasądzające świadczenie¹³¹.

Po drugie, musi zostać stwierdzona wykonalność tego wyroku. Wykonalność wyroku sądu polubownego stwierdza sąd państwowy, nadając mu klauzulę wykonalności. Na postanowienie sądu państwowego w tym przedmiocie służy środek odwoławczy w postaci zażalenia. Należy przy tym zaznaczyć, iż zgodnie z art. 1212 § 1 k.p.c. m. in. wyrok sądu polubownego po stwierdzeniu jego wykonalności przez sąd państwowy ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu państwowego.

Stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego następuje na wniosek strony, nigdy z urzędu. Warunki formalne, jakie musi spełniać stosowny wniosek, określone są szczegółowo w art. 1213 k.p.c.

Samo złożenie wniosku nie oznacza automatycznie tego, iż zostanie stwierdzona wykonalność wyroku sądu polubownego. K.p.c. wskazuje bowiem katalog okoliczności, których wystąpienie obliguje sąd państwowy do tego, aby odmówił stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego. Jednocześnie ustawa dokonuje w tym zakresie swego rodzaju rozróżnienia (dystynkcji) w zależności od tego, czy wyrok sądu polubownego został wydany w kraju czy też za granicą.

W sytuacji, gdy wyrok sądu polubownego został wydany w kraju, przyczyny odmowy stwierdzenia wykonalności tego wyroku zawiera art. 1214 § 3 k.p.c. W świetle powołanej regulacji, odmowa stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego następuje wówczas, gdy:

- a. według przepisów ustawy spór nie może być poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego,
- b. wykonanie wyroku byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku

¹²⁸ Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.

¹²⁹ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381).

¹³⁰ Por. B. Draniewicz, Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego – tabela porównawcza z komentarzem (dodatek MoP 8/2012), System Informacji Prawnej Legalis 2013.

¹³¹ Por. E. Marszałkowska – Krześ, Komentarz do art. 1214 k.p.c. [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod red. E. Marszałkowskiej – Krześ, System Informacji Prawnej, Legalis 2013.

prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (tzw. klauzulą porządku publicznego).

Jeśli natomiast mamy do czynienia z wyrokiem sądu polubownego wydanym za granicą, przyczyny odmowy stwierdzenia jego wykonalności zostały określone znacznie szerzej. Niezależnie bowiem od przyczyn wymienionych w art. 1214 § 3 k.p.c. sąd państwowy na wniosek strony odmawia stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego, jeżeli strona wykaże zaistnienie którejś z okoliczności wskazanych w art. 1215 § 2 k.p.c.

Sąd państwowy stwierdza wykonalność wyroku sądu polubownego poprzez nadanie klauzuli wykonalności na posiedzeniu niejawnym (por. art. 766 k.p.c.), chyba że chodzi o wyrok sądu polubownego wydany za granicą. W tym ostatnim przypadku przepis art. 1215 § 1 k.p.c. wymaga bowiem przeprowadzenia rozprawy¹³².

Reasumując wszystkie dotychczasowe rozważania, można skonstatować, że wyrok wydany przez sąd polubowny przy kumulatywnym spełnieniu określonych warunków może być tytułem wykonawczym, dającym możliwość zainicjowania i prowadzenia postępowania egzekucyjnego, mającego na celu przymusową realizację (wykonanie) obowiązków określonych w tym wyroku.

Koło Naukowe Arbitrażu i Mediacji zostało założone przez grupę przyjaciół biorących udział w międzynarodowym konkursie z międzynarodowego arbitrażu handlowego. W krótkim czasie do tej grupy dołączało coraz więcej osób. Spotkania koła cieszą się bardzo dużym zainteresowaniem wśród studentów Wydziału, głównie ze względu na poruszaną tematykę, zapraszanych gości.

Opiekunem naukowym koła jest dr hab. prof. US Kinga Flaga-Gieruszyńska.

¹³² Por. E. Marszałkowska-Krześ, Komentarz do art. 777 k.p.c. [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod red. E. Marszałkowskiej – Krześ, System Informacji Prawnej, Legalis 2013.

KOŁO NAUKOWE PRAWA POLSKIEGO I PORÓWNAWCZEGO

Artykuł sprawdzony przez
dr. hab. prof. US Pasqualea Policastro

Radek Wasilewski „Czym jest prawo porównawcze? Definicja, przedmiot badań oraz relacje z poszczególnymi gałęziami prawa oraz dziedzinami prawoznawstwa”

Niniejszy artykuł ma na celu udzielić odpowiedzi na pytanie zawarte w tytule: *Czym jest prawo porównawcze?*. Temat ten jest jednak niezwykle rozległy, więc zaprezentowane zostaną informacje najistotniejsze, które stanowić mają wstęp do rozważań nad komparatystyką prawniczą.

Prawo porównawcze (inaczej: komparatystyka prawnicza, od łac. *comparo* - porównywać) jest właściwie „marginalną” dziedziną prawoznawstwa; marginalną w tym sensie, że niekiedy zarzuca się (całkowicie błędnie), że jest mało przydatna w praktyce (tej kwestii – aby omówić praktyczne znaczenie komparatystyki – należałoby poświęcić osobny artykuł). Prawo porównawcze zamykane jest często w murach nielicznych uniwersytetów jedynie jako ciekawostka teoretyczna. Nie ten problem ma jednak zostać przedstawiony.

W. Gromski komparatystykę prawniczą definiuje jako „dziedzinę prawoznawstwa znaną też pod nazwą «prawo porównawcze», zajmującą się badaniami porównawczymi różnych systemów prawa”¹³³. Jak sama nazwa wskazuje, funkcją komparatystyki prawniczej jest – ogólnie ujmując – porównywanie systemów prawnych. Pozostanie na takim stwierdzeniu stanowiłoby jednak zbyt uproszczenie, więc warto przytoczyć dalszy fragment definicji przedstawionej

¹³³ *Encyklopedia prawa*, pod red. U. Kaliny-Prasznickiej, Warszawa 2000, s. 382 za: B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Warszawa 2012, s. 23.

przez W. Gromskiego, aby omówić przedmiot prawa porównawczego:

„Badania te mają na celu ustalenie zarówno podobieństw, jak i różnic w pochodzeniu, budowie i działaniu poszczególnych systemów prawa, gałęzi prawa, instytucji prawnych lub norm prawnych.”¹³⁴

Dodatkowo współcześnie przyjmuje się, że komparatystyka prawnicza zajmuje się również porównywaniem standardów międzynarodowych¹³⁵. Pogląd ten jest jednak kontrowersyjny¹³⁶.

Z przedstawionej definicji można wyinterpretować, że prawo porównawcze nie zajmuje się wyłącznie stanem obecnym, lecz szuka przyczyn i bada rozwój danych zagadnień prawnych, a więc pod tym kątem jest ściśle powiązana z historią prawa. Różnica między komparatystyką a historią prawa jest taka, że historia zajmuje się porównaniem jedynie wertykalnym¹³⁷, a więc bada rozwój danego systemu prawnego w czasie. Prawo porównawcze nie ogranicza się jednak do jednego systemu, lecz bada samo powstanie i rozwój danego prawa (instytucji, regulacji etc.) w wielu systemach prawnych, jak przebiegał ten rozwój gdzie indziej, zajmuje się tym, jak ten rozwój w poszczególnych systemach wyglądał, porównuje, bada interakcje systemów prawnych (np. jak rozwijało się prawo recypowane z innego porządku prawnego). Na podstawie rozwoju danego prawa w jednym systemie można prognozować rozwój tegoż prawa w systemie innym. Dlatego też prawo porównawcze i historia prawa powinny ze sobą kooperować, wzajemnie się uzupełniać¹³⁸.

¹³⁴ *Ibid.*

¹³⁵ Z. Brodecki, M. Konopacka, A. Brodecka-Chamera, *Komparatystyka kultur prawnych*, Warszawa 2010, str. 18.

¹³⁶ por. A. F. Rusch, *Methoden und Ziele der Rechtsvergleichung*, [w:] Jusletter, 13.02.2006r., str. 2.

¹³⁷ K. Richter, *Perspektiven einer gemeinsamen Methodik in Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte*, [http://www.klausrich-](http://www.klausrich-ter.eu/fileadmin/user_upload/klausrichter/standard/pdf/Veroeffentlichungen/sonstige/Rvgl-NIE.pdf)

[ter.eu/fileadmin/user_upload/klausrichter/standard/pdf/Veroeffentlichungen/sonstige/Rvgl-NIE.pdf](http://www.klausrichter.eu/fileadmin/user_upload/klausrichter/standard/pdf/Veroeffentlichungen/sonstige/Rvgl-NIE.pdf), dostęp: 12.02.2013r..

¹³⁸ *Ibid.*

Przedmiotem prawa porównawczego mogą być: całe kultury prawne (np. system *common law* i *civil law* – wówczas mówi się o komparatystyce kultur prawnych), poszczególne systemy prawa (system prawny Republiki Federalnej Niemiec a system prawny Rzeczypospolitej Polskiej), gałęzie prawa (np. prawo administracyjne), instytucje prawne lub normy prawne, a nawet poszczególne przepisy. Ponadto – jak już wspomniano – zgodnie z najnowszymi tendencjami, przedmiotem komparatystyki prawniczej mogą być także międzynarodowe standardy prawne. Tak więc obszar zainteresowania prawa porównawczego jest niezwykle rozległy.

Ze względu na przedmiot badań prawo porównawcze dzieli się na: makro- oraz mikrokomparatystykę¹³⁹. Pierwsza z nich zajmuje się kwestiami obszerniejszymi (struktury i związki systemów prawnych, ogólne zasady), zaś druga bada węższe, szczegółowe zagadnienia (np. poszczególne instytucje prawne).

Skupiając się na prawie porównawczym poszczególnych gałęzi prawa można wyodrębnić m.in. porównawcze prawo konstytucyjne, administracyjne, cywilne. Wtedy badanie skupia się na wybranej gałęzi prawa w różnych porządkach prawnych. Takie wzmianki o obcym prawie można niekiedy znaleźć w podręcznikach prawniczych, lecz z reguły nie są one prawnoporównawcze (przedstawiają stan prawny państwa obcego, lecz go nie przyrównują do prawa polskiego).

Obok znajomości rodzimego porządku prawnego, w badaniach prawnoporównawczych istotną rolę odgrywa wiedza na temat praw obcych (tzn. o obcych systemach prawnych). Sama znajomość obcego prawa i jego opisywanie nie jest tożsame z komparatystyką prawniczą. Nie mieści się również w jej granicach zestawienie wielu porządków prawnych (nawet przedstawiających tę samą instytucję prawną), ponieważ brakuje tam ich wzajemnego porów-

¹³⁹ H. Koch, U. Magnus, P. Winkler von Mohrenfels, *IPR und Rechtsvergleichung. Ein Studien und Übungsbuch zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht und zur Rechtsvergleichung*, München 2010, str. 280.

niania, które jest istotą prawa porównawczego. W takim przypadku należy rozgraniczyć samą bezrefleksyjną znajomość obcych porządków prawnych od ukazującego podobieństwa, różnice i relacje prawa porównawczego¹⁴⁰. Osoba dokonująca porównania musi jednak dysponować odpowiednią wiedzą o wszystkich badanych porządkach prawnych, a niewiedza czy wadliwe przedstawienie może skutkować błędnym wynikiem pracy.

Z kręgu zainteresowania komparatystyki prawniczej wyklucza się również tzw. reguły kolizyjne, które wskazują właściwy do zastosowania porządek prawny w przypadku zbiegu podstaw do zastosowania kilku. Problem ten jest jednak przedmiotem prawa międzynarodowego prywatnego¹⁴¹.

Żeby odnieść się do relacji prawa porównawczego i socjologii prawa należy wskazać na komparatystykę funkcjonalną. Polega ona na tym, że abstrahuje się od porównywania samych przepisów czy instytucji w oderwaniu od rzeczywistości – zaznacza się, że ważny jest konflikt społeczny. W tym ujęciu prawo porównawcze ma za zadanie wykazać, jak poprzez rozmaite regulacje, różne porządki prawne radzą sobie z rozwiązywaniem takiego konfliktu¹⁴². Bardzo ważne jest więc rzeczywiste działanie prawa w danym społeczeństwie.

Przedmiotem badań mogą być same zasady prawne i pochodzenie prawa; ponadto prawo istnieje w związku z ontologią, aksjologią i epistemologią. W związku z tym nie sposób nie zauważyć, że komparatystyka prawnicza jest powiązana w pewien sposób z filozofią i teorią prawa – porównuje podstawy aksjologiczne, ocenia, wskazuje przyszłe możliwości.

Podsumowując rozważania nad tym, czym jest komparatystyka prawnicza należy uznać, że jest to dziedzina prawoznawstwa, która opiera się na porównywaniu prawa na

różnym jego szczeblu (od ogólnych zasad i całości kształtu systemu do poszczególnych instytucji, norm, przepisów). Jest ono powiązane z innymi naukami jak: historia prawa, teoria i filozofia prawa oraz socjologia prawa. Prawo porównawcze współistnieje zawsze z wiedzą o prawie obcym, lecz nie jest z nią tożsame. Przy samym określeniu, czy dane badania należą do prawnoporównawczych trzeba uważać, czy posiadają one wszystkie cechy prawa porównawczego, czy nie są np. przedmiotem prawa międzynarodowego prywatnego. Problematyka komparatystyki prawniczej jest obszerna, lecz niniejszy artykuł miał na celu jedynie wprowadzić do tej tematyki i zaznajomić, czym jest w ogóle prawo porównawcze. Funkcjom, metodom oraz niebezpieczeństwom należałoby poświęcić odrębne opracowania.

Koło Naukowe Prawa Polskiego i Porównawczego jest to najmłodsze koło naukowe działające na Wydziale. Powstało z inicjatywy studentów IV roku SSP. Opiekunem naukowym jest dr hab. prof. US Pasquale Policastro.

Prezesem Koła jest student IV roku SSP Ra-dek Wasilewski.

Wszystkie osoby zainteresowane pracą w kole zapraszamy do kontaktu

¹⁴⁰ A. F. Rusch, *op. cit.*, str. 2.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² H. Koch, U. Magnus, P. Winkler von Mohrenfels, *op. cit.*, str. 280-281.

Podziękowania

Pragniemy serdecznie podziękować osobom bez pomocy których nie udałooby się nam wydać kolejnego numeru KazUSa:

prof. dr. hab. Edwardowi Włodarczykowi

JM Rektorowi Uniwersytetu Szczecińskiego

dr. hab. prof. US Jackowi Buko

Prorektorowi ds. Studenckich

dr. hab. prof. US Zbigniewowi Kuniewiczowi

Dziekanowi Wydziału Prawa i Administracji US

dr hab. prof. US Małgorzacie Ofiarskiej

Prodziekan ds. Nauki i Organizacji

dr Katarzynie Dadańskiej

Prodziekan ds. Studiów Stacjonarnych

Pragniemy również podziękować osobom, które czuwały nad merytoryczną prawidłowością wszystkich przedstawionych artykułów:

- **prof. zw. dr. hab. Markowi Górskiemu** – za sprawdzenie artykułów Koła Naukowego Prawa Ochrony Środowiska,
- **dr. hab. prof. US Pasqualeowi Policastro** – za sprawdzenie artykułów Koła Naukowego PeaceLab i Koła Naukowego Prawa Polskiego i Porównawczego,
- **dr. hab. prof. US Rajmundowi Molskiemu** – za sprawdzenie artykułu Koła Naukowego Prawa Gospodarczego Publicznego,
- **dr hab. prof. US Kindze Fladze-Gieruszyńskiej** – za sprawdzenie artykułów Koła Naukowego Arbitrażu i Mediacji,
- **dr Iwone Wierchowickiej** – za sprawdzenie artykułów Koła Naukowego oKoło Kultury Prawne,
- **mgr Ewie Olszewskiej** – za sprawdzenie artykułów Koła Naukowego Lege Artis.

