

# KLINIKA

CZASOPISMO UNIWERSYTECKIEJ PORADNI PRAWNEJ UJ  
Nr 1/1999

MARIA SZEWCZYK,

*Idea uniwersyteckich poradni prawnych*

FRYDERYK ZOLL

*O „klinicznej” metodzie nauczania prawa*

TOMASZ MARTISZEK

*Rola „Legal Clinics” w systemie amerykańskiej edukacji prawniczej*

WOJCIECH KOŚCIÓLEK

*Prawo ubogich*

FILIP WEJMAN

*Student poradni jako kurator*

DOMINIK TOMASZEWSKI

*Sądowa kontrola czynszu regulowanego*

AGNIESZKA BARCZAK

*Przestępstwo ciągłe a prawo wykroczeń*

DARIUSZ DZIUBINA

*Niektóre aspekty spraw prowadzonych przeciwko lekarzom  
w postępowaniach karnym i dyscyplinarnym*

MONIKA ZACNY

*Wybrane zagadnienia dotyczące statusu uchodźcy  
w polskim systemie prawnym*

ELEONORA ZIELIŃSKA

*Klinika Prawa — Uniwersytecka Studencka Poradnia Prawna*

UNIWERSYTET JAGIELLOŃSKI



# KLINIKA

CZASOPISMO UNIWERSYTECKIEJ PORADNI PRAWNEJ UJ

Nr 1/1999

UNIWERSYTET JAGIELLOŃSKI



Drodzy Państwo,  
Kantor Wydawniczy Zakamycze  
zwraca się z prośbą o wspomnienie  
Fundacji Profilaktyki i Leczenia Chorób Krwi.

**Fundacja Profilaktyki i Leczenia Chorób Krwi  
im. prof. Juliana Aleksandrowicza  
Klinika Hematologii AM w Krakowie  
31-501 Kraków, ul. Kopernika 17**

**Konta bankowe:  
BPH VI O/Kraków Nr 10601406-19057-27000-500101  
PBK S.A. III O/Kraków Nr 11101330-605188-2700-1-76**

# KLINIKA

CZASOPISMO UNIWERSYTECKIEJ PORADNI PRAWNEJ UJ  
Nr 1/1999

UNIWERSYTET JAGIELLOŃSKI

Komitet Redakcyjny:

Anna Bluszcz, Tomasz Martiszek, Dominik Mazur (redaktor naczelny),  
Fryderyk Zoll (koordynator uniwersytecki)

Adres Redakcji:

31-007 Kraków, ul. Olszewskiego 2  
tel./fax (0-12) 422 10 33 w. 1392

Publikacja sponsorowana przez Fundację im. Stefana Batorego

Redakcja tomu:

Katarzyna Świerk-Bożek  
Katarzyna Szoch-Jędrus

Skład, łamanie:

Andrzej Gudowski

© *Copyright by Uniwersytet Jagielloński*  
*Kraków 1999*

Kantor Wydawniczy **ZAKAMYCZE**

Oddział Domu Wydawniczego ABC sp. z o.o.

Redakcja: 31-030 Kraków, ul. Librowszczyzna 1

tel. (0-12) 429 62 79



## Spis treści

Od redakcji.....	7
Maria Szewczyk — Idea uniwersyteckich poradni prawnych.....	13
Fryderyk Zoll — O „klinicznej” metodzie nauczania prawa.....	31
Tomasz Martiszek — Rola <i>legal clinics</i> w systemie amerykańskiej edukacji prawniczej.....	59
Wojciech Kościółek — Prawo ubogich.....	71
Filip Wejman — Student poradni jako kurator.....	89
Dominik Tomaszewski — Sądowa kontrola czynszu regulowanego.....	117
Agnieszka Barczak — Przesłębstwo ciągłe a prawo wykroczeń.....	135
Dariusz Dziubina — Niektóre aspekty spraw prowadzonych przeciwko lekarzom w postępowaniach karnym i dyscyplinarnym.....	157
Monika Zacny — Wybrane zagadnienia dotyczące statusu uchodźcy w polskim systemie prawnym.....	171
Eleonora Zielińska — Klinika Prawa — Uniwersytecka Studencka Poradnia Prawna.....	219

## Contents

From the Editor.....	9
Maria Szewczyk — The Concept of Students Legal Clinics.....	19
Fryderyk Zoll — On the Clinical Method of Teaching Law.....	41
Wojciech Kościółek — The "Poverty Law".....	79
Filip Wejman — Clinic Students as Legal Guardians.....	103
Dominik Tomaszewski — Judicial Control of Regulated Rent — Summary.....	131
Agnieszka Barczak — "The Continuous Offence" and Petty Offence—Summary.....	153
Dariusz Dziubina — Selected Aspects of Cases Against Doctors in Criminal and Disciplinary Procedure — Summary.....	167
Monika Zacny — Selected Issues Concerning Refugee Status Against the Background of Polish Legislation.....	189

## Содержание

От редакции.....	11
Мария Шевчик — Идея студенческих юридических консультации.....	25
Фредерик Цолл — О „клиническом" методе преподавания права.....	49
Томаш Мартишек — Роль „legal clinics" в системе американской юридической эдукции.....	65
Войцех Косциолек — Право бедных.....	87
Филипп Вейман — Студент консультации в качестве попечителя.....	115
Доминик Томашевский — Судебный контроль регулируемой квартирной платы.....	133
Агнешка Барчак — „Продолжаемое преступление" а „правонарушение".....	155
Дарий Дзюбина - Некоторые аспекты ведения дел против врачей в уголовном и дисциплинарном производствах на основе фактического состояния.....	169
Моника Зацны — Избранные проблемы, касающиеся статуса беженца в польской правовой системе.....	203

### Tłumaczenia tekstów:

na jęz. rosyjski: *Stanisława Maciejewicz*

najęz. angielski: *Wiesna Kozłowska, Maja Jabłońska* — artykuł Moniki Zacny;  
*Agnieszka Kordas* — artykuły Marii Szewczyk, Fryderyka Zolla; *Joanna Wojciechowska* — artykuł Wojciecha Kościółka; *Maciej Froncisz* — artykuły Agnieszki Barczak, Dariusza Dziubiny, Dominika Tomaszewskiego, Filipa Wejmana

**Korekta tekstów angielskich:** *Richard Kraemer*



## OD REDAKCJI

Oddajemy do Państwa rąk pierwszy numer „Kliniki”— Czasopisma Uniwersyteckiej Poradni Prawnej. Tytuł ten pochodzi od nazwy amerykańskiego pierwowzoru uniwersyteckich poradni prawnych — *legal clinics*.

Czasopismo to redagowane jest przez studentów, którzy samodzielnie dokonują wyboru tematów, selekcji artykułów i przeprowadzają wstępną korektę. Merytoryczną kontrolę artykułów przeprowadza redakcja przy współpracy pracowników naukowych Poradni Prawnej Uniwersytetu Jagiellońskiego. Oprócz propagowania idei studenckiego poradnictwa prawnego powierzenie studentom wszystkich zadań związanych z funkcjonowaniem tego tytułu ma niewątpliwy walor edukacyjny.

Działalność poradni prawnych w Krakowie i Warszawie stała się impulsem do powstania podobnych instytucji w innych ośrodkach uniwersyteckich w Polsce. Poradnie tworzone są także w pozostałych krajach Europy Środkowo-Wschodniej. Wychodzimy w ten sposób naprzeciw potrzebom, jakie niesie ze sobą ta inicjatywa.

Zgodnie z naszymi zamierzeniami czasopismo to ma być forum wymiany doświadczeń związanych z funkcjonowaniem poszczególnych klinik. Prezentować będziemy nie tylko „kliniczną metodę nauczania”, ale także wszelkie nowatorskie programy kształcenia. Czasopismo to ma przyczynić się do wypracowania nowego, innego niż dotychczasowy sposobu nauczania przyszłych pracowników wymiaru sprawiedliwości. Będzie ono, naszym zdaniem, ważnym głosem w toczącej się już od kilku lat dyskusji na temat reformy edukacji prawniczej.

Nie chcemy się jednak ograniczyć do samej metodyki nauczania. Wykonywanie zawodów prawniczych niesie ze sobą szereg problemów etycznych, które również pragniemy poruszać.

Artykuły przez nas zamieszczane dotyczyć będą także interesujących zagadnień prawnych, z którymi studenci zetknęli się w trakcie pracy w poradniach. Będą to opracowania oparte zarówno na sprawach

o charakterze precedensowym, jak i na sprawach typowych, które często pojawiały się w praktyce poradni. Ze względu na cel działalności poradni prawnych, jakim jest świadczenie bezpłatnej pomocy prawnej osobom ubogim, na naszych łamach będziemy poruszać kwestie, które nie były dotychczas przedmiotem pogłębionych studiów. Mamy nadzieję, że wpłynie to korzystnie na atrakcyjność tego tytułu.

Będziemy bardzo wdzięczni za przekazanie wszelkich uwag i sugestii, jakie nasuną się Państwu w trakcie lektury naszego czasopisma.

## FROM THE EDITOR

We present you with the first issue of "Klinika" — a journal on clinical and legal education. The title is derived from the American term for university legal clinics.

This periodical is edited by students, who, on their own, select the topics, the articles and do the initial proof-reading. The meritorious control of the articles is carried out by the editorial staff with the co-operation of the academic employees of the legal clinic of the Jagiellonian University. Apart from promoting the idea of student legal counseling, entrusting students with all the tasks connected with the functioning of this journal undoubtedly holds educational value.

The activity of the legal clinics in Cracow and Warsaw was a stimulus for the founding of similar institutions in other university centers in Poland. Clinics are likewise being established throughout countries of Central-Eastern Europe. In this way, we are meeting the needs which this initiative has brought about.

We intend this journal is to be a forum for exchanging information connected with the functioning of particular clinics. We will not only present "the clinical teaching method", but also any innovative educational programs. Its task is to assist in determining a new way of teaching future law students, different than the methods applied until now. In our opinion, it will be an important voice in the discussion on the reform of legal education for several years to come.

We do not want, however, to limit ourselves only to the methodology of teaching. Performing in the legal profession is associated with numerous ethical problems, which we also intend to discuss.

Articles published will also concern interesting legal issues, which students have come in contact with during their work within clinics. There will be papers based both on cases both exceptional and common. Due to the aim of the activity of legal clinics — this being to provide free legal assistance for the poor — we shall discuss issues which so far have not been the subject of elaborate studies within the pages of our journal. We hope that this will benefit the overall effectiveness of this publication.

We shall be very grateful for your providing us with any comments and suggestions that you might have after having read our journal.



o charakterze przedmiotowym, jak i na sposobach typowych, które często pojawiały się w praktyce poradni. Ze względu na cel działalności poradni prawnych, jakim jest świadczenie bezpłatnej pomocy prawnej osobom ubogim, na naszym łamach będziemy porządkować kwestie, które nie były dotychczas przedmiotem poglądów studentów. Mamy nadzieję, że wpłynięcie na korzyść na atrakcyjność ogólną.

FROM THE EDITOR

This periodical is edited by students, who on their own, select the topics, the articles and do the initial proof-reading. The necessary control of the articles is carried out by the editorial staff with the co-operation of the academic employees of the legal clinic of the Jagiellonian University. Apart from promoting the idea of student legal counselling, entrusting students with all the tasks connected with the functioning of this journal undoubtedly holds educational value.

The activity of the legal clinics in Cracow and Warsaw was a stimulus for the founding of similar institutions in other university centres in Poland. Clinics are likewise being established throughout countries of Central-Eastern Europe. In this way, we are meeting the needs which this initiative has brought about.

We intend this journal to be a forum for exchanging information connected with the functioning of particular clinics. We will not only present the "clinical teaching method", but also any innovative educational programs. It is to assist in determining a new way of teaching future law students, different than the methods applied until now. In our opinion, it will be an important voice in the discussion on the reform of legal education for several years to come.

We do not want, however, to limit ourselves only to the methodology of teaching. Performing in the legal profession is associated with numerous ethical problems, which we also intend to discuss. Articles published will also concern interesting legal issues, which students have come in contact with during their work within clinics. There will be papers based both on cases both exceptional and common. Due to the aim of the activity of legal clinics — the being to provide free legal assistance for the poor — we shall discuss issues which so far have not been the subject of academic studies within the pages of our journal. We hope that this will benefit the effectiveness of this publication.

We shall be very grateful for your providing us with any comments and suggestions that you might have after having read our journal.



## О Т Р Е Д А К Ц И И

Передаем в Ваши руки первый номер „Клиники” — журнала университетских правовых консультаций. Заглавие происходит от названия американского первоисточника университетских юридических консультаций — legal clinics.

Журнал редактируют студенты, которые самостоятельно совершают выбор тем, отборку статей и делают предварительную корректуру. Существенным контролем статей занимается редакция, сотрудничая с научными работниками правовой консультации Ягеллонского Университета. Кроме популяризации идеи студенческого юридического консультирования, бесспорным учебным достоинством является то, что студентам оказали доверие, необходимое им для реализации всех задач, связанных с существованием этого журнала.

Деятельность правовых консультаций в Кракове и Варшаве стала стимулом для открытия таких же учреждений в других академических центрах в Польше. Консультации создаются и в остальных странах Центральной и Восточной Европы. Мы выходим, таким образом, напротив потребностям, которые вызывает эта инициатива.

Согласно нашим намерениям, журнал должен быть форумом для обмена опытом, который связан с функционированием отдельных клиник. Мы будем представлять не только „клинический метод обучения”, но и все новаторские программы обучения. Журнал должен внести вклад в разработку нового, отличающегося от предыдущего, способа обучения будущих работников юстиции. Он будет, по нашему мнению, важным голосом в развернувшейся уже несколько лет тому назад дискуссии о реформе правовой эдукации.

Мы не хотим, однако, ограничиться самой методикой обучения. Работа по юридическим профессиям несет с собой ряд этических проблем, которые тоже хочется затронуть.

Помещаемые нами статьи будут касаться также интересных юридических проблем, с которыми студенты столкнулись во время работы в консультациях. Это будут разработки на базе как отдельного дела, так и проблем, которые выступали чаще.

Целью деятельности правовых консультаций является оказание бесплатной юридической помощи бедным людям. На страницах журнала

*От редакции*

---

будем, затем, обсуждать вопросы, которые не были до сих пор предметом углубленных исследований.

Мы будем очень благодарны за все замечания и предложения, которые возникнут у Вас после прочтения нашего журнала.

Prof. dr hab. Maria Szewczyk  
Uniwersytecka Poradnia Prawna  
Uniwersytet Jagielloński

## IDEA UNIWERSYTECKICH PORADNI PRAWNYCH

Europejski system kształcenia prawniczego różni się zasadniczo od systemu amerykańskiego, ale fakt, że świat stał się światem „otwartym”, prawie że bez granic, zwłaszcza dla młodych ludzi, rodzi konieczność dyskusji; może jeszcze nie nad ujednoczeniem tego systemu, ale na pewno nad jego zbliżeniem. Studia prawnicze mają zdecydowanie uniwersytecki charakter i oczywistym jest, że rolą uniwersytetu nie jest kształcenie zawodowe *sensu stricto*, a więc nauka zawodu. Jest nią głównie przekazywanie studentom wiedzy teoretycznej, która stanowiłaby solidną podstawę do dalszej, już znacznie węższej, specjalistycznej i właściwej dla wykonywania konkretnej działalności profesjonalnej nauki. Podział na studia uniwersyteckie i studia „profesjonalne” jest w Polsce jeszcze bardzo ostry. Tempo życia wymaga jednak pewnych przemyśleń i być może podjęcia próby pewnego kompromisu pomiędzy konserwatywnym dotychczasowym sposobem kształcenia prawniczego, a nauką prawniczego zawodu. Coraz częściej przecież tak studenci, jak i nauczyciele akademicy czują potrzebę zmiany dotychczasowego *status quo*. Zdają sobie oni sprawę z tego, że uzyskanie uniwersyteckiego dyplomu, nawet z najwyższą lokatą, nie gwarantuje ani znalezienia wymarzonego miejsca pracy, ani nie daje przekonania, że jest się do wykonywania swego zawodu dostatecznie przygotowanym. Dotychczasowy model kształcenia prawników — studia uniwersyteckie i system aplikacji — znacznie wydłuża proces przygotowania do wykonywania zawodu prawniczego. Bardzo ograniczony limit miejsc, które dostępne są w ramach aplikacji dla adeptów studiów uniwersyteckich, pozbawia praktycznie wielu z nich możliwości nauki zawodu.

Oczywistym jest dla mnie, że z szerokiego, uniwersyteckiego sposobu kształcenia prawników nie należy rezygnować. Uniwersytet musi

dać przyszłym prawnikom podstawę przyszłej profesjonalnej praktyki. Niemniej jednak może już w trakcie studiów należałoby — przynajmniej tym studentom, którzy są tym zainteresowani — dać szansę zetknięcia się z zawodem, a więc z życiem. Prawdą jest, że w ramach programu studiów uniwersyteckich przewidziana jest obowiązkowa praktyka, ale tak z punktu widzenia studentów, jak i instytucji, w których praktyka ta jest odbywana, nie jest ona oceniana pozytywnie. Jest to osobny problem, niebagatelny i wymagający poważnego zastanowienia się. Nie miejsce tu jednak na to.

Potrzeba zbliżenia uniwersyteckiego nauczania prawniczego do życia, szybszej niż w tradycyjnym programie szansy zaznajomienia się przyszłych prawników z warsztatem ich pracy, otwiera drzwi dla stopniowego wprowadzania do polskiego systemu edukacji prawniczej, powstałego w Stanach Zjednoczonych w latach 60-tych tzw. *clinic* programu. Nazwa „klinika” kojarzy się w języku polskim z leczeniem człowieka, czyli praktycznym stosowaniem nauk medycznych. Kliniczny program prawniczy to nic innego, jak praktyczne stosowanie nauk prawnych, tyle że już na etapie studiów akademickich.

Studencka Poradnia Prawnicza, jako jeden z fakultatywnych przedmiotów programu studiów prawniczych, to studenckie poradnictwo prawne, które ma co najmniej dwa cele. Pierwszy i główny cel, to cel edukacyjny. Polega on na tym, że studenci, którzy wysłuchali i zaliczyli wymagane programem przedmioty, podejmują próbę praktycznego zastosowania zdobytej wiedzy. Opracowując konkretne sprawy udzielają porad prawnych osobom, które zgłosiły się do poradni studenckiej ze swymi problemami. Pomocy prawnej udziela się bezpłatnie jedynie osobom ubogim, których nie stać na opłacenie profesjonalnej pomocy. Studenckie poradnictwo prawne realizuje w ten sposób swój drugi zamierzony cel — cel charytatywny. Współczesny system prawny staje się coraz bardziej skomplikowany, społeczeństwo jest zaś coraz bardziej zróżnicowane. Rośnie grupa osób zagubionych w tym systemie, a równocześnie nie mogących sobie pozwolić na profesjonalną pomoc. Zapotrzebowanie więc na bezpłatną pomoc prawną stale rośnie. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że oba cele studenckiego poradnictwa prawnego, o których była mowa powyżej, nie są rozłączne, ale komplementarne w stosunku do siebie. Udzielanie bowiem bezpłatnej, bezinteresownej pomocy prawnej osobom potrzebującym ma przecież wyraźny aspekt edukacyjny dla przyszłego prawnika.



Ocenę słuszności wprowadzenia do uniwersyteckiego *curriculum* studiów prawniczych programu klinicznego przez studentów, należy zostawić im samym. Pozwolę sobie jednak na kilka refleksji prezentowanych z punktu widzenia nauczyciela akademickiego po roku doświadczenia w prowadzeniu pierwszej w Polsce studenckiej poradni prawniczej.

Krakowska Uniwersytecka Poradnia Prawna działa zgodnie z wzorami klinik prawniczych, działających na uniwersytetach amerykańskich, wybierając z nich model kliniki „żywego klienta” (tzw. *life client clinic*). Założeniem edukacji klinicznej nie jest nauka prawa w tradycyjnym sensie (to osiąga się w ramach nauczania poszczególnych przedmiotów uniwersyteckich), ale nauka postępowania, która ma dać studentowi próbkę, jak — posiadając odpowiedni zasób wiedzy — wykonywać zawód prawniczy. Tak więc bazując na już zdobytej przez studenta wiedzy, w ramach programu klinicznego należy nauczyć go tego, czego studia prawnicze nie uczą bądź uczą w sposób niewystarczający, np. jak mówić do klienta, jak go słuchać, jak rozmawiać z sędzią, prokuratorem, jak dyskutować z biegłymi i innymi uczestnikami procesu, jak selekcjonować otrzymane informacje i jak połączyć te wiadomości, które student już otrzymał ucząc się oddzielnie np. prawa materialnego i procesowego, logiki czy psychologii. Jednym z najbardziej istotnych zadań nauczania klinicznego jest uzmysłowienie studentowi co znaczy odpowiedzialność za słowo, za udzieloną poradę. Tym razem nie jest to przygotowany dla celów dydaktycznych kazus osoby „X”, znajdującej się w sytuacji „Y”, ale autentyczna pani, czy pan o określonym nazwisku, sytuacji ekonomicznej i socjalnej, która w zaufaniu powierza studentowi swoje realne interesy i na której rzeczywiste dalsze losy studencka porada będzie miała wpływ. Student bierze więc odpowiedzialność za żywotne sprawy konkretnej osoby. I teraz nie ryzykuje już lepszej czy gorszej oceny z wykonanej pracy — tu ryzykuje spokój własnego sumienia i poczucia odpowiedzialności za czyjeś losy. Nauka — jeżeli tak to można nazwać — tego właśnie bycia w porządku tak z nabytą wiedzą, jak i sumieniem, jest jednym z zadań klinicznej edukacji. Po raz pierwszy z etyką zawodu — jak dotychczas — student spotykał się tak naprawdę, w czasie aplikacji. Teraz z tym, co znaczy „etyka prawnika” spotyka się już na etapie studiów.

Jest jeszcze jeden ważny aspekt przemawiający za wprowadzeniem poradnictwa prawnego już na etapie studiów. Często młodzi ludzie wykonywanie zawodu prawniczego wyobrażają sobie w oparciu

O lepszy lub gorszy film, książkę lub telewizyjną migawkę z sali sądowej i w zależności od tego, jaki był ten film lub książka, widz się nie wstydzi w todzie z otokiem czerwonym, zielonym lub fioletowym. Co to jednak praktycznie znaczy dowiadując się dopiero w najlepszym razie w trakcie aplikacji i dopiero wtedy przychodzi refleksja, że to wcale nie tak miało być. Otóż kontakt z klientem, często trudnym, biednym, bezradnym, pokrzywdzonym, a przez to i niejednokrotnie niesprawiedliwym w swych ocenach, uzmysławia przyszłym młodym prawnikom, co to naprawdę znaczy być adwokatem, prokuratorem czy sędzią. Pracując z klientem student uzmysławia sobie do czego, tak naprawdę, ma predyspozycje i jakie ma realne możliwości wykonywania przyszłej pracy. Przejście przez etap klinicznego nauczania często uzmysławia studentowi co chciałby naprawdę robić, jaką ma odporność psychiczną zaoszczędzając mu tym samym, być może niepotrzebnych w przyszłości, rozczarowań.

I ostatni, chociaż nie najmniej ważny cel, który chcielibyśmy — oferując studentowi kliniczny model edukacji — osiągnąć, to ukazanie przyszłym prawnikom, jak wiele satysfakcji może dać bezinteresowna pomoc ludziom będącym w potrzebie. Klinika prawnicza to nie tylko „nauka zawodu” i nauka stosowania prawa, to również nauka życia — nędznego, brutalnego, o jakże innej twarzy niż ta, którą prezentuje zamężny klient w eleganckiej kancelarii adwokackiej. Satysfakcja, że zaoferowało się komuś pomoc, nadzieję czy chociażby tylko odrobinę zainteresowania, to często znacznie więcej niż finansowa gratyfikacja. Szansę „posmakowania” tego właśnie aspektu wykonywania zawodu prawniczego nauczanie kliniczne oferuje swoim studentom i tego ich uczy.

Poradnictwo studenckie oznacza, że to student i tylko student udziela porady prawnej. Przyszły klient musi być tego w pełni świadomy i zaakceptować taką formę pomocy. Oczywiście jest jednak, że student nad „sprawą” nie pracuje sam. Poradnia Prawna przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego składa się z czterech sekcji: prawa cywilnego, prawa karnego, prawa pracy i ochrony praw człowieka. Pracę każdej z nich koordynuje jeden pracownik naukowy, z tytułem co najmniej doktora, oraz jeden prawnik-praktyk. Tak więc student w czasie pracy w poradni nie jest pozostawiony samemu sobie. W ramach cotygodniowych seminariów omawia on z opiekunami sekcji kazus, nad którym aktualnie pracuje. Niezależnie od terminów seminarium służą oni studentowi pomocą na każdym etapie prowadzonej sprawy. Tak dla koordynatora-opiekuna, jak i dla studenta nie ma więc limi-

tu czasu, jaki towarzyszy klasycznym zajęciom uniwersyteckim. Praca w poradni to bardzo duży wysiłek, ale dający olbrzymią satysfakcję wszystkim „stronom” w niej uczestniczącym. Z faktu, że jest to poradnia studencka wynika również, że tylko student ma kontakt z klientem. Rola opiekunów sprowadza się więc tylko do pracy ze studentem, nigdy z klientem. Student jest jednak świadom, że każdą swoją propozycję, opinię, musi z opiekunami sekcji zawsze skonsultować. Efekt pracy studenta, po ostatecznym jej zaaprobowaniu przez koordynatora sekcji, zostaje przekazany klientowi na piśmie, którego kopia pozostaje w archiwum poradni. Przekazaniu opinii pisemnej towarzyszy oczywiście zawsze długa rozmowa studenta z klientem, w której ten ostatni zostaje bardzo dokładnie poinformowany o treści i znaczeniu opracowanej dla niego opinii. Na tym etapie studenci służą swym klientom bardzo wszechstronnymi i drobiazgowymi wyjaśnieniami. Klient, jak w profesjonalnej kancelarii, ma zagwarantowaną pełną dyskrecję, kopie jego dokumentów są zabezpieczone i nikt nieuprawniony nie ma do nich dostępu. „Tajemnica zawodowa” obowiązuje studenta, tak jak zawodowego prawnika.

Entuzjazm, jaki przejawiają studenci do tej formy nauczania, jest najlepszym dowodem, iż brak było w dotychczasowym programie studiów prawniczych etapu pośredniego pomiędzy teoretycznym modelem nauczania akademickiego, a modelem ściśle profesjonalnej nauki w ramach aplikacji.

Obowiązujące w polskim systemie wymiaru sprawiedliwości regulacje prawne limitują oczywiście możliwości studenckiej działalności „profesjonalnej” i zmuszają do działań jedynie przez prawo dopuszczonych. Zgodnie z prawem student może reprezentować klienta przed kolegiami ds. wykroczeń. Student może uzyskać także status kuratora w konkretnej sprawie. Bardzo wielu studentów pracujących w poradni taki status posiada. Być może po ostatecznej reformie sądownictwa uda się w przyszłym ustawodawstwie zachować te uprawnienia przed sądami grodzkimi. Dzisiaj studenci opracowują dla klientów projekty pism procesowych, informują ich o przysługujących im prawach, wskazują sposoby rozwiązywania istniejących konfliktów, ostrzegają przed pułapkami i wytyczają kierunki postępowania. Niejednokrotnie, nie mogąc reprezentować klienta przed sądem, studenci jednak towarzyszą mu na rozprawie, siedząc w ławach dla publiczności, a po zakończonej rozprawie omawiają z nim dalsze stadia postępowania. To bardzo odpowiedzialne za-

jęcie, dające studentowi olbrzymią satysfakcję i zobowiązujące go do bardzo dogłębnej i wszechstronnej analizy sprawy.

Jeden rok doświadczenia w prowadzeniu poradni studenckiej to oczywiście zbyt mało dla większych uogólnień, ale wystarczająco dużo, by stwierdzić, że ten sposób uzupełnienia uniwersyteckiego kształcenia prawniczego jest pożądanym i słusznym. Każdy następny rok pozwoli ten proces kształcenia udoskonalić, tak by jak najlepiej służył zamierzonym celom — edukacji tak w sensie nauki prawa, jak i nauki odpowiedzialności, etyki i moralności właściwej dla tego zawodu. To ogromne zadanie, którego nie można zrealizować bez współpracy i życzliwości wszystkich osób wciągniętych w proces edukacji prawniczej, a więc nauczycieli akademickich, władz uczelni, przedstawicieli wszystkich zawodów prawniczych oraz innych osób i instytucji, którzy potrzebę tego typu działalności rozumieją i popierają.

Niech mi więc wolno będzie również i z tego miejsca o taką przychylność i pomoc prosić.

Prof. dr hab. Maria Szewczyk  
Jagiellonian Legal Clinic  
Jagiellonian University

## THE CONCEPT OF STUDENTS LEGAL CLINICS

It is widely known that the European system of law education differs significantly from the American. Nevertheless, the fact that the world has become almost without borders (especially for young people) has consequently stimulated the need for a discussion regarding these differences. While the uniformity of these systems may not yet exist, it would not be premature to compare their similarities and differences.

Law Studies definitely have a university character and it is obvious that the role of the university is not precisely of a vocational nature, i.e. simply teaching the profession. It is primarily a transfer of theoretical knowledge to students, knowledge which would provide a solid basis for further, more defined studies, proper for specialized professional activity. The division between "professional" studies and university studies is still in Poland very distinct. The timely demands of modern living, however, deserves consideration and perhaps an attempt to achieve a certain compromise between the conservative method by which legal education has been conducted so far, and the legal profession itself. More and more frequently, both students and academic teachers feel the need to change the status quo, being aware of the fact that the reception of a university degree, even of the highest rank, guarantees neither finding a dream post, nor the conviction that one is sufficiently prepared for the job. The current model used to educate future lawyers — the university followed by an apprenticeship considerably prolongs the process of preparation for working in a law profession. It fails to address the very limited amount of places available for apprenticeship for university graduates, thereby depriving many of them the possibility of learning the profession.

It is clear to me that the broad, university system of educating lawyers shouldn't be abandoned. The university clearly must provide for future lawyers the academic basis for their future professional practice. Yet the time has come for students to be provided with the opportunity to become familiar with the actual practice of law during their course of study, so they may experience that much more of what being a lawyer entails. It is true that the university curriculum includes obligatory practice, however, evaluations given both from the stu-

dents' point of view and from the point of view of the institutions in which the traineeship is conducted have not been positive this is a separate problem which requires serious consideration in a separate article (...)

The need to bring the university legal education system closer to the actual demands of the profession an accelerated pace (as opposed to the traditional programs attempting such familiarization), opens the door for the gradual introduction of clinical legal education (created in the United States during the 1960's) into the Polish legal education system. The term "clinic" is associated in Polish language with medical treatment, i.e. the practical application of medical science, hence, the term "clinical law program" is nothing else than the practical application of the science of law during one's studies. A legal clinic — as one of the optional subjects in the syllabus — is a kind of students' legal assistance service which has two primary goals: the first and most important is that of education. Students who have attended and were given credit for mandatory subjects apply their acquired knowledge in a practical manner by taking specific cases and subsequently giving counsel to people who — after the initial selection — have come to the clinic in need of help. Because free legal advice is only given to the poor (i.e. people who cannot afford to pay for the professional help of a lawyer) the legal clinic achieves its second intended goal, this being to uphold the principles of philanthropy. As the contemporary state legal system becomes more and more complicated, our society becomes more and more diverse. As a result, there is a group of individuals who are lost in this complicated system and, consequently, can not afford professional help. Therefore, the demand for free legal advice is still growing. Legal clinics are a perfect means by which this need may be satisfied. Nevertheless, it is necessary to stress the fact that both of the aforementioned aims of clinical education are not separate but complementary of one another.

Providing cost — free, objective legal advice to people in need has a clear educational benefits for a future lawyer. However, it should be left to the students themselves to determine if it is proper to introduce a clinical program into a given university's law studies curriculum. On this note, allow me to introduce a few afterthoughts presented from the point of view of an academic after the initial year of her experience in running the first students' legal clinic in Poland. The Jagiellonian University Legal Clinic functions in accordance with clinics in American universities by engaging the "live client" clinic model. Learning law in a traditional sense is not the intent of clinical education, this having been achieved by teaching the standard curriculum in a solely lecture format. Instead, clinical education provides students a sample showing, after having achieved the proper academic foundation, the tasks and conduct demanded of a lawyer. Thus, having established a Working Knowledge of the law, he or she should learn what isn't taught or is insufficiently considered in a solely academic setting by establishing a clinical program. Among other things, a student should learn how to speak or listen to a client, how to address a judge, a prosecutor, and

how to lead a discussion with a juror and other persons taking part in a suit. In addition, the student should learn to determine relevant information and how to utilize their academic knowledge. One of the most essential tasks of clinical teaching is making students aware of the importance of their responsibility for the spoken word, for legal advice given. Making a student aware that, this time, the case of " X " person in a " Y " situation was not prepared for a class simulation, but that he/she is an authentic Ms. or Mr. with a particular name, economic and social situation, who trusts the student enough to let him/her deal with their case and whose future may be effected by the student's counsel. Therefore, a student takes partial responsibility for the course of a particular person's life. Now the student is no longer risking a better or worse grade or evaluation of their work but is instead risking a clear conscience and accepting a sense of responsibility for somebody's fate. And learning — if it can be termed as such — to be fair as far as the acquired knowledge and conscience is concerned is one of the tasks of clinical education. A student's first real close encounter with professional ethics has so far only taken place during their apprenticeship. They are now able to become familiar with the meaning of the term "lawyer's ethics" during their course of study. There is also another important aspect of this issue which makes the introduction of a clinical education program during the course of study desirable: before actually working with a client, young people imagine being in a law profession on the basis of a better or worse film or book or perhaps from a television shot of a court room. Depending on what the film or the book was like, they see themselves in different roles. Yet, it is only after their apprenticeship (and only then) that students discover that they are hesitating, realized that being a lawyer wasn't quite what they had imagined.

Contact with a client who is very often difficult, poor, helpless and therefore subject to their own poorly founded judgements forces future lawyers to realize what it really means to be a lawyer, a prosecutor or a judge. Working with a client, the student learns if he/she really has the proper disposition required for the realities of practicing law. Going through the clinical teaching stage often helps the student to decide what he/she would really like to do and how strong their mental resolve is, thereby sparing them future disillusionment which could have been avoided. In addition to such preparations, clinical education shows future lawyers how much satisfaction one can achieve simply by giving help to people in need without presumed reciprocation. The purpose of clinical education is not only about to teach about the profession and the application of law, but also to teach something about life. Exposure to what may amount to an image of misery and brutality is completely different from the one presented by a wealthy client in an elegant attorney's office. The satisfaction gained from offering somebody help, hope, or at least some concern, means more than financial gratification. This is what clinical education offers students — a chance to experience this aspect of a lawyer's profession. "Clinical Education" means that the students and only the students give legal advice. The future

client must first approve of this form of assistance. It is correct to assume that a student does not work on the case entirely on his/her own. The Legal Clinic at the Law and Administration Department of The Jagiellonian University includes four sections: civil law, criminal law, labour law, and human rights protection. The work of each section is coordinated by one academic consultant with at least a Ph. D. title and one lawyer-practitioner. During weekly seminars a student is able to discuss the case he/she is working on with either or both the academic consultant and the lawyer-practitioner. Independent of the seminars, they offer students help at every stage of the case on which they are working. For both the coordinator and the student, there exists no time limit often inherent to the university schedule. Work for the legal clinic is a large job but it gives all the parties involved a great deal of satisfaction. The fact that the legal clinic is a clinic operated by students creates a situation in which students and only students are in contact with a client. A client is never consulted by a professor or a lawyer-practitioner; their role is only to work with students, never with clients. Still, a student is obliged to consult each proposition or opinion with a section's lawyer or consultant. The result of the student's work, after it has been finally consulted on and approved by the section's coordinator, is then passed on to the client in a written form, the copy of which remains in the clinic's file. The delivery of the written opinion is accompanied by a lengthy conversation between the student and the client, during which the client is clearly informed about the content and meaning of the opinion prepared for him or her. Here, at this stage, students give their clients a very detailed summary and explanation. The client, just as in a professional lawyer's chambers, has full discretion guaranteed. Copies of his or her documents are protected in complete privacy. Students maintain confidentiality just like professional lawyers.

In summary, the unprecedented enthusiasm shown by students for this form of education is the best proof that this intermediate stage between theoretical education and a strictly professional study (i. e. apprenticeship) has been noticeably absent until now.

Of course, law regulations currently enforced in the Polish legal system limit the possibilities of students' "professional" activity and restrict them to engaging only in those which are permitted by law. As is, a student cannot officially represent a client in court. It should be noted, however, that he or she can do so after obtaining the status of guardian. Many students working in the clinic have obtained this status depending on the circumstances surrounding a particular case. Even if a student does not stand as a guardian, his/her capacity to act on a client's behalf is still very broad. According to the law, he or she can represent the client in a court dealing with misdemeanor court. Perhaps after the final stages of judiciary reform in future legislation, it will be possible to represent a clinic's client in certain cases. Today, students prepare trial documents for their clients, inform them of their rights, suggest ways to solve existing conflicts, advise them against traps, and plan their client's proceedings. Quite often,



not being able to represent the client at the court, students accompany their client anyway, sitting in public benches and discussing further actions after the trial. This is a highly responsible job, thereby giving a student enormous sense of satisfaction and obliging him/her to analyze a case to its fullest extent. Of course, while one year of experience in overseeing the students' clinic has been too short a period to make any major generalizations, it has been long enough to see that the implementation of this method in the process of complementing university law education is effective and therefore desirable. Furthermore, each subsequent year will let us improve this educational process, thereby serving the intended aims best. The ultimate intent is to see to the proper education of young lawyers, with "education" being understood in the broadest sense: "education" encompassing both the study of law and learning the responsibility, ethics, and morals characteristic of this job. This is a vast undertaking, a task which can not be completed without the willing cooperation of all persons involved in the process of legal education: professors/lecturers, university authorities, representatives of all legal professions and any other people and institutions which understand and support the need for this type of activity. At this point of our clinic's development, I only ask for your continued support.

not being able to represent the client at the court, students accompany their clients anyway, write to judges and attorneys, handle letters after the trial. This is a highly responsible job, thereby giving a student enormous scope of satisfaction and helping him to realize a goal to his fullest extent. Of course, while one sort of experience is receiving the clients' trust and being trusted, another sort of experience is receiving the clients' trust and being trusted to not do any major legal violations. It has been long enough to see that the implementation of this method in the context of a comprehensive university law education is effective and therefore desirable. Furthermore, each subsequent year will let us improve the educational process, thereby forming the involved student. The ultimate goal is to see to the proper education of young lawyers with education being understood in the broadest sense. The "outer" educational part is to let us learn the legal norms, the legal system, and the legal practice of the law. This is a very important part, which can not be completed without the active cooperation of all persons involved in the process of legal education, professionals, university authorities, and the readiness of all legal professionals and any other people and institutions which understand and support the goal for this type of activity. At this point of our clinic's development, I only ask for your continued support.

As finally concluded in the opinion, the opinion should be prepared and passed on to the client in a written form, the copy of which remains in the clinic's file. The delivery of the written opinion is accompanied by a lengthy conversation between the student and the client, during which the client is clearly informed about the content and meaning of the opinion prepared for him or her. Here, at this stage, students give their clients a very detailed summary and explanation. The client, just as in a professional lawyer's chambers, has full discretion guaranteed. Copies of his or her documents are protected in complete privacy. Students maintain confidentiality just like professional lawyers.

In summary, the unprecedented enthusiasm shown by students for this form of education is the best proof that this intermediate stage between theoretical education and a strictly professional study (i.e. apprenticeship) has been noticeably absent until now.

Of course, law regulations currently enforced in the Polish legal system limit the possibilities of students' "professional" activity and restrict them to engaging only in those which are permitted by law. As it is a student cannot officially represent a client in court. It should be noted, however, that he or she can do so after obtaining the status of guardian. Many students working in the clinic have obtained that status depending on the circumstances surrounding a particular case. Even if a student does not stand as a guardian, his/her capacity as an on a client's behalf is still very broad. According to the law, he or she can represent the client in a court dealing with maintenance cases. Perhaps after the final stages of judiciary reform in future legislation, it will be possible to represent a client in certain cases. Today, students prepare real documents for clients, inform them of their rights, suggest ways to solve existing conflicts, advise them against trials, and plan their client's proceedings. Quite often,



Мария Шевчик, доктор юридических наук, профессор  
Университетская Юридическая Консультация  
Ягеллонский Университет

## ИДЕЯ СТУДЕНЧЕСКИХ ЮРИДИЧЕСКИХ КОНСУЛЬТАЦИЙ

Европейская система юридического образования отличается, в принципе, от американской системы, но факт, что мир стал „открытым“ миром, миром почти без границ (особенно для молодых людей) рождает необходимость дискуссии — еще, может быть, не над унификацией этого процесса, но уже, несомненно, над его сближением. Юридическая наука носит решительно университетский характер и очевидным является то, что роль университета не заключается в профессиональной подготовке в буквальном смысле этого слова, то есть в обучении профессии, но, прежде всего, в передаче студентам теоретических знаний, которые являются солидным основанием для дальнейшей науки, уже более узкой, более специализированной и свойственной конкретной профессиональной деятельности. Разграничение университетского от профессионального обучения остается в Польше все еще резким. Темп жизни требует, однако, размышлений и того, чтобы предпринять попытку некоторого компромисса между консервативным, существующим сегодня способом юридического обучения и наукой юридической профессии.

Все чаще как студенты, так и академические работники нуждаются в необходимости изменения существующего положения (статус кво), отдавая себе отчет в том, что получение или выдача диплома университета, даже с отличием, не гарантирует ни получения созданного в мечтах места работы, ни убеждения в том, что человек достаточно подготовлен к работе по своей профессии.

Существующая модель обучения юристов — университет и система стажировки — во-первых, в значительной степени удлиняет процесс подготовки к юридической профессии, во-вторых, существует слишком ограниченный лимит мест, доступных в рамках стажировки для начинающих выпускников университетов, что многих из них практически лишает возможности работать по профессии.

Очевидным является для меня, что не надо отказываться от широкого университетского способа обучения юристов. Университет должен дать будущим юристам базу, основу для предстоящей профессиональной практики, но, может быть, уже во время учебы в вузе надо было бы предоставить (по меньшей мере тем, которые в этом заинтересованы) шанс „столкнуться" с профессией, а значит и с жизнью. Правда, что программа обучения в университете учитывает обязательную практику, но с точки зрения студентов и учреждений, в которых она проходит, она сама и не оценивается положительно. Но это отдельная проблема, немаловажная проблема, требующая серьезно задуматься. Нет здесь, однако, для этого место.

Необходимость приблизить университетское юридическое обучение к жизни, дать будущим молодым юристам (быстрее чем в традиционной программе) возможность познакомиться с творческой лабораторией, открыть дверь для постепенного внедрения в польскую систему юридического обучения возникшей в Соединенных Штатах Америки уже в 60—е годы т.н. клинической программы (clinic program). Название „клиника" сочетается в польском языке с лечением человека, значит, с практическим применением медицинских наук. Клиническая юридическая программа — это не что иное, как применение юридических наук на практике, но уже на этапе обучения в вузе.

Студенческая юридическая консультация как один из необязательных предметов юридического факультета — это студенческое правовое консультирование, у которого, по меньшей мере, две цели. Первая и основная цель — учебная. Она заключается в том, что студенты, которые выслушали лекции и получили зачеты по разным предметам, предпринимают попытку использовать на практике приобретенные знания путем разработки конкретных проблем и оказания правовой консультации лицам, которые — после предварительного отбора — с такими проблемами в студенческую консультацию попадают. Так как правовые консультации предлагаются бесплатно лишь бедным людям, которые не в состоянии заплатить за профессиональную юридическую помощь, студенческое правовое консультирование реализует свою вторую намеренную цель, т.е. благотворительную цель.

Правовая система в современном государстве становится все более сложной, а общество, в свою очередь, становится все более расслоенным. В этой осложняющейся системе растет группа затерявшихся людей, которые, одновременно, не в состоянии обратиться за профессиональной помощью. Итак, потребность в бесплатной юридической помощи постоянно возрастает. Такому спросу вполне отвечает студенческое консультирование. Надо, однако, четко подчеркнуть, что обе цели студенческого правового консультирования, о которых говорилось выше (т.е. эдукационная и благотворительная цели) не столько неразделимы, сколько взаимно друга друга дополняемы. Оказание бесплатной, безвозмездной юридической

помощи людям, нуждающимся в такой помощи, имеет ведь для будущего юриста бесспорный воспитательный аспект.

Оценку правильности введения в университетское curriculum юридических факультетов клинической программы надо оставить самим студентам. Прошу разрешить мне поделиться несколькими рефлексиями (представляемыми с точки зрения преподавателя вуза) и опытом годичной работы заведующим первой в Польше студенческой юридической консультацией. Краковская Университетская Юридическая Консультация функционирует по образцам юридических клиник, действующих в американских университетах, и применяет модель клиники „живого клиента" (т.н. life client clinic). Основным принципом для клинической эдукации не является юридическая наука в традиционном смысле этого слова (а такую модель получаем до сих пор в рамках преподавания отдельных университетских предметов), а наука поведения, которая должна дать студенту образец, по которому (обладая надлежащим запасом знаний) реализует он профессию юриста.

Итак, базируя на приобретенном уже студентом знании в области сущности права, в рамках клинической программы надо научить его тому, чему не учат в вузе или учат в недостаточной степени. Надо научить его, между прочим, как разговаривать с клиентом и как его слушать, как разговаривать с судьей, прокурором, как дискутировать с судебными экспертами и другими участниками судебного производства.

Надо научить его, как производить отбор полученной информации и как объединять все эти знания, которые студент получил, изучая отдельно, например, материальное право и уголовное процессуальное право, логику и психологию. Одной из наиболее существенных задач клинического обучения является научение студента осознавать, что значит ответственность за слово, за предоставляемую правовую консультацию. Эта задача заключается в том, чтобы уяснить студенту, что на этот раз не для дидактических целей был подготовлен казус лица „X", находящегося в ситуации „У", а для конкретной женщины или конкретного мужчины, у которых есть свои фамилии и которые находятся в определенной экономической и социальной ситуации, которые по секрету доверяют студенту свои реальные интересы. И это на их дальнейшую судьбу окажет свое влияние студенческая консультация.

Затем, студент берет на себя ответственность за существенные дела конкретного человека. Теперь не рискует уже получением лучшей или худшей отметки за выполненную работу, он рискует покоем собственной совести и чувством ответственности за чью—то судьбу. И наука, если так можно назвать это учение, как вести себя безупречно (по отношению к другому человеку согласно полученному знанию и совести) является одной из задач клинической эдукации. Впервые с профессиональной этикой (до

сих пор) студент встречался, в самом деле, во время стажировки в суде. Теперь с „этикой юриста" встречается уже в вузе.

Есть еще один важный аспект, выступающий в защиту юридического консультирования уже на этапе учебы в вузе. Молодые люди часто представляют себе работу по профессии юриста, опираясь на кинокартину (хорошую или плохую), книгу (более или менее интересную) или телевизионный эпизод из зала заседаний суда. И в зависимости от того, какими оказались фильм или книга, они видят себя в тоге, с красным, зеленым или фиолетовым околышем. Что это обозначает на практике, они узнают, в лучшем случае, во время стажировки и только тогда может появиться мысль о том, что это не так должно было быть. Вот именно контакт с клиентом, часто неопишуемым клиентом, бедным, бессильным, пострадавшим, и потому, неоднократно, несправедливым в своих оценках, наглядно показывает будущим молодым юристам, что действительно значит быть адвокатом, прокурором или судьей.

Работая с клиентом, студент осознает к чему, на самом деле, имеет предрасположение и какими реальными возможностями к предстоящей работе располагает. Этап клинического обучения часто помогает студенту узнать, что хотел бы делать в будущем, какая у него душевная стойкость, помогает избавить его от ненужных, может быть, разочарований в будущем.

И последняя (хотя не менее важная) цель, которой мы хотели бы достичь, предлагая студенту клиническую модель эдукации, т.е. указание будущим юристам, как много удовлетворения можно получить, оказав бескорыстную помощь нуждающимся в такой помощи людям. Юридическая клиника — это не только „выучение профессии" и наука применения права, это также урок жизни, урок нищенского и жестокого существования, образ жизни не с таким „лицом", какое представляет зажиточный клиент в элегантной юридической канцелярии. Чувство удовлетворения от оказанной кому-то помощи, надежды или малейшей хотя бы заинтересованности, заботы или тепла — это и есть часто больше, чем денежное вознаграждение. Клиническое обучение предлагает своим студентам шанс „привкусить" такой же аспект профессии юриста и этому их учит.

Студенческая консультация обозначает, что студент и только студент оказывает правовую консультацию. Будущий клиент должен отдавать себе в этом отчет и должен одобрять такую форму помощи. Очевидным является факт, что студент „над делом" не работает сам. Юридическая консультация факультета права и администрации Ягеллонского Университета состоит из четырех секций: гражданского права, уголовного права, трудового права и секции по защите прав человека. Работу каждой из них координирует один научный работник, по меньшей мере — кандидат юридических наук, а также один юрист-практик. Итак, студент не действует в одиночку. В рамках систематических еженедельных семинаров студент

обсуждает с опекуном секции (если можно его так назвать) казус, над которым он работает в данный момент. Профессор и юрист-практик, независимо от сроков семинаров, оказывают студенту помощь на каждом из этапов разрабатываемого дела. Как координатора-опекуна, так и студента не ограничивает лимит времени, который обязывает во время традиционных университетских занятий.

Работа в консультации — это огромная работа, которая доставляет много удовольствия всем участвующим в ней „сторонам“. Из факта, что консультация является студенческой консультацией, следует и то, что студент (и не только студент) вступает в контакт и разговаривает с клиентом. Никогда клиент не консультируется с преподавателем университета или юристом-практиком. Роль этих последних сводится лишь к тому, чтобы работать со студентом, а не с клиентом. Студент, однако, отдает себе отчет в том, что любое предложение, любое мнение может всегда проконсультить с опекунами секции. Результат работы студента (после окончательного обсуждения и одобрения координатором секции) передается клиенту в письменном виде, а копия хранится в архиве консультации. Передаче письменного мнения сопутствует, конечно, всегда длинный разговор студента с клиентом, во время которого этот последний ознакомляется с содержанием и значением разработанного для него мнения. Здесь, на этом этапе, студенты служат своим клиентам всесторонними и подробными объяснениями. Клиенту, так как в профессиональной канцелярии, обеспечивается полное сохранение тайны, копии его документов доставляются в безопасное место и никакое неуполномоченное лицо не имеет к ним доступа. „Профессиональная тайна“ обязывает как студента, так и исполняющего служебные обязанности юриста.

Энтузиазм, какой проявляют студенты к этой форме обучения, является самым лучшим доказательством, подтверждающим отсутствие в прежней системе юридического образования этого промежуточного этапа между теоретической моделью академического обучения и образцом профессионального обучения в рамках стажировки.

Действующие в польской правовой системе юридические регуляции ограничивают, конечно, возможности студенческой „профессиональной“ деятельности и заставляют действовать лишь в допускаемых правом рамках. Итак, студент не может официально представлять своего клиента в суде. Он может, однако, это делать, если получит статус попечителя по конкретному делу. Многие из работающих в консультации студентов обладают таким статусом. Если студент не обладает статусом попечителя, то так или иначе его деятельность широка. Согласно закону он может представлять своего клиента в коллегиях по делам об административных правонарушениях.

После окончания реформы всей системы юстиции удастся, может быть, сохранить эти правомочия в будущих градских судах. Сегодня сту-

денты разрабатывают для клиентов проекты процессуальных документов, информируют их о принадлежащих им правах, указывают способы решения существующих конфликтов, предупреждают о ловушках и определяют направление производства. Неоднократно, не пользуясь возможностью представлять клиента в суде, студенты сопутствуют ему во время судебного заседания, сидя на местах для публики, а после окончания заседания вместе обсуждают варианты дальнейшего поведения. Это очень ответственная задача, доставляющая студенту удовлетворение и обязывающая глубоко и всесторонне проанализировать дело.

Один год опыта по управлению студенческой консультацией это — мало, конечно, для крупных обобщений, но достаточно много для констатирования факта: этот способ дополнения университетского юридического обучения является желательным и справедливым, а каждый следующий год позволит этот процесс обучения совершенствовать таким образом, чтобы лучше служил он намеренным целям, целям естественной эдукации (в широком смысле этого слова) молодых юристов. **Я** имею в виду как эдукацию в смысле юридической науки, так и науку ответственности, этике и нравственности, которые должны быть свойственными для этой профессии. Это огромная задача, которой не решить без сотрудничества и доброжелательности всех участников юридического обучения, то есть, научных работников, руководящих органов вузов, представителей всех юридических профессий, а также других лиц и учреждений, которые понимают и поддерживают этого типа деятельность.

Прошу хорошо отнестись к моей просьбе о доброжелательности и помощи.



Dr Fryderyk Zoll  
Katedra Prawa Cywilnego  
Koordynator Sekcji Prawa Cywilnego  
Uniwersyteckiej Poradni Prawnej  
Uniwersytet Jagielloński

## 0 „KLINICZNEJ” METODZIE NAUCZANIA PRAWA

### 1. Istota uniwersyteckich poradni prawnych

Na wielu polskich wydziałach prawa trwa dyskusja o uruchomieniu programu uniwersyteckich poradni prawnych, który w żargonie, wynikłym z angielskiej kalki, nazywa się „kliniką prawa”.<sup>1</sup> Jest to program, który rozwinął się w Stanach Zjednoczonych, a obecnie działa również w Kanadzie, Australii, Republice Południowej Afryki, a także coraz bardziej intensywnie rozszerza się w krajach Europy Wschodniej i Środkowej. Także na Uniwersytecie Jagiellońskim drugi rok akademicki działa klinika, teraz już w czterech sekcjach: prawa karnego, praw człowieka, prawa cywilnego oraz nowo otwarta sekcja prawa pracy. Zebraliśmy już pewne doświadczenia, które pozwalają na ściślejsze określenie przedmiotu dyskusji o uniwersyteckich poradniach prawnych, zdefiniowanie ich zadań, a także nakreślenie ich przyszłej roli. Tej dyskusji ma służyć między innymi czasopismo prawnicze „Klinika”. Czasopismo, które także jest w swojej istocie eksperymentem edukacyjnym. Jest ono bowiem redagowane i wydawane przez studentów uczestniczących w programie Uniwersyteckiej Poradni Prawnej, przy jedynie konsultacyjnym współdziałaniu kadry naukowej. Ma ono być jednak profesjonalnym, starannie przygotowanym periodykiem, poświęconym zarówno problemom metody nauczania prawa, zawodów prawniczych,

---

<sup>1</sup> Nazwa „klinika” ma stanowić oczywistą paralełę do klinik medycznych — są one miejscem praktyki dla akademickich nauczycieli medycyny i również dla studentów. Klinika prawna, to miejsce akademickiego praktykowania prawa.

etyce, a także tym problemom prawniczym, z którymi uniwersyteckie poradnie prawne codziennie się stykają. Mam nadzieję, że czasopismo Uniwersyteckiej Poradni Prawnej stanie się forum dyskusji o reformie edukacji prawa i dostępu do zawodów prawniczych. Problemy tu widoczne są bowiem nie tylko natury czysto metodycznej, ale także mają bezpośredni wpływ na funkcjonowanie państwa prawa. Etyczni, dobrze wykształceni prawnicy są grupą, od której jakości zależy w dużym stopniu urzeczywistnienie tej, zapisanej w Konstytucji, idei. Niestety obecny system jest daleki od stworzenia szansy młodym prawnikom do wypełnienia tego zadania. Coraz bardziej widoczne jest, iż cała struktura nauczania prawa, traktowana jako nierozłączna całość (nauka uniwersytecka jest tylko jej fragmentem), służy w większym stopniu interesom lobbystycznym, sprowadzającym się do zapewnienia, aby zbyt duża grupa młodych absolwentów wydziałów prawa nie mogła wykonywać zawodów prawniczych. Tak skonstruowany system stwarza realne niebezpieczeństwo przekonania słuchaczy studiów prawniczych, że nie solidna wiedza i przywiązanie do wartości etycznych stanowią klucz do życiowego sukcesu. Aby temu zapobiec nieodzowna staje się niepodejmowana, gdy pominie się pojedyncze głosy, dyskusja o fundamentalnej reformie.

Nie sposób nie zauważyć, iż dotychczasowy system kształcenia prawników nie należy do efektywnych. Gdy połączy się czas studiów uniwersyteckich i aplikacji, okazuje się, że przyjęty na pierwszy rok studiów ma przed sobą niekiedy ponad dziesięć lat nauki uniwersyteckiej i aplikacji przed sobą, jeśli wszystko potoczy się bez opóźnień i zakłóceń. W zestawieniu z trzema latami studiów prawniczych na uniwersytetach amerykańskich, które bezpośrednio (tj. bez aplikacji) poprzedzają egzamin (tzw. *Bar*) dopuszczający do zawodu, musi pojawić się pytanie, czy w naszym systemie nie następuje marnowanie czasu, a co za tym idzie potężnej ilości środków. Nie jest jednak moim zamierzeniem podejmowanie w ramach tego artykułu dyskusji o całościowej reformie. Chciałem jedynie nakreślić otoczenie, w którym przyjdzie pracować uniwersyteckim poradniom prawa. Są one bowiem wynikiem innego spojrzenia na edukację prawniczą. Zakładają niezwykle efektywną pracę studentów i są obliczone na istotny postęp w ich wykształceniu i umiejętnościach w ciągu stosunkowo krótkiego czasu. Przy czym nie zakłada się wcale, aby ten model edukacji miał zastąpić tradycyjny wykład. „Klinika” staje się jednak jego coraz bardziej nieodzownym dopełnieniem. Należy przy tym pamiętać, że są możliwe różne postaci

klinik, a poza tym „kliniczna” metoda nauczania prawa może być w pewnej części wykorzystywana w prowadzeniu klasycznych wykładów i ćwiczeń. Przyszłość powinna być taka, aby różnymi postaciami klinicznego nauczania można było objąć jak najwięcej studentów. Dla tego celu konieczne byłoby również przekonstruowanie koncepcji odbywania przez studentów praktyk, które w obecnej postaci nie przynoszą w stosunku do ilości poświęcanego im czasu nadmiernej korzyści.<sup>2</sup>

Idea klinik prawniczych powstała w Stanach Zjednoczonych pod naciskiem korporacji prawniczych, bolejących nad niewystarczającym przygotowaniem praktycznym absolwentów szkół prawa.<sup>3</sup> W naszych warunkach nieraz zwraca się uwagę na to, że polski system edukacji prawniczej poprzez aplikacje zawodowe zapewnia odpowiednie przygotowanie praktyczne. Otóż okazuje się, iż nauczanie kliniczne jest jednak metodą znacząco inną od nauczania w czasie aplikacji. Klinika prawa to nie tylko stworzenie studentom warunków kontaktu z praktyką, ale również uczynienie z tego kontaktu przedmiotu uniwersyteckiego nauczania i uniwersyteckich badań. Oznacza to swoistą rewolucję w dotychczasowym podejściu, którego cechą było sztuczne zupełnie rozdzielanie nauki i praktyki, z bardzo niekorzystnymi konsekwencjami dla jednej i drugiej.

Kliniki są *par excellence* jednostkami uniwersyteckimi. Tak jak i wszelkie jednostki uniwersyteckie mają za zadanie poszerzanie granic wiedzy prawniczej (pamiętając o szczególnym charakterze prawa jako „nauki”), mają one za zadanie rozpowszechnianie tej wiedzy. W odróżnieniu od tradycyjnych jednostek, przedmiotem badania jest problematyka stosowania prawa różnych gałęzi, a także badanie istoty zawodów prawniczych, ze szczególnym podkreśleniem zasad deontologii zawo-

---

<sup>2</sup> W Stanach Zjednoczonych praktyki studenckie (czyli pobyt w instytucjach, czy też kancelariach prawniczych w celu zdobycia odpowiednich doświadczeń) są powszechnie stosowane, jako że programem klinicznym nie można na ogół objąć wszystkich studentów. Nie oznacza to jednak, że przebieg tych praktyk odbywa się bez dydaktycznego zaangażowania wydziału prawa. Nieodzownym składnikiem są bowiem zajęcia na uniwersytecie, prowadzone przez odpowiedniego profesora, w ramach których studenci dzielą się uzyskanymi doświadczeniami, omawiają ich sprawozdania i wyjaśniają zauważone problemy. System taki zapewnia, iż praktyki nie redukują się, jak to ma miejsce w niemałej ilości przypadków, do fikcji. Zob. L. Wortham, *Setting goals for the Externship* (w:) J. P. Oglivy, L. Wortham, L. G. Lerman, *Learning from practice*, 1998, s. 11-23.

<sup>3</sup> Zob. *American Bar Association, Section of Legal Education and Admissions to the Bar, Legal Education and Professional Development: An Educational Continuum, Report of the Task Force on Law Schools and the Profession: Narrowing the Gap*, 1992 (w:) Alex J. Hurder, Frank S. Bloch, Susan L. Brooks, Susan L. Kay, *Clinical Anthology. Reading for Live — Client Clinics*, Cincinnati, 1997, s. 12-29.

dowej. Wyrazem tego rodzaju działalności jest również niniejsze czasopismo, które ma upowszechniać wyniki tych badań.

Sposób prowadzenia badań różni się jednak tym, że polega on na ścisłej kooperacji studentów i kadry uniwersyteckiej. Tu też widać pewną analogię do nauk przyrodniczych — zespół tworzony jest przez uczących i tych, którzy mają się uczyć, myślę, że z pożytecznym rezultatem zarówno dla jednych, jak i drugich.

W końcu przedmiotem badań uniwersyteckich poradni prawnych jest również sama metodologia nauczania prawa. Dziedzina ta wymaga bardziej systematycznego podejścia, a w warunkach rosnącej międzynarodowej konkurencji na prawniczym rynku usług oparcie się jedynie na intuicji w przyjętym sposobie uczenia przestaje być wystarczające. Nie gwarantuje to bowiem nie tylko przewagi, ale i dorównania prawnikom z tych krajów, gdzie kształcenie było procesem w pełni metodycznie przemyślanym.

Uniwersyteckie poradnie prawne zaczynają pełnić, poza funkcjami edukacyjnymi, ważną funkcję społeczną. Ich zadaniem jest bowiem udzielenie pomocy prawnej osobom, które z uwagi na swoją finansową sytuację nie są w stanie zapewnić sobie fachowej pomocy. Oczywiście ta pomoc może być udzielona jedynie w niezwykle ograniczonej postaci, a przez istniejące ograniczenia często nie może być wystarczająco efektywna. Roczna działalność kliniki pozwoliła stwierdzić, iż profesjonalna pomoc prawnicza jest niedostępna dla znacznej części społeczeństwa, utrudniając, a wielokrotnie uniemożliwiając realizację przysługujących praw. Z naszych doświadczeń wynika, iż system nieodpłatnej pomocy prawnej, ograniczony jedynie do zastępstwa procesowego, nie sprawdza się. Nie dość, że ogranicza się jedynie do stosunkowo wąskiej sfery, pomijając kwestię poradnictwa, to nadto pomoc udzielona z urzędu często nie jest równie wydajna, jak przy zastępstwie odpłatnym. Przy tym, uzyskanie choćby częściowego zwolnienia od kosztów sądowych, pozwalające w sprawach cywilnych na przyznanie pełnomocnika z urzędu, z uwagi na trudną sytuację finansową organów wymiaru sprawiedliwości nie jest łatwe. System uniwersyteckich poradni prawnych może przyczynić się do znacznego polepszenia sytuacji. Istniejące możliwości prawne są jednak niewystarczające — istnieje tutaj niewykorzystany potencjał zapewnienia opieki prawnej, choć na pewno nie ekwiwalentnej w stosunku do opieki profesjonalnego prawnika, to jednak z całą pewnością lepszej niż brak jakiegokolwiek prawniczej pomocy dla wielu osób. W przyszłości nieodzowne wydaje się uregulowa-

nie uniwersyteckich poradni prawnych oraz zakresu świadczonej przez nie pomocy w drodze ustawy. Państwo prawa, zwiększając zasadę kontradyktoryjności postępowań sądowych, musi zapewnić na nowych zasadach system nieodpłatnej pomocy prawnej, aby uniknąć rozstrzygnięć niesprawiedliwych, wywołanych jedynie brakiem możliwości skorzystania z profesjonalisty przez jedną ze stron. Klinika prawna może przyczynić się zatem do realizacji zasady państwa prawa, której składnikiem jest, z całą pewnością, równa dla wszystkich możliwość egzekucji praw.

Klinika pełni też niezwykle funkcję wychowawczą. Młodzi prawnicy, skonfrontowani z niezwykle trudnymi życiowymi przypadkami, stają się społecznie wrażliwi oraz gotowi do działalności *pro bono*. Poświęcają niezwykle wiele swojego czasu starając się pomóc. Pomoc ta wykracza niekiedy poza ściśle pojętą pomoc prawniczą (np. próby znalezienia odpowiednich noclegowni dla eksmitowanych). To kształtuje postawy. Uniwersytet realizuje więc w ten sposób swoją misję kształtowania godnych postaw u osób, które będą wykonywać zawody szczególnie istotne dla jakości funkcjonowania państwa i dla kształtowania stosunku obywateli do państwa. Jest to jedno z najważniejszych zadań uniwersyteckich poradni prawnych.

Klinika krakowska wypełnia już jedną z ważnych systemowo funkcji sądowych. Studenci są ustanawiani kuratorami osób nieznanych z miejsca pobytu oraz osób małoletnich. Do tej pory funkcję tę sprawowały nierzadko osoby w ogóle prawniczo nieprzygotowane, co musiało oznaczać całkowitą iluzoryczność realizowania celów, które ustawodawca pragnie osiągnąć przez instytucję kurateli. Studenci prawa mają szansę wypełniać to zadanie lepiej. Wymaga to jednak jeszcze wypracowania procedur, pozwalających na wykonywanie w odpowiedni sposób nadzoru przez pracowników naukowych, odpowiedzialnych za klinikę, a także wypracowania odpowiedniego sposobu przygotowywania studentów do takich spraw. Taką metodą wydaje się tu być m.in. przygotowywanie studentów w ramach odpowiednich symulacji tej właśnie konkretnej sprawy, w której w roli kuratora będzie uczestniczył student, przy czym role sędziego i strony przeciwnej powinni odgrywać opiekunowie sekcji.

## 2. Cel i metoda

Najszerzej pojętym celem edukacji klinicznej jest wykształcenie prawników, zdolnych do wykorzystania zdobytej wiedzy teoretycznej w praktyce. Chodzi zatem o zdobycie przez studentów, obok czystej wiedzy teoretycznej, umiejętności niezbędnych do wykonywania zawodu. Dąży się jednak i do tego, aby zdobyte doświadczenia praktyczne pozwoliły na zweryfikowanie wyuczonej wiedzy teoretycznej. Dotychczasowa, tradycyjna edukacja, dzieląca naukę teoretyczną od prawa oraz przygotowanie praktyczne powoduje, iż wpajane w ramach aplikacji umiejętności, w dużej mierze oparte o rutynę wykładowców, wypierają głębszą, teoretyczną refleksję nad prawem. Z drugiej strony, uniwersytecka nauka prawa nierzadko odwołuje się do konstrukcji, których przydatność praktyczna jest co najmniej wątpliwa. Klinika pozwala na osiągnięcie niezbędnej tu równowagi. Połączenie teorii stosowania prawa z szukaniem konkretnych rozwiązań stwarza nadzieję, iż studenci, którzy zostaną objęci programem/nauczą się w sposób najpełniejszy sztuki argumentacji prawniczej i będą pierwszym pokoleniem zdającym sobie sprawę z zupełnej sztuczności ścisłego oddzielenia teorii prawa od jego praktyki. W rzeczywistości bowiem między prawnikiem-teoretykiem a prawnikiem-praktykiem nie powinno być żadnej różnicy. Prawnik szukający uzasadnienia dla tej dystynkcji nierzadko usiłuje jedynie ukryć swoje braki. Jest prawdziwym problemem, że tzw. praktyka w zbyt małym stopniu korzysta ze sztuki pogłębionej teoretycznie argumentacji prawniczej, co prowadzi do rozstrzygania w oparciu jedynie o siłę autorytetu instytucji, a nie siłę argumentów. Lektura uzasadnień różnych instancji sądowych nierzadko stanowi potwierdzenie tej tezy.

Nauka w uniwersyteckiej poradni prawnej ma polegać na przyspieszonym zdobywaniu wiedzy na podstawie własnego doświadczenia, zbieranego w związku z opracowywaną sprawą, w połączeniu jednak ze stałym kontaktem z nadzorującym pracownikiem naukowym.<sup>4</sup> Pracownik ten ma za zadanie stymulować w poszukiwaniu najwłaściwszych dróg, nie powinien jednak zastępować studenta w podejmowaniu

---

<sup>4</sup> Kwestii nadzoru nad studentem w ramach programów klinicznych poświęcona jest niezwykle bogata fachowa literatura amerykańska. W miejsce wielu zob. Liz R. Cole, *Learning from Supervision* (w:) J. P. Ogilvy, L. Wortham, L. G. Lerman, *Learning from practice*, 1998, s. 29-47; Ann Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision* (w:) Alex J. Hurder, Frank S. Bloch, Susan L. Brooks, Susan L. Kay, *Clinical Anthology. Reading for Live — Client Clinics*, Cincinnati, 1997, s. 29-40.

odpowiednich decyzji. Ostatecznie to student musi przedstawić<sup>II</sup> propozycję najlepszego sposobu rozwiązania problemów klienta. Ta musi być wprowadzicie zaakceptowana przez opiekuna z punktu widzenia jej poprawności. Student musi mieć jednak pełną świadomość całkowitej odpowiedzialności, jaka na nim spoczywa. Kontakt opiekuna ze studentem odbywa się na trzy sposoby. Są to seminaria, indywidualne konsultacje oraz pisemny kontakt związany z korektą pism przedłożonych przez studenta. Kontakty te mają do spełnienia dwa zasadnicze zadania. Po pierwsze, mają stanowić pomoc dla studenta, formę podpowiedzi, czy proponowana przez studenta droga rozwiązania problemu jest dobra. Po drugie, służą nadzorowi nad pracą studenta. Ten drugi cel jest niezwykle ważny. Program uniwersyteckiej poradni prawnej jest zasadniczo inny niż pozostałe zajęcia uniwersyteckie. Wolność, związana z innymi zajęciami (dobrowolność uczestnictwa w zajęciach przyjęta na Wydziale Prawa UJ) jest tam uzasadniona wymogiem samoodpowiedzialności. Student w pewnym sensie sam przed sobą odpowiada, czy uczynił wszystko dla najefektywniejszego spędzenia czasu studiowania. W przypadku zajęć klinicznych ten model nie nadaje się do zaakceptowania, ponieważ zagrażałoby to interesowi klientów. Dlatego o system działania poradni musi być oparty na znacznej dyscyplinie. Opiekun poradni musi odpowiednio szybko rozpoznać wśród studentów tych, którzy nie są dość obowiązkowi, aby odpowiedzialnie pomagać osobom trzecim. Jest to tym istotniejsze, iż poradnia to jedynie fragment obowiązków uniwersyteckich studenta i np. w okresie egzaminacyjnym istnieje ryzyko znacznego rozprężenia. Z tego powodu studenci muszą być na początku szczegółowo poinformowani o zakresie ich obowiązków i te obowiązki muszą być z całą stanowczością egzekwowane. O tym musi pamiętać opiekun, a nie jest to łatwe — w ramach kliniki nauczyciele akademicy i studenci tworzą zespół, który ściśle ze sobą współpracuje. Jest naturalne, że w ten sposób znika bariera „katedry”, oddzielająca od studentów w przypadku klasycznych zajęć. Jest to niezwykle pożyteczne i fascynujące. Tym samym jednak nie zwalnia opiekuna od konieczności ciągłego czuwania nad terminowością załatwiania spraw i jakością ich prowadzenia.

W trakcie seminariów omawiane są konkretne sprawy. Dobór takich spraw musi zależeć od opiekuna, który od sekretariatu otrzymuje odpowiednią dokumentację, z adnotacjami dotyczącymi ewentualnych nieprawidłowości czy opóźnień. Tutaj przypada niezwykle istotna rola osobom prowadzącym sekretariat (również w naszym wypadku studen-

tom prawa), które organizują nadzór od strony technicznej, czuwając nad tym, aby we wszystkich sprawach studenci podejmowali wymagane czynności i aby były one odpowiednio dokumentowane. Na seminarium, w którym udział jest bezwzględnie obowiązkowy, wszyscy studenci powinni być przygotowani do udzielania wyczerpującej odpowiedzi dotyczącej prowadzonych przez nich spraw. Przy czym ich wypowiedzi muszą być także poddane pewnemu reżimowi, tak aby wszyscy uczestnicy seminarium mogli się zorientować, o co w danej sprawie chodzi. Seminarium ma bowiem na celu włączenie wszystkich studentów danej sekcji poradni do poszukiwania odpowiednich rozwiązań. Dlatego student musi przedstawić odpowiednio stan faktyczny, pytanie, czy też cel klienta w sprawie, dotychczas poczynione przez studenta działania oraz projekt dalszego postępowania. To poddawane jest dyskusji. Schematyzacja przedstawiania sprawy ma służyć również odpowiedniemu uporządkowaniu powstawania „teorii przypadku”. Do tej pory wyraźnym niedomaganiem nauki akademickiej jest brak nauczania studentów odpowiedniego sposobu rozumowania i pracy ze stanem faktycznym. Teoria przypadku, tj. koncepcja pracy nad danym stanem faktycznym, łącznie ze ścisłym określeniem celu, do którego ma zmierzać pomoc udzielana klientowi, wymaga odpowiedniego ustawienia procesu myślenia. W szczególności nie należy pozwalać na zadowalanie się przez studenta pewnymi skrótami myślowymi, które niby pomijają części dla wszystkich oczywiste. W rzeczywistości stanowią one nierzadko kamuflaż, kryjący właśnie nieumiejętność skonstruowania pełnej, poprawnej wypowiedzi na temat stanu faktycznego czy obowiązującego prawa. Dlatego opiekun musi czuwać cierpliwie nad tym, aby student w sposób pełny i dla każdego zrozumiały mógł przedstawić wyniki swojej dotychczasowej pracy i swoją koncepcję dotyczącą danej sytuacji faktycznej i prawnej. Stąd też rzadko kiedy udaje się zakończyć semina w czasie dwóch godzin lekcyjnych.

Indywidualna praca ze studentem jest jednym z podstawowych obowiązków opiekuna. Polega ona na pogłębionej, wspólnej analizie stanu faktycznego i prawa. Stanowi także okazję do nauki odpowiedniego formułowania pism, opinii — tak, aby mogły one być użyteczne dla klienta, a jednocześnie oparte były, tam gdzie jest to potrzebne, o solidną argumentację prawniczą. Opiekun musi jednak pamiętać, że to student powinien zaproponować rozwiązanie i to on jest za nie odpowiedzialny. Opiekun musi je jedynie korygować, wskazywać na konsekwencje i trudności, nie może jednak zastępować studenta, sam wymyślając



rozwiązanie. Trzeba jednak pamiętać<sup>5</sup> o tym, aby w sytuacjach, gdy student nie może sobie poradzić, stosowanie powyższej metody nie spowodowało znacznego opóźnienia, sprzecznego z interesem klienta. Od wyczucia opiekuna zależy zatem należyte wyważenie celu edukacyjnego oraz interesu klienta.

Istotną częścią obowiązków studentów jest spotykanie się z klientami. W tych spotkaniach opiekun nie powinien brać udziału, aby klient nie próbował zwracać się do niego, z pominięciem studentów i aby nie powstało błędne wrażenie, że to właśnie opiekun udziela porady.<sup>6</sup> Tutaj tylko należy wtrącić, iż klient od samego początku musi być informowany w sposób jak najbardziej dobitny, iż korzysta z pomocy nie profesjonalnych prawników, ale jedynie studentów. Powinien być także pouczony o ograniczeniach, które stąd wynikają — np. że studenci nie mogą występować w takiej sprawie przed sądem, co w sposób naturalny ogranicza zakres pomocy. Musi być także zorientowany, że studenci działają w ramach programu edukacyjnego, co oznacza, z zastrzeżeniem poufności, wykorzystanie przypadku dla celów nauczania.

Zadaniem opiekuna jest czuwanie jednak nad tym, aby student był przygotowany na rozmowę z klientem. Dlatego w naszej poradni wymagamy, aby student przedkładał plan rozmowy, a w szczególności pytania. Pisemny plan jest przedmiotem korekt i uwag ze strony opiekuna. Dla skontrolowania przebiegu rozmowy wymagamy także, aby student zdał odpowiedni pisemny raport.

Poradnia to jednak nie tylko udzielanie pomocy prawnej. Istotną jej częścią są symulacje, w ramach których przychodzi pełnić studentom różne funkcje i role. Na ogół w naszej sekcji prowadzimy całoroczną symulację rozprawy z pełnym obiegiem dokumentów, świadkami, itp. Przygotowanie tego rodzaju zajęć jest już jednak tematem na osobny artykuł.

---

<sup>5</sup> Z licznej literatury amerykańskiej, poświęconej teorii kontaktu z klientem w ramach programów klinicznych zob. N. Cook, *Legal Fictions: Clinical Experiences, Lace Collars and Boundless Stories*, s. 147-153; R. D. Dincstein, *Client — Centered Counseling: Reappraisal and Refinement*, s. 153-160; A. J. Hurder, *Negotiating the Lawyer — Client Relationship: A Search for Equality and Collaboration*, s. 160-170 — wszystkie prace (w:) Alex J. Hurder, Frank S. Bloch, Susan L. Brooks, Susan L. Kay, *Clinical Anthology. Reading for Live — Client Clinics*, Cincinnati 1997.

### **3. Uwaga na temat konieczności odpowiedniej legislacji**

W obecnej sytuacji poradnie działają w pewnej próżni prawnej. W Stanach Zjednoczonych studenci dopuszczani są do udziału w postępowaniach sądowych. Jestem zdania, że także w naszym kraju idea ta może być użyteczna — stwarza się w ten sposób szansę na zapewnienie osobom ubogim (a mamy do czynienia z niezwykle trudnymi sytuacjami życiowymi i spotykamy się z wypadkami nędzy, czy nieszczęść losowych, które trudno sobie wyobrazić) odpowiedniej opieki także w postępowaniu sądowym. Uważam, że może być atrakcyjne dla naszego ustawodawcy przemyślenie, czy uniwersyteckich poradni prawnych nie wprowadzić do systemu bezpłatnej opieki prawnej dla ludzi ubogich. Mogłyby się one stać nieodłącznym składnikiem funkcjonowania „prawa ubogich” w naszym kraju. Być może byłoby możliwe powiązanie tej idei z instytucją sądów grodzkich, przewidzianych dla rozstrzygania spraw bagatelnych, a często życiowo istotnych.

dr Fryderyk Zoll  
Civil Law Department, The Jagiellonian University  
Civil Law Section Coordinator of the Jagiellonian Legal Clinic

## ON THE CLINICAL METHOD OF TEACHING LAW

### 1. The fundamentals of clinical education

In many law faculties in Poland, there are presently discussions on initiating university programs for "legal clinics", a term of English origin.<sup>1</sup> Such educational programs were developed in the United States and are currently active in Canada, Australia, and the Republic of South Africa. Recently, their growth has spread intensively throughout the countries of Eastern and Central Europe. The Jagiellonian University has recently entered the second academic year of clinical activities in four sectors: criminal law, human rights law, civil law and the newly opened section for labour law. In this time we have undergone certain experiences which have allowed us to refine our approach to clinical education more precisely. Our experiences have let us clearly define our tasks and also determine their future impact. The law journal *Klinika* (Clinic) is intended to serve as a medium for such discussions. It is a journal which is in essence an educational experiment, that it is edited and published by students taking part in the clinic with the cooperation of a consultative team of lawyers and academics. It is solely designed to be a professional, carefully prepared periodical devoted to methods of teaching law, ethics and the legal difficulties with which clinics face on a daily basis. It is my hope that the clinic's journal will become a forum for discussion concerning the reform of legal education and accessibility to legal professions. The problems which are clearly visible here are therefore not only of a purely methodological nature, but also have an immediate influence on the functioning state of law. Ethical, well educated lawyers are a group of people on whose expertise the realization of this idea, as written in our Constitution, depends. Unfortunately, the present system is far from providing an opportunity by which young people would be able to obtain such a goal. It is becoming more and more apparent that the whole structure of legal education is treated as an inseparable whole (university studies being only

---

<sup>1</sup> The name "clinic" is obviously supposed to be a parallelism to medical clinics — they are a place where academic teachers of medicine, and students also, practice. A law clinic is an academic place for practicing of law.

one part of the educational process), serving to a greater extent the interests of a lobby whose interests deny too large a group of young law school graduates the possibility of working in a legal profession. A system constructed in this way runs the dangerous risk of convincing students of law that a well-founded knowledge of the law and devotion to ethical values are not the keys to achieving success in life. To prevent this, a consideration (which until now was only recognized by certain individuals) of fundamental reforms has become necessary on a grander scale.

It is impossible to be unaware of the fact that our system of educating lawyers which has been employed so far is not an effective one. When we combine the period of university studies and the apprenticeship, it becomes clear at the beginning of a first year student's education, that he or she must commit sometimes as much as ten years to both studies and apprenticeship, assuming that all progresses without delays and impediments. In comparison with three years of law studies at American universities which immediately (i.e. without apprenticeship) precede the exam (i.e. the Bar exam) which enables graduates to work in the profession. The question as to whether or not time and vast resources are being wasted must be asked. Despite having stated as such, it is not my intention to initiate a discussion about reform in this article. I have only sought to describe the environment in which future legal clinics will function. As they are a result of an entirely different approach to legal education, they presume extremely effective results from students and, moreover, are designed to stimulate progress in education and skills within a relatively short period of time. It is not assumed, however, that this model of education is supposed to replace a traditional lecture. However, it is becoming more and more apparent that a clinic is an indispensable step in the effective completion of one's studies. It should be noted that there are various kinds of clinics, in addition to the notion that the clinical method of teaching law can be partly applied within the context of traditional lectures and classes. In the future, we should make sure that as many students as possible will be able to take advantage of various types of clinical education. For this purpose it will be necessary to reconstruct the concept of students' traineeships, which at present are not advantageous enough in relation to the amount of time which needs to be devoted to these traineeships.<sup>2</sup>

The idea of legal clinics came into being in the United States under the pressure law firms and associations complaining about the insufficient degree

---

<sup>2</sup> In the United States, students traineeships (that is, a stay in institutions or lawyer's chambers in order to gain experience) are commonly applied, because not all students can be included in the clinical program. It does not mean, however, that the law department is not engaged in the course of these practices. Classes within the university, run by a professor are an inseparable part of them, during these classes, students share their experiences, their reports are discussed and note worthy problems explained. This system ensures that the practices do not get reduced, as often occurs in many cases, to fiction. See: L. Wortham, *Setting goals for the Externship* (in:) J. P. Oglivy, L. Wortham, L. G. Lerman: *Learning from practice*, 1998, p. 11-23

of practical preparation for law school graduates.<sup>3</sup> In our case, it is often cited that the Polish legal education system provides proper practical background by means of apprenticeship. As it turns out, clinical education is a method significantly different from the experience gained during apprenticeship. A legal clinic not only creates the proper conditions by which students may be exposed to "live" practice but also making this exposure a separate subject of university teaching and research. This means undertaking a specific revolution in the approach which has been adopted so far which is characterized by an artificial division between study and practice, with very disadvantageous consequences for both of them.

Clinics are *par excellence* university departments. Like all university departments, they have the task of broadening the realm of legal education (bearing in mind the specific character of law as a "field of study") and the distribution of this knowledge. Unlike traditional departments, the subject of their study is an issue of application to different branches of law and researching the essence of legal professions, paying special attention to professional ethics.<sup>4</sup> This journal, in its attempts to report on the results of our clinical experiences, is a sign of such activity.

The method of research is different, however, because it is based on the close cooperation of students with their respective teams of consultants. Also, it is here that an analogy may be traced to biological science: the team is comprised of those who teach and those who are to study, hence, both sides benefit. Finally, the methodology behind legal education itself is also a subject of research for legal clinics. Such efforts, however, require a more systematic approach. Under the conditions of increasing international competition in the legal services market, relying only on one's intuition to determine the method of teaching adopted is no longer sufficient. It neither guarantees equality or having an advantage over lawyers from those countries where the educational process was clearly based from a methodological perspective. Besides their educational function, legal clinics have begun to perform an important social function, as their task is to supply legal assistance for people who, taking into consideration their financial situation, cannot afford professional assistance. This assistance can only be given in a very limited range and, because of our existing legal restrictions, often cannot be effective enough. The work of our clinic, which has

---

<sup>3</sup> See: American Bar Association. *Section of Legal Education and Admissions to the Bar. Legal Education and Professional Development: An Educational Continuum. Report of the Task Force on Law Schools and the Profession: Narrowing the Gap.* 1992 (in:) A. J. Hurder, F. S. Bloch. S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Cincinnati, 1997, p. 12-29

<sup>4</sup> A great amount of essays by American professional are devoted to the question of supervising a student during clinical programs. Suggested readings: L. R. Cole: *Learning from Supervision*, J. P. Oglivy, L. Wortham, L. G. Lerman: *Learning from practice*, 1998, p. 29-47; A. Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision* (in:) A. J. Hurder, F. S. Bloch. S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Cincinnati, 1997, p. 29-40.

been in existence for one year, has revealed that professional legal assistance is not available for a considerable portion of our society, thereby making it difficult and often impossible to protect rights people are entitled to. From our experiences, we have come to the conclusion that a system of free legal assistance restricted solely to representation does not provide effective results in that such assistance is only restricted to a relatively small area. Moreover, the assistance provided by court-appointed lawyers is often not as effective as in the case of paid representation. To make matters even more difficult, obtaining at least the partial release of a court order which in civil cases allows one to obtain a court-appointed plenipotentiary is not easy, taking into consideration the lack of financial resources available to public courts. A system of legal clinics can contribute to a significant improvement of the situation. While the existing legal possibilities are insufficient, there is a potential for providing legal protection which has not been made use of, even though this assistance is not equivalent to a professional lawyer's protection. Nevertheless, this is better than a lack of any legal assistance for many people. In the future, it is likely to be necessary to regulate legal clinics and the range of assistance they provide by means of an legislation. The legal state, broadening the principle of contradictory legal proceedings, must supply, according to new rules, a system of free legal assistance in order to avoid unjust verdicts caused only by the lack of an opportunity to use professional assistance by one of the parties. A legal clinic, therefore, can contribute to the realization of a new legal state principle which would clearly include the full execution of rights for everybody.

A clinic also performs an extraordinary teaching function. Young lawyers confronted with exceptionally difficult "real-life" cases become socially sensitive and are consequently willing to work *pro bono*. As students, they devote an extreme amount time trying to help those in need. Sometimes, this help exceeds what is strictly understood as legal assistance (e.g. trying to find the right shelters for the evicted). Philanthropic attitudes are molded, and as a result, the university fulfills its mission of founding such interests in persons who will work in professions particularly vital to the effective functioning of the state, in addition to shaping the relationship between citizens and the state. Such endeavors are of the most important for legal clinics.

The Cracow clinic is already performing one of the most important legal functions as far as the Poland's legal system is concerned. Students may be appointed as guardians for minors and people whose whereabouts are unknown. So far, this function has been frequently performed by persons without any legal training whatsoever. The result has been a completely inept attempt to pursue aims which the legislature seeks to achieve through the institution of tutelage. Law students are better suited to meet these needs. However, such appointments still require the determination of a proper procedure which would enable the administrators and directors responsible for a clinic to properly oversee the clinic's cases. These appointments also require clear guidelines stating the proper

manner, by which students may prepare for such cases. Case simulation appears to be the best method. In such simulations, a student plays the role of a guardian and section assistants play the roles of judge and the other parties.

## 2. The aim and the method

In the broadest sense, the aim of clinical education is to instill in law students the ability to apply theoretical knowledge in practice. Therefore, it is essential that the students should acquire, in conjunction with this theoretical knowledge, the skills necessary to work in the profession. Consequently, there is also a need to verify the acquired knowledge by means of practical experience. The traditional model of education which separates the theoretical study of law from practical preparation is the reason why the skills learned during apprenticeship are mostly based on the lecturer's routine, thereby displacing a deeper, more theoretical reflection into law. On the other hand, university legal education is often immersed in structures which are shaky when speaking in terms of practicality. A clinic provides for the necessary balance. The combination of the application of the theory of law and the search for concrete solutions creates the hope that those students who will be included in the program will learn the art of legal argumentation to its fullest. They will be the first generation to realize that the division between the legal theory and its practice is completely artificial. In reality, however, the difference between a lawyer-theoretician and a lawyer-practitioner should be non-existent. A lawyer seeking justification for this distinction is often only trying to hide his or her flaws. It is most unfortunate that what is considered to be "practice" uses the art of theoretically deepened legal argumentation to too little an extent, resulting in solutions based only on the power of authority within an institution, rather than being based in the power of arguments. Reading the published decisions of various courts supports this thesis.

Education within a legal clinic is to be based on accelerated accumulation of knowledge on the basis of one's own collected experiences in direct connection with the case the student is working on, as supported by continuous contact with a supervising consultant.<sup>5</sup> The consultant's task is to stimulate the search for the best solution. However, he/she should not replace the student as far as making right decisions is concerned. In the end, it is the student who should propose the best solution to his client's problems. This proposition must

---

**Of the numerous examples of American essays devoted to the theory of a contact with a client within clinical programs see: N. Cook: *Legal Fictions: Clinical Experiences, Lace Collars and Boundless Stories*, p. 147-153; R. D. Dinerstein: *Client-Centered Counselling: Reappraisal and Refinement*, p. 153-160; A. J. Hurder: *Negotiating the Lawyer-Client Relationship: A Search for Equality and Collaboration*, p. 160-170 — all works in A. J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Cincinnati, 1997.**

be approved in terms of its correctness by the supervisor. It is of primary importance that the student is aware of the great degree of responsibility which has been placed on him/her. The contact between a supervisor and a student takes place in three ways: through seminars, individual consultations, and by contact in writing connected with the review of papers presented by a student. These contacts have two crucial tasks to fulfil. Firstly, they should provide help for the student by way assistance subtle suggestions as to whether the solution proposed by a student is proper. Secondly, these contacts serve the purpose of supervising students' work. The second aim is extremely important. Clinical programs are fundamentally different from other university activities. Within the Jagiellonian Law Faculty curriculum, student attendance to seminars and lectures is not mandatory. Inherent to this freedom is the student's adherence to the principle self — responsibility. A student is, in a way, responsible to him or herself as to do as much as possible to use their study time to its fullest potential. In the case of clinical activities, this model is impossible to accept because it could threaten the client's best interests. Therefore, the organization of work within the legal clinic must be subject to stern discipline. The legal clinic's supervisor must be quick recognize students who are not conscientious enough to help other people in a responsible way. Such recognition is a significant consideration in that the legal clinic is only a part of the academic duties of a student; for example, during the period of examinations there is a strong possibility that a student may neglect his/her clinical duties. For that reason, students initially must be informed about the range of their duties and that those duties must be executed in the strictest fashion. The supervisor must remember this, which is not always easy. Within the clinic, academic teachers and students form a team which cooperates very closely. It is only natural that in such an environment, the barrier formed by the teacher's desk, detaching him or her from students (as in case of classical classes), disappears. This position is extremely useful and fascinating. Nevertheless, it does not free the supervisor from heeding deadlines and the quality of casework.

During seminars, cases are discussed. The selection of cases discussed depends on the supervisor, who receives proper documentation from the secretary with reference to possible problems or delays. This is an extremely vital role to be fulfilled by persons who administer the secretarial duties within the office (in our case, this role is filled by law students), who both organize and supervise from the technical point of view, watching to ensure that the proper steps are being taken by students and that the students provide proper documentation. Within the seminar, attendance in which is obligatory. All students must be prepared to explicitly answer questions asked about their casework. At the same time, their rebuttals must follow a particular pattern so that all the participants of a seminar may be well-versed in the essence of a given case. The seminar's aim is therefore to involve all the students of a given section of the clinic in the search of the right solutions. Therefore, a student must introduce



the current state of affairs regarding a client's case, with an emphasis on any particular difficulties the student may have had with experiences in proceedings pursued so far in addition to a projection of further proceedings. The purpose of this schematic method of introducing a case is to systematize the creation of the "case theory". The denial of educating students in the ability to reason and in the practical processes concerning the students caseload has been a clear disadvantage of academic teaching so far. The case theory (i.e. the concept of working with the students caseload combined with precisely determining the aim of the assistance provided) requires a proper adjustment of the thinking process. Particular attention should be paid so that students will not be satisfied with taking short cuts by omitting portions the student alleges to be obvious for everybody. In reality, they quite frequently are a method of camouflage, masking a inability to construct a fully correct statement on actual state or a regulations currently in force. Hence, the supervisor must patiently observe the students' ability to fully and clearly introduce the results of his or her work asurellas, and his or her opinions in reference to a given actual and legal situation. As can be imagined, it is rarely possible to finish a seminar within two class hours.

Individual work with a student is the main duty of the supervisor. It is based on a more profound analysis of fact and law. It is also a chance to learn the proper way of formulating letters and opinions based in a solid legal argumentation, so that they may be useful to the client wherever necessary. A supervisor must remember though, that it is a student who should propose solutions and that he or she is responsible for them. A supervisor must only correct, i.e. point out the consequences and difficulties. He/she cannot replace a student by devising the solution him/herself. It is also necessary to remember that in situations when a student cannot cope, applying this method cannot cause a considerable delay, thereby resulting in an interference with the client's business. A proper balancing of the educational goal and the client's interests depends on the supervisor's sensitivity. Meeting clients is a crucial part of student's duties. A supervisor should not take part in those meetings, in order to avoid a situation in which a client tries to address the supervisor, thus ignoring the student, and to avoid a false illusion that it is the supervisor who is providing assistance. Lastly, the client must be informed from the very beginning — as explicitly as possible — that he or she is not being provided with professional lawyer's assistance but only with a student's. The client must be also informed about the limitations which are caused by such representation — for example, that students cannot appear in the court, quite naturally limits the scope of assistance that may be provided by the student. The client must be also aware that students are acting within an educational program, which means that, with regard to confidentiality, the case can be used for educational purposes.

Another task of a supervisor is to ensure that a student is prepared to talk with a client. In our legal clinic, we require students to present of an outline of a future conversation, with an emphasis on questions to be asked. This outline is

then subject to the corrections and comments of a supervisor. To better control the course of conversation, we also require a proper written report from a student.

A legal clinic means more than providing professional assistance. Simulations are a significant part of it, during which students are to fulfil different functions and roles. In general, in our section we run a year-round trial simulation with a full circulation of documents, witnesses, etc (the preparation of such activities is a subject for a separate article).

### **3. A note on the necessity of proper legislation**

At present, legal clinics work in a sort of legal vacuum. In the United States, students are allowed to take part in court proceedings. In my opinion this activity can also be useful in our country — creating an opportunity to provide proper assistance for the poor directly via court proceedings (we have dealt with extremely difficult real-life situations, in which there have been cases of misery or accidental misfortunes difficult to imagine). I think it would be beneficial for our legislature to consider whether legal clinics should not be implemented within a free legal assistance system for the poor. They could become an inseparable part of the functioning poverty law in our country. Perhaps it would be possible to associate this idea with the institution of new courts which in the future are to decide on cases of minor judicial relevance but often essential to people's lives.

Фредерик Цолл, кандидат юридических наук  
Кафедра Гражданского Права Ягеллонского Университета  
Координатор Секции Гражданского Права  
Университетской Юридической Консультации  
Ягеллонского Университета

## О „КЛИНИЧЕСКОМ" МЕТОДЕ ПРЕПОДАВАНИЯ ПРАВА

### 1. Сущность университетских юридических консультаций

На многих юридических факультетах польских вузов развернулась дискуссия о создании программы университетских юридических консультаций, которая в возникшем из английской кальки жаргоне называется „клиникой права".<sup>11</sup> Это программа, которая развилась в Соединенных Штатах Америки, а теперь действует в Канаде, Австралии, Южно-Африканской Республике, а также все более интенсивно распространяется в странах Восточной и Центральной Европы. В Ягеллонском Университете уже второй год функционирует клиника, теперь уже четыре ее секции: уголовного права, прав человека, гражданского права и (только что открывшаяся) секция трудового права. Мы приобрели уже немалый опыт, который позволяет точнее определить предмет рассуждений о университетских юридических консультациях, представить их задачи, а также наметить их роль в будущем. Этим рассуждениям должен служить, между прочим, юридический журнал „Клиника"; журнал, который по существу является тоже учебным экспериментом. Он редактируется и издается студентами, участвующими в программе Университетской Юридической Консультации, лишь при консультационном участии научных кадров. Он должен быть, однако, профессиональным, тщательно подготовленным периодическим изданием, посвященным как проблемам метода изучения права, юридических профессий, этики, так и правовым проблемам, с которыми университетские юридические консультации встречаются каждый день. Я надеюсь на то, что журнал Университетской

---

<sup>11</sup> Название „клиника" должно представлять очевидную параллель с медицинской клиникой, так как она является местом стажировки для преподавателей медицинских институтов и студентов. Клиника права — это место академического прохождения юридической практики.

Юридической Консультации станет форумом для обсуждений реформы изучения права и доступности к юридическим профессиям. Замеченные здесь проблемы являются ведь не только методическими по своей натуре, но они оказывают еще непосредственное влияние на функционирование правового государства. Этичные, хорошо образованные юристы являются группой, от которой в значительной степени зависит осуществление этой, записанной в Конституции, идеи. К сожалению, настоящая система далека от предоставления молодым юристам возможности реализовать эту задачу. Все чаще становится заметным, что вся структура изучения права, трактуемая как неразделимое целое (учеба в университете является лишь его фрагментом), служит в большей степени интересам лобби, сводящимся к тому, чтобы слишком большая группа молодых выпускников юридических факультетов не смогла работать по юридическим профессиям. Так построенная система создает реальную опасность убеждения слушателей юридических вузов в том, что не серьезное знание и приверженность к этическим ценностям становятся ключ к жизненному успеху. Чтобы предотвратить такую ситуацию, насущной становится непредпринимаемая (если не учитывать отдельные голоса) дискуссия о фундаментальной реформе.

Нельзя не заметить, что существующая до сих пор система обучения юристов не считается эффективной. Если подсчитать годы университетского обучения и стажировки, то оказывается, что перед принятым на первый курс молодым человеком иногда свыше десяти лет учебы, если все проходит без опозданий и помех. Сопоставляя этот факт с тремя годами юридического факультета в американских университетах, после которых (т.е. без стажировки) студенты сдают экзамен (т.н. Bar), предоставляющий право работать по профессии, то встает вопрос, не выступает ли в нашей системе трата времени и (что за этим и следует) больших денежных средств. Моей целью не является, однако, в рамках этой статьи поставить на обсуждение реформу в целом. Я хотел бы лишь наметить обстановку, в которой придется работать университетским юридическим консультациям. Они учитывают необыкновенно эффективную работу студентов и рассчитывают на существенный прогресс в обучении и умении в течение относительно короткого времени. Причем, вовсе не предполагается, что эта модель обучения должна заменять традиционную лекцию. „Клиника" становится, однако, все чаще неотложным ее дополнением. Надо помнить, что возможны разные формы клиник и, кроме того, „клинический" метод обучения праву может быть отчасти использован наряду с классическим чтением лекций и практическими занятиями. Будущее должно быть таким, чтобы к разным формам клинического обучения можно было подключить больше студентов. Для этой цели необходимой была бы также реконструкция концепции студенческих практик, которые в настоящее время не дают

чрезмерно положительных результатов по отношению к объему предназначенного им времени.<sup>21</sup>

Идея юридических клиник возникла в Соединенных Штатах Америки под давлением юридических корпораций, страдающих от недостаточной практической подготовки выпускников юридических факультетов.<sup>22</sup>

В наших условиях не раз обращалось внимание на то, что польская система юридического образования с помощью профессиональных стажировок обеспечивает надлежащую практическую подготовку. Итак, оказывается, что клиническое обучение является методом, значительно отличающимся от обучения во время стажировки. Клиника права — это не только предоставление студентам контакта с практикой, но и превращение этой практики в предмет университетского обучения и университетские исследования. Это обозначает своего рода революцию в подходе, целью которого было искусственное отделение науки от практики, с очень неблагоприятными последствиями для той и другой.

Клиники являются *par excellence* университетскими единицами. Они, как и все университетские единицы, имеют своей целью расширять границы юридических знаний (учитывая особенный характер права как „науки“) и распространять эти знания. В отличие от традиционных единиц, предметом исследований является проблематика применения права, разных его „ветвей“, а также исследование сущности юридических профессий, с особым учетом принципов профессиональной деонтологии. Проявлением такой деятельности является также этот журнал, который обязан распространять результаты этих исследований.

Способ исследований отличается тем, что обозначает тесное сотрудничество студентов и научных работников. Здесь можно заметить некое сходство с естественными науками; коллектив состоит из учащихся и учащихся, думаю, что со значащим и важным результатом как для первых, так и для последних.

Наконец, предметом университетских исследований юридических консультаций является и сама методология преподавания права. Эта нау-

-> Студенческие практики в Соединенных Штатах Америки (т.е. пребывание в учреждениях или юридических канцеляриях с целью приобрести надлежащий опыт) широко распространены, так как в клиническую программу невозможно включить всех студентов. Это не означает, однако, что эти практики проходят без дидактического участия юридического факультета. Незаменимым элементом являются занятия в университете, которые ведутся профессором и в рамках которых студенты обмениваются опытом, рассуждают и объясняют обнаруженные проблемы. Такая система гарантирует, что студенческая практика не сводится к фикции. См. : L.Wortham, *Setting goals for the Externship* (b) J. P. Oglivy, L.Wortham, L. G. Lerman: *Learning from practice*, 1998 г. с. 11-23.

" См. : American Bar Association, Section of Legal Education and Admissions to the Bar, *Legal Education and Professional Development: An Educational Continuum, Report of the Task Force on Law Schools and the Profession: Narrowing the Gap*, 1992 (b) Alex J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Цинциннати, 1997, с. 12-29.

чная область требует более систематического подхода и (в условиях возрастающей международной конкуренции на юридическом рынке услуг) поддержка лишь в интуиции во время обучения оказывается недостаточной. Это не гарантирует не только превосходства, но и даже сравнения с юристами тех стран, где учеба была вполне методически обдуманном процессом.

Университетские юридические консультации начинают выполнять важную (кроме учебной) общественную роль. Их задачей является оказание юридической помощи лицам, которые из-за своего финансового положения не в состоянии обеспечить себе профессиональную помощь. Эту помощь, конечно, можно оказать лишь в незначительной степени и, из-за существующих ограничений, она не может быть достаточно эффективной. Годичная деятельность позволяет констатировать факт, что профессиональная юридическая помощь недоступна для значительной части общества и неоднократно осложняет или препятствует реализации принадлежащих обществу прав. Из нашего опыта следует, что система бесплатной юридической помощи (ограниченная лишь к процессуальному представительству) не оправдалась; несмотря на то, что она охватывает небольшое количество лиц (кроме юридического консультирования), то еще оказывается не так эффективной, как в случае платного замещения. Причем, получение хотя бы частичного освобождения от уплаты судебных расходов (по поводу сложной финансовой ситуации органов юстиции) непросто. Система университетских юридических консультаций может поспособствовать значительному улучшению ситуации. Существующие правовые возможности остаются, однако, недостаточными, хотя лучше студенческое консультирование, чем оставление многих вообще без правовой помощи. В будущем необходимым кажется урегулирование университетских юридических консультаций и объема предлагаемых ими в силу закона услуг. Правовое государство, увеличивая принцип контрадикции судебных производств, обязано обеспечить (по новым правилам) систему бесплатной юридической помощи, чтобы избежать несправедливых решений, возникающих лишь из-за отсутствия возможности пользоваться услугами профессионалов. Юридическая клиника может, затем, содействовать осуществлению принципов правового государства, элементом которых является, безусловно, возможность принудительного исполнения права.

Клиника выполняет также необыкновенную воспитательную функцию. Молодые юристы, встречаясь с очень сложными жизненными случаями, становятся более чувствительными и готовыми действовать pro bono. Они посвящают свое свободное время и пытаются помочь. Эта помощь выходит иногда за рамки узко понимаемой юридической помощи (напр. попытка найти надлежащий ночлежный дом для выселенных). Это формирует их моральный облик. Университет выполняет, таким образом,

свою миссию в области формирования морального достоинства у лиц, которые будут работать по профессиям, существенным для качества функционирования государства и формирования отношений граждан к государству. Это одна из самых важных задач университетских правовых консультаций.

Краковская клиника уже выполняет одну из системно важных судебных функций. Студенты назначаются попечителями по делам лиц, местопребывание которых остается неизвестным и по надзору за несовершеннолетними. До сих пор эти функции выполняли совсем не подготовленные люди, что обозначало полную иллюзорность реализации целей, которых законодатель хочет достичь путем института попечителя. У студентов юридических факультетов есть шанс выполнять эту задачу лучше. Это требует, однако, доработки отдельных процедур, способствующих осуществлению надзора со стороны отвечающих за клинику научных работников. Подходящим методом кажется здесь, между прочим, подготовка студентов в рамках соответственных симуляций конкретного дела, в которых в роли попечителя будет выступать студент, а роли судьи и другой стороны производства должны сыграть опекуны секций.

## **2. Цель и метод**

В широком смысле слова целью клинического обучения является обучение юристов, способных использовать полученные теоретические знания в практике. Дело в том, чтобы студент, наряду с теоретическим знанием, был подготовлен к работе по профессии. Надо стремиться и к тому, чтобы приобретенный практический опыт позволил установить достоверность выученного теоретического знания. Существующая до сих пор традиционная система обучения (разделяемая на теоретическую правовую науку и практическую подготовку) влечет за собой и то, что внушаемые в рамках стажировки умения в значительной степени основываются на навыках преподавателей и вытесняют углубленные теоретические размышления о праве.

С другой стороны, университетская наука нередко ссылается на конструкции, практическая пригодность которых является нередко сомнительной. Клиника позволяет достичь необходимого здесь равновесия. Соединение теории применения права с поиском конкретных решений создает надежду на то, что студенты (которых будет охватывать программа) выучат в высокой степени искусство юридической аргументации и окажутся первым поколением, отдающим себе отчет в полной натянутости отделения теории права от практики. Ибо, действительно, между юристом-теоретиком и юристом-практиком не должно быть никакой разницы. Юрист, который ищет обоснования для этой отличительной черты, нередко

пытается только скрыть свои недостатки. Естественной проблемой является то, что т.н. практика в слишком маленькой степени использует искусство теоретически углубленной юридической аргументации, что ведет к решениям на базе лишь силы авторитета института, а не на базе силы аргументов. Проверка обоснований разных судебных инстанций нередко является подтверждением этому тезису.

Учеба в университетской правовой консультации должна заключаться в ускоренном получении знаний на базе собственного опыта, приобретенного в связи с разрабатываемым делом, в соединении с постоянным контактом с присматривающим за студентом научным работником.<sup>4</sup> Этот научный работник имеет своей задачей стимулировать поиск правильных путей; он не должен, однако, заменять студента и находить правильные решения. В конечном счете, это студент должен прийти к окончательному решению, к выбору самого лучшего способа разрешения проблем клиента. Конечно решение должно быть, одобрено опекуном с точки зрения правильности. Студент должен, однако, вполне осознавать свою ответственность за дело. Контакт опекуна со студентом осуществляется тройным способом. Это семинары, индивидуальное консультирование и письменный (связанный с корректировкой предложенных студентом документов) контакт. Контакты выполняют две основные задачи. Во-первых, они должны быть для студента помощью, формой подсказки, является ли предлагаемый студентом способ решения проблемы правильным. Во-вторых, они служат осуществлению надзора над работой студента. Эта вторая цель является чрезвычайно важной. Программа университетских юридических консультаций отличается, в основном, от университетских занятий. Связанная с другими занятиями свобода (т.е. повседневная необязательность, принятая на юридическом факультете Ягеллонского Университета), обоснована своего рода требованием самоответственности. Студент в каком-то смысле сам перед собой отвечает за то, сделал ли все для самого эффективного проведения времени в вузе. В случае клинических занятий такую модель нельзя одобрить, потому что она угрожала бы интересу клиента. Потому система функционирования консультаций в значительной степени должна основываться на полной дисциплине. Опекун консультации должен значительно быстро разгадать тех студентов, которые не являются настолько ответственными, чтобы помогать третьим лицам. Это является тем более существенным, что консультация является лишь фрагментом университетских обязанностей студента и, например, во время экзаменационной сессии мы рискуем

---

<sup>4</sup> Проблеме осуществления надзора за студентом в рамках клинических программ посвящена чрезвычайно богатая профессиональная американская литература. См. например у: L. R. Cole: *Learning from Supervision* (b) J. P. Oglivy, L. Wortham, L. G. Lerman: *Learning from practice*, 1998, с. 29-47 ; A. Shalleck, *Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision* (b) A. J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology for Live-Client Clinics*, Цинциннати, 1997, с. 29^0.



значительным ослаблением дисциплины. По этому поводу студенты должны уже в самом начале быть проинформированными о объеме своих обязанностей и эти обязанности должны быть категорически выполняемыми. Об этом должен помнить опекун, а это не так уж просто — в рамках клиники научные работники и студенты создают коллектив, который тесно сотрудничает. Это естественно что таким образом исчезает барьер „кафедры“, который отделяет студентов от преподавателей во время классических занятий. Это и полезное и захватывающее явление. Оно не освобождает, однако, опекуна от необходимости постоянно следить за своевременностью решения дел и за качеством их ведения.

Во время семинаров обсуждаются разные проблемы. Подбор дел, которые будут обсуждаться, должен зависеть от опекуна, который в секретариате получает соответствующую документацию с заметками о возможных неправильностях или просрочках терминов. Здесь очень важную роль играют работники секретариата (часто ними бывают также студенты права), которые осуществляют технический надзор, следя за тем, чтобы студенты брали на себя все нужные действия и надлежащим образом документировали их. Во время семинара (участие в котором является абсолютно обязательным) все студенты должны быть готовы дать исчерпывающий ответ на вопросы, касающиеся веденных ими дел. Их ответы должны подвергаться своего рода режиму, чтобы все участники семинара могли разобраться, в чем дело. Целью семинара является включение всех студентов данной секции правовой консультации в поиски надлежащих решений. Потому студент обязан соответствующим образом представить фактическое состояние, вопросы или цель клиента, предпринятые до сих пор действия, а также проект дальнейшего производства. Все это ставится на обсуждение. Схематизация представления дела должна служить также соответственному упорядочению возникновения „теории казуса“.

До сих пор четким недостатком академического обучения является отсутствие учения студентов надлежащему способу мышления и (согласной с фактическим состоянием) работы. Теория казуса, т.е. концепция работы над данным фактическим состоянием вместе с точным определением цели (на которую направлена предлагаемая клиенту помощь) требует соответственно направленного процесса мышления. Нельзя разрешать студенту удовлетворяться некоторыми умственными сокращениями, как будто опуская известные всем подробности. Они являются в действительности нередко камуфляжом, маскирующим собственное неумение конструировать полное и точное высказывание на тему фактического состояния или действующего права. Поэтому опекун должен терпеливо следить за тем, чтобы студент в полной и всеми понимаемой форме мог представить результаты своей работы и свое представление данной фактической и правовой ситуации. Потому редко удается провести семинар в течение двух часов.

Индивидуальная работа со студентом является одной из основных обязанностей опекуна. Она заключается в углубленном совместном анализе фактического состояния и права. Она предоставляет также возможность научиться оформлять судебные документы и писать характеристики так, чтобы они могли быть и полезными для клиента и подкрепленными (если это необходимо) солидным юридическим обоснованием. Опекун должен помнить, что это студент должен предложить решение и отвечать за него. Опекун обязан лишь корректировать, указывать возможные последствия и трудности, а не заменять студента и придумывать разрешения. Надо, однако, помнить о том, чтобы в ситуации, когда студент не может справиться с делом, применение вышеуказанного метода не повлияло на значительную просрочку, противоречащую интересу клиента. От ощущения опекуна зависит, следовательно, надлежащее взвешивание учебной цели и интереса клиента. Существенной частью обязанностей студента являются встречи с клиентами. Опекун не должен участвовать в этих встречах, чтобы клиент не пытался к нему обращаться (не учитывая присутствия студента) и чтобы не возникло ошибочное ощущение, что именно опекун оказывает юридическую помощь.<sup>51</sup> Здесь надо только добавить, что клиента с самого начала надо проинформировать о том, что не пользуется он помощью профессиональных юристов, а только студентов. Он должен также знать ограничения, которые из этого следуют, напр. то, что студенты не могут выступать по этому делу в суде и что это естественным образом ограничивает объем помощи. Он должен также знать, что студенты действуют в рамках учебной программы, что обозначает (с оговоркой о конфиденциальности) возможность использования случая для учебных целей.

Задачей опекуна является следить за тем, чтобы студент был готов к разговору с клиентом. И поэтому в нашей консультации мы требуем, чтобы студент заранее представил план (особенно — вопросы) разговора. Письменный план является предметом корректировок и замечаний со стороны опекуна. Для контроля за ходом разговора мы требуем также, чтобы студент предъявил соответствующий письменный рапорт. Консультация — это не только предоставление правовой помощи. Существенными ее элементами являются симуляции, в рамках которых студенту приходится выполнять разные функции и роли. В общем, в нашей секции ведется круглогодичная симуляция судебного заседания с полным использованием документов, со свидетелями и т. п. Подготовка таких занятий является уже темой для отдельной статьи.

<sup>51</sup> Из многих позиций американской литературы, посвященной теории контакта с клиентом в рамках клинической программы, стоит посмотреть: N. Cook: *Legal Fictions: Clinical Experiences, Lace Collars and Boundless Stories*, с. 147-153, R. D. Dinerstein: *Client — Centered Counseling: Reappraisal and Refinement*, с. 153-160; A. J. Hurder: *Negotiating the Lawyer — Client Relationship: A Search for Equality and Collaboration*, с. 160-170 — все работы в: A. J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Brooks, S. L. Kay: *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Цинциннати, 1997.

### 3. Замечания о необходимости соответствующего правотворчества

В современной обстановке юридические консультации действуют в некой правовой пустоте. В Соединенных Штатах Америки студенты участвуют в судебных заседаниях. Я думаю, что и в нашей стране такая идея может быть полезной. Такой способ предоставляет бедным людям возможность (встречаются ведь очень сложные жизненные ситуации, нищета и удары судьбы, которые трудно себе представить) надлежащей заботы во время судебного производства. Я считаю, что привлекательной для нашего законодателя может оказаться обдуманная мысль о введении университетских юридических консультаций в систему бесплатной правовой помощи, предоставляемой бедным людям. Консультации могли бы стать неотъемлемым элементом функционирования „права бедных“ в нашей стране. Может быть, возможным оказалось бы соединение этой идеи с институтом градских судов, которые будут разрешать маловажные, но часто жизненно очень существенные, дела.

## ПЕДАГОГИЧЕСКАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ И НЕОБХОДИМОСТЬ ПЕДАГОГИЧЕСКАЯ

В современной педагогической теории и методике преподавания английского языка в средней школе актуальными являются проблемы соотношения педагогической необходимости и необходимости педагогической. Педагогическая необходимость — это необходимость, обусловленная объективными факторами, которые не зависят от воли педагога. Например, необходимость преподавания английского языка в средней школе обусловлена объективными факторами, которые не зависят от воли педагога. Необходимость педагогическая — это необходимость, обусловленная субъективными факторами, которые зависят от воли педагога. Например, необходимость преподавания английского языка в средней школе обусловлена субъективными факторами, которые зависят от воли педагога. Таким образом, педагогическая необходимость и необходимость педагогическая — это две стороны одной медали. Педагогическая необходимость — это необходимость, обусловленная объективными факторами, которые не зависят от воли педагога. Необходимость педагогическая — это необходимость, обусловленная субъективными факторами, которые зависят от воли педагога. Таким образом, педагогическая необходимость и необходимость педагогическая — это две стороны одной медали.

Задачей педагога является следить за тем, чтобы обучение было увлекательным и интересным. И поэтому в нашей педагогической теории и методике преподавания английского языка в средней школе актуальными являются проблемы соотношения педагогической необходимости и необходимости педагогической. Педагогическая необходимость — это необходимость, обусловленная объективными факторами, которые не зависят от воли педагога. Необходимость педагогическая — это необходимость, обусловленная субъективными факторами, которые зависят от воли педагога. Таким образом, педагогическая необходимость и необходимость педагогическая — это две стороны одной медали.

<sup>1</sup> В. В. Воронцов, «Методика преподавания английского языка в средней школе», М.: Просвещение, 1987. С. 147-151. Р. Д. Давыдов, «Методика преподавания английского языка в средней школе», М.: Просвещение, 1987. С. 147-151. Р. Д. Давыдов, «Методика преподавания английского языка в средней школе», М.: Просвещение, 1987. С. 147-151. Р. Д. Давыдов, «Методика преподавания английского языка в средней школе», М.: Просвещение, 1987. С. 147-151.



Tomasz Martiszek  
Uniwersytet Jagielloński  
Uniwersytecka Poradnia Prawna

## **ROLA *LEGAL CLINICS* W SYSTEMIE AMERYKAŃSKIEJ EDUKACJI PRAWNICZEJ**

Rozpoczęcie w ubiegłym roku akademickim działalności Uniwersyteckich Poradni Prawnych w Krakowie i w Warszawie oraz podjęcie działań mających na celu zainicjowanie tego programu w innych ośrodkach akademickich w Polsce nasuwa szereg porównań z działalnością pierwowzoru tej instytucji, czyli amerykańskich *legal clinics*, które już od kilkudziesięciu lat są stałym elementem tamtejszego wykształcenia prawniczego.

Amerykańskie studia prawnicze znacznie różnią się od klasycznego, kontynentalnego modelu edukacji prawniczej. Przede wszystkim trwają one na ogół jedynie trzy lata. Niezbędne minimum wykształcenia ogólnego zdobywa się w czasie czteroletniej nauki w *college* 'w, po zakończeniu szkoły średniej — *high school*. Tak krótki okres studiów powoduje, że nie ma w nich właściwie miejsca na takie przedmioty „nie-dogmatyczne”, jak np. prawo rzymskie bez których trudno sobie wyobrazić studia w Europie. Nauczanie ma o wiele bardziej praktyczny charakter, co nie może dziwić w systemie prawnym, opartym w znacznej mierze na precedensach sądowych. Oprócz klasycznych przedmiotów prawniczych, takich jak prawo karne czy procedura cywilna (które oczywiście też cechują się daleko idącymi różnicami w stosunku do swoich europejskich odpowiedników), istnieją przedmioty, których na próżno szukać w naszym systemie edukacyjnym. Mam tu na myśli m.in. *trial advocacy*, która polega przede wszystkim na przeprowadzanej przez studentów symulacji rozprawy sądowej z uwzględnieniem nie tylko aspektów proceduralnych, ale także takich niuansów jak sposób zwracania się do sędziów przysięgłych, czy prowadzenia przesłuchania świadków. Nie można też zapominać o fakcie, że w tamtejszym systemie nie ma insty-

tucji aplikacji, a więc młody prawnik bezpośrednio po ukończeniu studiów podejmuje praktykę zawodową.

W latach sześćdziesiątych ten system został wzbogacony o kolejny element, jakim są uniwersyteckie poradnie prawne — *legal clinics*. Instytucja ta łączy w sobie dwa cele — programu edukacyjnego, który ma umożliwić studentom nabycie określonych umiejętności, przydatnych w późniejszej praktyce, oraz działalności charytatywnej, polegającej na świadczeniu pomocy prawnej dla ubogich.

*Legal clinics* działają przy wydziałach prawa uniwersytetów. Prowadzone są przez etatowych pracowników naukowych uczelni i prawników-ochotników (bardzo często z rozmaitych organizacji pozarządowych). Działalność poradni zazwyczaj koncentruje się na sprawach dotyczących jednej gałęzi prawa, choć zdarzają się poradnie o szerszym profilu. Taka praktyka jest o tyle zrozumiała, że w każdym ośrodku akademickim znajduje się kilka uniwersytetów, a więc poszczególne kliniki nie stanowią dla siebie „konkurencji”. Uczestnictwo w tym programie jest normalnym przedmiotem, za który studenci otrzymują określoną liczbę punktów niezbędnych do zaliczenia roku. Od innych przedmiotów różni się między innymi tym, że wymaga o wiele większego nakładu czasu. Przyjmuje się, że student na całą działalność związaną z poradnią musi poświęcić około 20 godzin tygodniowo. Rozkład czasu jest o tyle istotny, iż jest to program przeznaczony dla studentów drugiego i trzeciego roku, którzy albo już pracują albo poszukują pracy. Nadmierne obciążenie obowiązkami mogłoby się odbić niekorzystnie nie tylko na efekcie edukacyjnym programu, ale także na jakości świadczonej pomocy prawnej. Do obowiązków studenta należy udział w dwu-, trzygodzinnym seminarium odbywającym się raz w tygodniu, przygotowanie i właściwe „prowadzenie sprawy”, na które składają się spotkania z klientem, ewentualne negocjacje z przedstawicielami strony przeciwnej i wystąpienia przed sądem lub innymi organami państwowymi.

Zajęcia seminaryjne od strony formalnej nie różnią się znacznie od innych zajęć uniwersyteckich. Odbywają się w kilkunastoosobowych grupach, gdzie od studenta wymaga się stałego, aktywnego uczestnictwa. Studenci opracowują dostarczone odpowiednio wcześniej materiały dotyczące tematu najbliższych zajęć. Ich tematyka jest bardzo zróżnicowana — od metody przeprowadzania rozmów z klientami, poprzez rozmaite techniki negocjacji, prezentacji własnego stanowiska, lobbingu, do krótkich ćwiczeń praktycznych z zakresu procedur sądowych. I nie są to bynajmniej typowo akademickie dyskusje — studenci podzieleni

na mniejsze grupy odgrywają rolę stron omawianej sprawy, występują jako ich reprezentanci, a następnie sami analizują swoje wystąpienia. Bardzo często aktywny udział bierze w tym prowadzący zajęcia. Wszystko to jest nierzadko uzupełniane przykładami z prawdziwych spraw lub słynnych amerykańskich dramatów sądowych.<sup>1</sup> Bardzo silnie jest przy tym akcentowany aspekt etyczny zawodu adwokata (który jest zresztą tematem odrębnego przedmiotu — *professional responsibility*), lojalność wobec klienta i konieczność pozostawienia mu ostatecznej decyzji co do wyboru sposobu postępowania.

W trakcie merytorycznego przygotowywania sprawy studenci nie tylko dysponują obszerną literaturą, ale i pomocą nadzorującego ich profesora, który ma pod swoją opieką zaledwie kilku studentów. Istotne znaczenie ma tutaj fakt, że pracownicy uczelni sprawujący opiekę nad studentami uczestniczącymi w programie nie mają żadnych innych obowiązków dydaktycznych. Biorąc ponadto pod uwagę istotne ograniczenia w możliwości podejmowania pracy poza uczelnią, ten nadzór ma nie tylko formalny charakter.

Najważniejszym elementem programu uniwersyteckich poradni prawnych jest jednak reprezentowanie przez studentów swoich klientów przed sądami i organami administracji. Prawo amerykańskie, w przeciwieństwie do np. polskich procedur sądowych, dopuszcza możliwość reprezentacji przed organami wymiaru sprawiedliwości przez osoby nie mające uprawnień adwokackich. Jest to okoliczność nie do przecenienia i to ona właściwie decyduje o unikalnym charakterze idei *legal clinics* w USA. Dzięki niej amerykański student prawa ma okazję zweryfikować już w trakcie studiów swoje umiejętności, w sposób, który nie jest w zasadzie dostępny jego europejskiemu rówieśnikowi. Nie oznacza to, że możliwość występowania przed sądem w imieniu innej osoby przez studentów prawa w Stanach Zjednoczonych jest niczym nie ograniczona i nie podlega ścisłej kontroli. Warunki takiej reprezentacji są ustalane przez same sądy.<sup>2</sup> Przede wszystkim taką możliwość mają jedynie studenci-uczestnicy programu *legal clinics* wydziału prawa, który uzyskał aprobatę *American Bar Association* (korporacji prawników praktyków, do której przynależność jest obowiązkowa) i specjalnej komisji sądu tzw. *Admissions Committee*. Warto przy tym zaznaczyć, że akceptacja *American Bar Association*, wydawana poszczególnym uni-

---

<sup>1</sup> Na temat różnych metod stosowanych w ramach edukacji klinicznej istnieje bogata literatura amerykańska. Zob. np. *Clinical Law Review* (wydawany od 1994); A. J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Kay, *Clinical Anthology. Reading for Life — Client Clinics*, Cincinnati 1997.

<sup>2</sup> Np. Rule 48, *Rules of District of Columbia Court of Appeals*.

wersytetom, jest warunkiem dopuszczenia ich absolwentów do egzaminu uprawniającego do wykonywania zawodu prawnika. Taką akceptację mogą uzyskać jedynie *school of law*, prowadzące *legal clinics*. Studenci muszą wcześniej zaliczyć określone przedmioty (m.in. procedury cywilną i karną oraz prawo dowodowe — tzw. *evidence*), a także uzyskać pozytywną opinię dziekana swojego wydziału i owej sądowej *Admissions Committee*, stwierdzającą przygotowanie do występowania przed sądami i organami administracyjnymi w danym stanie. Zakres spraw, w jakich mogą działać studenci jest bardzo szeroki. Obejmuje wszystkie sprawy cywilne (włącznie ze sprawami z zakresu prawa rodzinnego), postępowanie w sprawach nieletnich oraz sprawy karne z wyjątkiem *felonies* (odpowiedników zbrodni, zagrożonych karą powyżej roku pozbawienia wolności). W postępowaniu apelacyjnym ciężar gatunkowy spraw, którymi mogą zajmować się studenci jest jeszcze większy. Niektóre poradnie specjalizują się w udzielaniu pomocy na tym etapie postępowania i często ich klientami są ludzie, którzy zostali w pierwszej instancji skazani na długoletnie kary pozbawienia wolności. Student zostaje dopuszczony do konkretnej sprawy (oczywiście po uzyskaniu pisemnej zgody osoby, którą ma reprezentować) na podstawie certyfikatu wydanego przez sąd po przejściu całej procedury weryfikacyjnej. Jest on ważny przez rok, ale może zostać cofnięty wcześniej na wniosek dziekana lub sądu i to bez podania przyczyny. Każde takie oficjalne wystąpienie jest nadzorowane przez profesora opiekującego się danym studentem, który jest zawsze obecny na sali rozpraw. Studenci mają także prawo sporządzać we własnym imieniu wszystkie pisma procesowe w prowadzonych przez siebie sprawach, wymagają one jednak pisemnej kontrasygnaty opiekuna. Opiekunem może być osoba prowadząca zajęcia w ramach *legal clinics*, która nie tylko otrzymała potwierdzenie dziekana wydziału prawa, gdzie działa poradnia, ale ma także uprawnienia do wykonywania praktyki w danym stanie. Bierze ona pełną odpowiedzialność za przygotowanie i przeprowadzenie sprawy przez studenta.

Uczestnictwo studenta w sprawie sądowej nie różni się więc znacznie od pracy normalnego adwokata. Oprócz aspektu czysto prawnego, niesłychanie istotną jest strona etyczna tej działalności. Student spotyka się tutaj nie z podręcznikowym kazusem, ale z żywym człowiekiem, który oczekuje od niego pomocy nie tylko prawnej. Już w trakcie studiów młody człowiek ma okazję poznać tę stronę swojego przyszłego zawodu, której nie nauczy się z żadnego podręcznika. W wielu przypadkach



udział w programie wywarł znaczny wpływ na kształt dalszej kariery zawodowej.

Studenckie poradnictwo prawne jest jednym ze stałych elementów amerykańskiej edukacji prawniczej. Fakt zaliczenia takiego kursu jest silnym atutem dla absolwenta starającego się o pracę w znanej firmie prawniczej. Amerykańska palestra w żadnym przypadku nie traktuje *legal clinics* jako potencjalnego rywala w walce o klienta. Wręcz przeciwnie — poradnie prawne są dla nich okazją do zweryfikowania przygotowania zawodowego ich przyszłych pracowników, mechanizmem selekcji ułatwiającym wybór właściwego kandydata.

Uniwersyteckie poradnie prawne działają w Polsce dopiero rok. Trudno po tak krótkim okresie dokonywać jakichś głębszych analiz tej formy edukacji prawniczej i porównywać ją z jej amerykańskim odpowiednikiem, zwłaszcza że jej formuła organizacyjna jest jeszcze niedoprecyzowana. Nie wszystkie zresztą wzorce amerykańskie nadają się do przeniesienia na grunt polski. Wynika to zarówno z daleko idących różnic obu systemów prawnych, jak i odmiennych uregulowań szczegółowych. Wydaje się jednak, że sama metoda nauczania wypracowana przez amerykańskie *legal clinics* jest warta rozważenia w ramach toczącej się od kilku lat dyskusji na temat reformy kształcenia prawniczego. Wiele będzie zależeć od tego, jak ustosunkują się do tego pomysłu środowiska akademickie oraz poszczególne korporacje prawnicze, co jest bardzo istotne wobec zbliżającej się reformy wymiaru sprawiedliwości i wprowadzenia sądów grodzkich. Kilkudziesięcioletnie doświadczenia amerykańskie pokazują jednak, że może to być ważny punkt w programie edukacji przyszłych pokoleń prawników, tak więc obawy niektórych osób co do tej idei są nieuzasadnione.



Томаш Мартишек  
Университетская Юридическая Консультация  
Ягеллонский Университет

## РОЛЬ „LEGAL CLINICS" В СИСТЕМЕ АМЕРИКАНСКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЭДУКАЦИИ

В прошлом академическом году начали свою деятельность Университетские Юридические Консультации в Кракове и Варшаве и были предприняты действия с целью положить начало этой программе в других академических центрах в Польше. Это мимовольно подсказывает ряд сравнений с деятельностью первоисточников таких учреждений, то есть, американских legal clinics, которые уже несколько десятков лет являются прочным элементом тамошнего юридического образования.

Американская университетская юридическая учеба отличается от классической, континентальной модели юридической эдукации. Прежде всего, она длится обычно только три года. Необходимый минимум общего образования приобретается во время 4-летней учебы в коллежде (college), после окончания средней школы — high school. Короткий срок вузовского обучения влияет на то, что в нем нет места для таких „недогматических" предметов (без которых трудно себе представить университетское европейское обучение), как, напр. римское право. Учеба носит более практический характер, что не удивляет в правовой системе, основанной в значительной мере на судебных прецедентных случаях. Кроме классических юридических предметов, как уголовное право или гражданская процедура (которые также в значительной степени отличаются от своих европейских эквивалентов), существуют предметы, которых напрасно искать в нашей эдукационной системе. Я имею в виду, между прочим, trial advocacy, которая заключается прежде всего в проводимой студентами симуляции судебного заседания, учитывающей не только процедурные аспекты, но и такие нюансы, как способ обращения к присяжному судье или ведение допроса свидетелей. Не надо забывать о том, что в тамошней системе нет т.н. судебной стажировки, итак, молодой юрист сразу после окончания вуза начинает профессиональную практику.

В 60-е годы эта система была обогащена очередным элементом, каким оказались университетские юридические консультации — legal clinics. Учреждение объединяет две цели — эдукационной программы

(которая должна дать студентам возможность приобретения определенных умений, полезных в их будущей юридической практике) и благотворительной деятельности, заключающейся в предоставлении юридической помощи бедным (наряду с другими общественными организациями подобного характера).

Legal Clinics функционируют при юридических факультетах университетов. В них работают штатные научные работники вузов и юристы-добровольцы (очень часто — из различных неправительственных организаций). Деятельность консультаций концентрируется обычно на делах, касающихся одной правовой дисциплины, хотя можно найти консультации более широкого профиля. Такая практика настолько понятна, что в каждом академическом центре находится несколько университетов и отдельные клиники не являются друг для друга „конкуренцией“. Участие в этой программе является обычным предметом, по которому студенты получают определенное количество баллов, необходимых для зачета курса. От других предметов отличается она, между прочим, и тем, что требует большей затраты времени. Принимается, что студент занимается в консультации около 20 часов в неделю. Количество времени является настолько существенным, что эта программа предназначена для студентов второго и третьего курсов, которые уже работают или ищут работу. Чрезмерная нафузка могла бы отрицательно отразиться не только на качестве предоставляемой юридической помощи. К обязанностям студента принадлежат: участие в 2-4-часовом еженедельном семинаре, подготовка и правильное (состоящее из встреч с клиентом) „ведение дела“, возможные переговоры с представителями второй стороны и выступление перед судом или другими государственными органами.

Семинарские занятия с формальной точки зрения в небольшой степени отличаются от университетских занятий. Они происходят в небольших группах (в пределах до двадцати человек), где от студентов требуют постоянного и активного участия. Студенты разрабатывают предложенные им заранее материалы, касающиеся тем ближайших занятий. Их тематика является очень разнообразной, от метода проведения разговора с клиентом, через различные техники переговоров, представление своего мнения и лоббинга, до коротких практических занятий из области судебных процедур. И это не типичные академические рассуждения ; студенты в маленьких группах играют роли сторон рассматриваемого дела, выступают в качестве их представителей, а потом сами анализируют свои выступления. Очень часто активное участие принимает и ведущий занятия. Все это нередко дополняется примерами подлинных судебных дел или известных американских судебных драм.<sup>11</sup> Очень сильно акцентируется

---

<sup>11</sup> На тему различных методов, применяемых в рамках клинического образования, имеется богатая американская литература. Смотри, напр.: *Clinical Law Review* (издается с 1994 г.), А. J. Hurder, F. S. Bloch, S. L. Kay, *Clinical Anthology. Reading for Live-Client Clinics*, Цинциннати, 1997.

этический аспект профессии адвоката (который является, впрочем, темой отдельного предмета — professional responsibility), лояльность по отношению к клиенту и необходимость оставить ему возможность принять окончательное решение, касающееся способа судебного производства.

Во время существенной подготовки к делу студенты не только имеют в своем распоряжении обширную литературу, но и могут просить о помощи своего профессора, который заботится лишь о нескольких студентах. Важное значение имеет здесь факт, что у научных работников вузов, окружающих своей заботой студентов участвующих в программе, нет никаких других дидактических обязательств. Учитывая факт ограниченных возможностей найти работу вне университета, эта забота носит не только формальный характер.

Самым важным элементом программы университетских юридических консультаций является, однако, возможность представлять своих клиентов в судах и административных органах. Американское право (в противоположность, например, польским судебным процедурам) допускает возможность представлять в органах юстиции лицам, не обладающим правами адвоката. Этого обстоятельства не переоценить, оно решает о уникальном характере идеи legal clinics в США. Благодаря этой идее, американский студент юридического факультета может воспользоваться случаем уже во время учебы в вузе и проверить свои умения таким образом, который, по принципу, не является доступным для его европейского ровесника. Это не обозначает, что предоставленная возможность выступать в суде от имени другого лица студентами юридических факультетов в Соединенных Штатах Америки ничем не ограничивается и не подлежит существенному контролю. Условия для такого представительства устанавливаются самими судами.<sup>21</sup> Такой возможностью обладают лишь студенты-участники программы Legal Clinic того юридического факультета, который получил одобрение American Bar Association (корпорация юристов-практиков, участие в которой является обязательным) и специальной судебной комиссии, т.н. Admissions Committee. Стоит добавить, что одобрение American Bar Association, предоставляемое отдельным университетам, является условием для поступления выпускников к экзамену, который дает право открыть юридическую практику. Такое одобрение могут получить лишь те School of Law, которые ведут legal clinics. Студенты должны раньше получить зачеты по определенным предметам (в том числе — по гражданской процедуре, уголовной процедуре, по доказательственному праву, т.н. evidence) и получить положительную характеристику декана своего факультета и этой судебной Admissions Committee, которая подтверждает подготовку к выступлениям перед судом или административными органами в данном штате. Диапазон деятельности студента является очень широким. Он включает в себя все гражданские дела (включая и дела в области

---

<sup>21</sup> **Напр.:** Rule 48, Rules of District of Columbia Court of Appeals.

семейного права), производство по делам несовершеннолетних и уголовные дела, за исключением felonies (эквивалент тяжкого преступления, которое наказывается лишением свободы на срок не менее 1 г.). Апелляционное производство допускает участие студентов в еще большей степени. Некоторые консультации специализируются в предоставлении помощи уже на этом этапе производства и часто их клиентами являются лица, которые в первой инстанции были наказаны долгосрочным лишением свободы. Студента допускают к конкретному делу (конечно, с письменного согласия лица, которое он должен представлять) на основании сертификата, выдаваемого судом после сложной верификационной процедуры. Сертификат действует один год, но решение декана или суда может его отменить (без указания на причину). За каждым из таких официальных выступлений студента следит профессор-опекун, который всегда присутствует в зале заседания суда. Студенты имеют также право составлять от своего имени все процессуальные документы, которые требуют, однако, письменного одобрения опекуна. Опекуном может быть человек, который ведет занятия в рамках legal clinic, получил подтверждение декана юридического факультета (при котором функционирует консультация) и обладает правом иметь юридическую практику в данном штате. Он берет на себя полную ответственность за подготовку и ведение дела студентом.

Участие студента в судебном деле не отличается значительным образом от работы профессионального адвоката. Очень "существенной" (кроме юридического аспекта) является этическая сторона этой деятельности. Студент встречается здесь не с книжным казусом, а с живым человеком, которого ожидает не только юридической помощи. Уже во время учебы в вузе молодой человек имеет возможность познакомиться с этой стороной своей будущей профессии, которую не выучит ни по каким учебникам. Неоднократно участие в программе в значительной степени повлияло на дальнейшую профессиональную карьеру студента.

Студенческое юридическое консультирование является одним из прочных элементов американского правового образования. Факт получения зачета на таких курсах является сильным „входным билетом“ для выпускника, хлопчущего о работе в известной юридической фирме. Американская палестра ни в коем случае не трактует legal clinics как потенциального соперника в борьбе за клиента. Наоборот, юридические консультации являются для нее возможностью проверки профессиональной подготовки их будущих сотрудников, механизмом отбора, способствующим выбору компетентного кандидата.

Университетские юридические консультации функционируют в Польше только один год. По истечении такого короткого срока трудно произвести углубленный анализ на тему этой формы юридического образования и сравнивать его с американским эквивалентом, так как организационная формула еще вполне не уточнена. Не все американские

образцы можно перенести в польские условия. Это следует из далеко идущих расхождений в юридических системах и из другого детального урегулирования. Кажется, однако, что уж сам метод обучения (выработанный американскими legal clinics) стоит обдумывать во время длящихся уже несколько лет разговоров на тему реформы юридического образования. Много будет зависеть от того, как к идее отнесется академическая среда и отдельные правовые корпорации, что является очень существенным, учитывая приближающуюся реформу правосудия и введение градских судов. Многолетний американский опыт показывает, однако, что это может стать переломным моментом в программе обучения будущих поколений юристов, так что опасение некоторых лиц перед новой идеей является необоснованным.





Wojciech Kościółek  
Sędzia, Wiceprezes Sądu Okręgowego w Krakowie

## PRAWO UBOGICH

Gdy na sądowym biurku znalazłem list Wydawcy z prośbą o napisanie artykułu, nie kryłem swego zaskoczenia. Pomijając bowiem brak czasu w moim zawodowym życiu na publicystyczne wypowiedzi (a co za tym idzie brak literackiego doświadczenia), zaskoczenie wywołał temat oczekiwanego artykułu.

Dotykał on problemu „prawa ubogich”, który swoje rozwiązania posiada w różnych dziedzinach prawa. Problemu stanowiącego odwieczny przedmiot nauk humanistycznych, które szukają ludzkich gwarancji człowieczeństwa. Jest to jednocześnie problem, który może być wstydlivy dla ambitnej jednostki, poszukującej w życiu wartości ją nobilitujących i z reguły niechętnie przyznającej się do swego ubóstwa. Te względy spowodowały, iż mimo spiętrzenia obowiązków zawodowych w krakowskim sądzie, złapałem za pióro, by podzielić się kilkoma refleksjami w zadanej mi materii.

Od zarania dziejów próbujemy definiować pojęcie „spraw ludzkich”. Rozważania przynoszą różne odpowiedzi. Wydaje się jednak, iż wspólną ich cechą jest spostrzeżenie, że nie wszystko co ludzkie pozostaje w zgodzie z naturą. Sprawy ludzkie — komplikowane wrażliwością woli człowieka (nie zawsze pozytywną) i społecznym porozumieniem (nieporozumieniem) — prowadziły do przeróżnych historycznych zdarzeń. Wśród tych zdarzeń wykształciły się normy prawne, które m.in. według jednych miały zabezpieczyć ubogich przed wyzyskiem ze strony silnych i bogatych, zaś według drugich ograniczyć miały bezzasadność żądań biednych do majątku bogatych.

Pozwalam sobie zwrócić uwagę na ów, pozornie nieco odległy od tematu, wątek roli i znaczenia prawa pozytywnego, gdyż, jak sądzę, przynosi nam się dla znalezienia odniesień do dalszych przemyśleń.

W szczególności każdy współczesny nam porządek prawny wręcz akcentuje równość obywateli wobec prawa i wobec siebie.

Odpowiednie normy odnajdziemy w przepisach prawa międzynarodowego i prawa krajowego nowożytnego świata. Prawne zapisy dotyczące tej materii znajdziemy w prawie administracyjnym, cywilnym, karnym czy konstytucyjnym. Wszędzie tam czytamy w stosownych regulacjach, iż, każdy czyjego dobro zostało naruszone (w jego przekonaniu) może poszukiwać ochrony w postępowaniu przed organem władzy (państwowej albo ponadpaństwowej), a status majątkowy tej osoby nie może być przeszkodą dla rozpoczęcia działań.

Z racji obszerności tematu, a także moich zawodowych doświadczeń, skoncentruję się na problematyce prawa cywilnego. Swoje rozważania ograniczę do prawa krajowego, mając w pamięci europejskie prawo wspólnotowe, dorobek orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości oraz inne normy prawa międzynarodowego.

Pisząc na zadany mi temat, pominię zagadnienia dotyczące pojęcia kosztów sądowych, zwolnień ustawowych, zakresu tych zwolnień, kosztów postępowania nieprocesowego, zabezpieczającego oraz egzekucji. Skoncentruję się na ogólnych rozważaniach dotyczących zamożności osoby, jako przesłanki umożliwiającej wszczęcie procesu cywilnego.

W przepisach formalnego prawa cywilnego, które obowiązują w krajach Unii Europejskiej istnieje tzw. „prawo ubogich” przyznawane drogą orzeczenia sądowego. Taki też system obowiązywał w Polsce dwudziestolecia międzywojennego. Warto wspomnieć o dawnym systemie i jego dorobku orzeczniczym.

Na podstawie art. 3 ust. 1 rozp. Prezydenta RP z 24 października 1934 r. — Przepisy o kosztach sądowych, uwolnienie od kosztów sądowych służyło stronie, której sąd przyznał prawo ubogich. Udzielenie prawa ubogich osobie fizycznej było z kolei możliwe, gdy strona nie była w stanie bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny ponieść kosztów procesu (art. 112 § 1 d. k.p.c.). Z kolei osoba prawna, chcąc uzyskać prawo ubogich, winna była wykazać, że nie posiadała dostatecznych środków na koszty procesu (art. 112 § 2 d. k.p.c.). Cudzoziemiec mógł korzystać ze zwolnienia tylko pod warunkiem wzajemności. Samo stwierdzenie ubóstwa strony nie wystarczało do przyznania jej prawa ubogich. Artykuł 114 § 2 d. k.p.c. eliminował bowiem możliwość przyznania prawa ubogich, gdy żądana przez stronę ochrona prawna przedstawiała się jako oczywiście bezzasadna. To prawne rozwiązanie docze-

kało się szeregu orzeczeń tezowanych i publikowanych w zbiorach urzędowych Sądu Najwyższego. Zacytujemy kilka z nich:

„Dochód, wystarczający stronie zaledwie na opędzenie najniezbędniejszych jej potrzeb i potrzeb jej rodziny, uzasadnia przyznanie prawa ubogich." (orz. SN z 10 lipca 1934 r, C.II. 1135/34, Zb. Urz. 1935, z. 1, poz. 29)

„Dla odmówienia wniosкови o prawo ubogich na podstawie art. 114 § 2 k.p.c. zachodzić musi bezzasadność oczywista, czyli taka, za którą stan faktyczny i wchodzące w rachubę normy prawne przemawiają bez wszelkiej wątpliwości." (orz. SN z 3 lipca 1934 r., C.III.z 292/34, Zb. Urz. 1935, z. 2, poz. 63)

„Ustanowienie zarządu przymusowego nad nieruchomością nie wystarcza do przyjęcia zupełnego ubóstwa osoby, ubiegającej się o prawo ubogich." (orz. SN z 25 września 1934 r., C.II.z 1532/34, Zb. Urz. 1935, z. 3, poz. 98)

„Przepis art. 114 k.p.c. uprawnia sąd do oddalenia żądania przyznania prawa ubogich jedynie w razie oczywistej bezzasadności powodztwa, a więc wypływającej z istoty żądań powodowanych lub z bezwzględnych braków formalnych, co nie może być utożsamiane z brakiem lub niedostatecznością dowodów, które mogą być powołane w toku przewodu sądowego." (orz. SN z 3 października 1934 r, CI. 1738/34, Zb. Urz. 1935, z. 4, poz. 143)

„Zachodzi zupełne ubóstwo, uzasadniające przyznanie stronie prawa ubogich, nie tylko w przypadku, gdy strona pozbawiona jest jakichkolwiek środków materialnych, lecz również gdy pokrycie przez nią kosztów sądowych groziłoby jej pozbawieniem koniecznych środków do życia i utrzymania najbliższej rodziny." (orz. SN z 30 września 1934 r, C.II. 1526/34, Zb. Urz. 1935, z. 4, poz. 163)

„Uzależnienie przyznania prawa ubogich od zasady wzajemności dotyczy jedynie cudzoziemców, nie zaś bezpaństwowców." (orz. SN z 19 lutego 1935 r., C.II. z 2535/34, Zb. Urz. 1935, z. 9, poz. 365)

„Pojęcie zupełnego ubóstwa w znaczeniu art. 112 k.p.c. nie jest równoznaczne z pojęciem nędzy wyjątkowej." (orz. SN z 15 marca 1935 r., CI. 2248/34, Zb. Urz. 1935, z. 11, poz. 434)

Uogólniając powyższe tezy można sformułować następujące dyrektywy interpretacyjne dla stosowania wówczas przez sąd prawa ubogich:

- 1) prawo to przysługiwało stronie zasadniczo nie będącej cudzoziemcem,

- 2) prawo to przysługiwało osobie, która w stanie ubóstwa znajdowała się w dacie rozpoznania jej procesowego wniosku,
- 3) kryterium oceny stanu ubóstwa związane było z powszechnie przyjętym i uznanym poziomem życia,
- 4) oczywista bezzasadność powództwa nie mogła budzić jakichkolwiek wątpliwości tak co do stanu faktycznego, jak i wchodzących w rachubę norm prawnych.

Uchwalony w latach sześćdziesiątych Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawa o kosztach sądowych zrezygnowały z pojęcia „prawo ubogich”. W to miejsce wprowadzono termin „zwolnienie od kosztów sądowych”. Muszę przyznać, iż nie dotarłem do uzasadnienia obu aktów prawnych. Stąd też, spekulując poniekąd, mogę zaryzykować tezę, iż epoka, w której uchwalono obie powyższe ustawy „nie przewidywała” ubogich, a co za tym idzie, za zbędne uważano określenie ich praw.

Abstrahując od prawdziwej genezy dokonanego zabiegu legislacyjnego, stwierdzić należy niemal pełną zbieżność przesłanek dla przyznania przez sąd zwolnienia od kosztów sądowych z przesłankami przyznania przez sąd prawa ubogich. Zbieżność ta wyraża się w powtórzeniu ustawowych zapisów, iż w przypadku osoby fizycznej, ta „nie jest w stanie ponieść kosztów bez uszczerbku utrzymania koniecznego sobie i rodziny”, zaś w przypadku osoby prawnej, ta „nie ma dostatecznych środków na te koszty”.

Zapobiegając procesom niecelowym — podobnie jak poprzednio — zastrzeżono w ustawie, że sąd odmówi zwolnienia od kosztów sądowych stronie w razie oczywistej bezzasadności jej powództwa lub obrony.

Nieco inaczej od poprzedniej uregulowana została kwestia cudzoziemców. W części trzeciej Kodeksu postępowania cywilnego, obejmującej postanowienia dotyczące międzynarodowego postępowania cywilnego, określono zasady postępowania sądów krajowych w sprawach, w których występuje tzw. element zagraniczny (cudzoziemski). Już na wstępie tej części w art. 1096 k.p.c. zastrzeżono, że przepisy te mają zastosowanie tylko wówczas, gdy umowy międzynarodowe, których Rzeczpospolita Polska jest stroną nie stanowią inaczej. Stworzona w ten sposób zasada priorytetu umów międzynarodowych nakłada na sąd szczególną troskę o właściwe zastosowanie prawa, przez poszukiwanie w opisanych sprawach postanowień umów międzynarodowych. Jest to o tyle ważne, iż pomimo przyznania cudzoziemcom w polskim postępowaniu cywilnym takich samych praw jak obywatelom własnym, zacho-

wano w kodeksie odrębne uregulowanie. W szczególności podobnie jak to było przed 1964 r., zwolnienie cudzoziemca od kosztów sądowych jest uzależnione od wzajemności (art. 1129 k.p.c.).

Nadto osoby nie posiadające żadnego obywatelstwa, mające miejsce zamieszkania w Polsce, traktowane są jak obywatele polscy. Niestety kwestie międzynarodowego postępowania nie doczekały się znaczących wypowiedzi orzeczniczych. Sąd, nie podejmując polemiki z prawem, przejdę do prezentacji orzecznictwa lat dziewięćdziesiątych w sprawach o zwolnienie od kosztów sądowych (art. 111 in. k.p.c.).

Podobnie jak przy okazji orzeczeń z lat trzydziestych, zacytuję kilka z nich:

„Stosownie do art. 113 § 1 k.p.c w zw. z art. 359 k.p.c. sąd jest związany własnymi orzeczeniami wydanymi w sprawie odmowy zwolnienia od kosztów, a w przypadku braku stosownych zaświadczeń niezbędnych do wyczerpującej oceny, powinien wezwać stronę do uzupełnienia braku i dopiero po wyjaśnieniu wszystkich okoliczności wydać stosowne postanowienie". W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy wyraził także pogląd, że „rażące naruszenie art. 113 § 1 k.p.c. prowadzi do ograniczenia realizacji konstytucyjnego prawa do sądu." (post. SN z 4 grudnia 1996 r., III RN 47/96, OSNAP 1997, z. 13, poz. 231)

„Ratyfikacja Konwencji Europejskiej oznacza, że jest to akt wpisany w system naszego prawa, mający bezpośrednie zastosowanie w Polsce. Konwencja Europejska w art. 6 formułuje prawo do sądu »jako gwarancję poszanowania praw człowieka«.

Naruszenie tego prawa może też polegać na kosztowności wymiaru sprawiedliwości przez stawianie obywatelowi takich wymogów sprostania kosztom, które obiektywnie uniemożliwiają mu dostęp do sądu." (post. SA w Białymstoku z 23 maja 1996 r., I.ACz 186/96, Monitor Prawniczy 1996, nr 12, poz. 454)

„Sąd pierwszej instancji nie może oddalić — powołując się na oczywistą bezzasadność powództwa (art. 116 § 2 k.p.c.) — wniosku powoda o zwolnienie od opłaty sądowej należnej od zażalenia wniesionego przezeń na postanowienie, którego przedmiotem jest odrzucenie a *limine pozwu* (art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c)". W motywach postanowienia Sąd Najwyższy m.in. stwierdził: „W przeciwnym razie powód mógłby zostać pozbawiony możliwości poddania kontroli instancyjnej postanowienia o odrzuceniu pozwu." (post. SN z 12 września 1990 r., I.CZ 202/90, OSNC 1991, z. 10-12, poz. 127)

„Korzystanie przez przedsiębiorstwo państwowe z kredytu bankowego nie oznacza, że nie ma ono dostatecznych środków na poniesienie kosztów procesu (art. 113 § 2 k.p.c.).” W uzasadnieniu Sąd Najwyższy stwierdził: „Zwolnienie od kosztów sądowych stanowi w istocie formę kredytu udzielonego przez Skarb Państwa.” Reguły tego kredytowania stanowią elementy polityki Państwa i mają — zwłaszcza w obecnym okresie — szczególnie istotne znaczenie. Udzielenie swego kredytu przez sąd dlatego, że jest on korzystniejszy dla przedsiębiorstwa, niż dostępny mu kredyt bankowy, oznaczałoby w tej sytuacji dowolne ingerowanie w ustanowiony sposób finansowania przedsiębiorstw państwowych, (post. SN z 26 czerwca 1990 r., II Cz 113/90, OSNC 1990, z. 8-9, poz. 111)

Na zakończenie zacytuję orzeczenie, które, jak sądzę, wpłynęło znacząco na kształt orzecznictwa sądowego. Otóż postanowieniem z 31 marca 1987 r. Sąd Najwyższy wyraził pogląd (OSNC 1988, z. 7-8, poz. 103): „Jeżeli strona, która mogła się liczyć z obowiązkiem poniesienia kosztów sądowych bez ważnego powodu nie wykorzystała w całości lub w części swoich możliwości zarobkowych, to przy rozpoznawaniu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych należy przyjąć, że stan majątkowy i dochody strony są takie jakie miałyby ona, gdyby w pełni wykorzystywała swoje możliwości zarobkowe”.

W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Najwyższy m.in. stwierdził, że wyjaśnienia w sprawie wymaga okoliczność, czy strona miała możliwość uzyskania wyższych zarobków, a jeżeli tak, to z jakich przyczyn tych możliwości nie wykorzystała.

Porównanie dorobku orzecznictwa sądowego z lat trzydziestych i czterdziestych, mimo tożsamości materii prawnej, jest niezwykle ciekawe. Nie sposób bowiem nie zauważyć, iż we współczesnym orzecznictwie sądowym sytuacja ubóstwa, w jakiej się strona znalazła w dacie złożenia wniosku o zwolnienie od kosztów, oceniana jest także przez pryzmat możliwości majątkowych strony. Judykatura uznała za celowe zabezpieczenie pełnej równowagi pomiędzy gwarancją dostępu strony do sądu, a zasadą odpłatności procesu sądowego. W dobie komplikujących się stosunków społecznych i gospodarczych, doświadczeniu i rozwadze sędziów pozostawiono decyzję o zwolnieniu od kosztów sądowych. Podobnie jak poprzednio, tak i teraz, priorytetowe dla rozstrzygnięcia winno pozostać, by fakt ubóstwa osoby nie był przeszkodą dla poszukiwania ochrony przed sądem.

Trudno jednak oprzeć się refleksji, iż kierunek orzecznictwa sądowego biorącego swe źródło w cytowanej tezie Sądu Najwyższego z 1987 r., może grozić deformacją instytucji zwolnienia od kosztów. W szczególności — pomijając nawet wątpliwości co do ustawowego umocowania do badania przez sąd możliwości niewykorzystania przez stronę życiowej okazji dla poprawienia swej sytuacji materialnej — niebezpieczne przesunięcie akcentu oceny sytuacji materialnej strony, z aktualnej na możliwą, prowadzić może do wypadku, gdy obiektywnie uboga osoba nie skorzysta z ochrony sądowej. Takie rozstrzygnięcie niewątpliwie naruszy postanowienia z art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Z drugiej strony, postępowanie cywilne związane jest ze znacznymi wydatkami Państwa. Źródłem finansowania tych wydatków jest budżet Państwa, który zasilany jest m.in. z podatków (w tym pośrednich). Stąd też, nie mogą umykać z pola widzenia takie zdarzenia, gdy Skarb Państwa będzie wykładał środki finansowe za osoby, które przy pewnym wysiłku zdolne byłyby zgromadzić pieniądze na odpowiednie koszty sądowe.

Dla zilustrowania omawianego zagadnienia, przedstawię dwa wypadki, których wadliwa ocena w toku postępowania sądowego prowadzić może, w moim przekonaniu, do naruszenia postanowień Europejskiej Konwencji bądź też do naruszenia zasady sprawiedliwości.

Wyobraźmy sobie wybitnego pedagoga, który z zamiłowania wykonuje pracę w przedszkolu na stanowisku wychowawcy dzieci. Uzyskiwane z tytułu pracy skromne dochody stanowią jedyny składnik majątku tej osoby. Jako drugi przypadek chciałbym przedstawić osobę, która była znanym administratorem budynków. Osoba ta przez wiele lat uzyskiwała znaczące dochody z wynajmu lokali, znajdujących się w budynkach będących jego własnością. Na kilka tygodni przed wniesieniem sprawy do sądu, osoba ta wyzbyła się przysługujących jej praw (darewizna na rzecz córki) i, jak twierdzi we wniosku, pozostaje bez bieżących środków do życia. Powyższe pozostawiam bez stanowczego rozwiązania.

Wyrażam opinię, iż dojrzałość i mądrość sądów i wszechstronność prawników obsługujących osoby, zabezpieczają zachowanie równowagi społecznej, której wyrazem jest gwarancja dostępu do sądu dla wszystkich, którzy ochrony sądowej potrzebują.

Oczekiwać należy — w dobie integracji europejskiej — zapewnienia cudzoziemcom uczestniczącym w procesie takich uprawnień pro-

cesowych, jakie gwarantuje się obywatelom polskim. Opinie te i oczekiwania opieram nie tylko na własnym doświadczeniu orzeczniczym i zawodowym.

Jestem przekonany, iż pozyskiwana przez studentów i prawników-praktyków wiedza prawnicza — tak mocno zakorzeniona w tradycji — zawiera wszystkie te przesłania, które urzeczywistniają „Wspólną Europę”. W tym celu niezbędne jest wręcz przestrzeganie przez osoby wykonujące zawody prawnicze kardynalnych zasad prawdy, uczciwości i obiektywizmu. Tylko wówczas, bez względu na uogólniające pojęcia prawnicze, osoby potrzebujące ochrony sądowej nie zostaną skrzywdzone, a co za tym idzie, możliwe będzie dążenie „by każdemu oddać to, co jemu się należy”.

Powyższe rozważania jedynie dotyczą zakreślonego mi tematu. Próbowałem w nim wykazać znaczenie prawa ubogich w aspekcie współczesnym i historycznym. Wnioski z tej lektury pozostawiam czytelnikom świadomym roli, jaką prawnik pełni w życiu publicznym.



Wojciech Kościółek  
Judge, Vice-Chief Justice  
Regional Court in Kraków

## THE "POVERTY LAW"

When I found the publisher's letter on my judicial desk requesting me to write an article, I could not hide my amazement. Throughout my career I have suffered from a lack of time for publications — and with it — a lack of journalistic experience. It was the topic of the requested article that inspired my curiosity.

This topic concerns the "poverty law" — a problem whose solutions lie in different branches of law, and is a humanitarian study which looks for its recognition to be guaranteed. The problem may be embarrassing for an ambitious and proud individual who as a personal rule only grudgingly admits their poverty. But these reasons were enough to grab a pen and share some of my thoughts on the subject, despite having a great deal of career responsibilities at the Regional Court in Kraków.

For ages we have been trying to define the notion of "humanitarian matters". Its consideration brings various answers. The observation that not all that is „human" remains in balance with nature seems to be a common one. "Humanitarian matters" are complicated by the philanthropy of human nature (whose results are not always positive) and the social contract (or the lack of it), such matters have led to various historical events. Over the course of these events, legal norms were created, which according to some, are to protect the impoverished from the exploitation of the rich and powerful. For others, these were to limit the groundless claims of the poverty-stricken for property owned by the affluent. I draw your attention to the issue of the role and meaning of positive law, because I think it will be useful as a frame of reference for further deliberation. It should be well noted that every contemporary legal order accentuates the equality of citizens in the rule of law, and also towards one another.

Adequate norms can be found in the regulations of international and national law throughout the modern world. Acts on this subject can be found in administrative, civil, criminal or constitutional law. We may read within the appropriate regulations stating that anybody who feels their interests have been infringed upon are able to seek protection within procedures set before national

or international authorities. Their material status should not impede the start of those procedures.

Because of the vastness of the topic, using my professional experience I will concentrate on the problems concerned with the issue of civil law. I will restrict my commentary to national law, and bearing in mind European Community laws, judicial decisions of the Court of Justice, and other international law norms.

Writing on the topic given, I will disregard issues concerning the costs of court proceedings, exemptions, the range of these exemptions, costs of non-litigious proceedings, proceedings to secure claims, and executive proceedings. I will concentrate on general considerations regarding the wealth of a person as a premise for filing a civil suit.

In the legislation of the formal civil law that is legally binding in the European Community member states, there exists a so-called "poverty law" that is applied through judicial decision. Such a system was binding in Poland during the two decades between the wars. This system and the result of its judicial decisions are worth mentioning here.

In accordance with art. 3, act 1, of the Polish Republic President's ordinance "Regulations on costs of court proceedings" from 24 October 1934, exemption from costs of proceedings serves a person to whom the right of "poverty law" has been granted. Granting the right to the "poverty law" to an individual was permissible when the person was not able to cover the expenses of the court proceedings without decimating the amount of money necessary for the support of themselves and their family (art. 112, section 1 of the former Civil Procedure Code). A legal person in this matter who would like to have the right to the "poverty law" granted to them, would have to prove that they had not sufficient means to cover the expenses of the court proceedings (art. 112, section 2d of the Civil Procedure Code). A foreigner would be entitled to this exemption only under the principle of reciprocity. The mere act of the parties declaring poverty was not enough to grant the right of the poverty law. Article 114, section 2d of the Civil Procedure Code eliminated the possibility of granting the right to the poverty law when the party's demand for the protection of the law was obviously groundless. This legal matter has seen several statements published in the office files of the Supreme Court as noted below:

- "Having only sufficient income to cover the essential living expenses of an individual and their family justifies granting the rights to the poverty law." (S.C. statement from July 10<sup>a</sup> 1934 C.II. 1135/34 - office file 1935 book 1, item 29),

- "To reject an application for the right to the poverty law, on the basis of article 114 § 2 Civil Procedure (later referred to as C R C ), the lack of foundation has to be obvious, that is, when facts of the case and applicable legal norms

leave no doubts." (S.C statement from July 3<sup>rd</sup> 1934 C.III. 292/34 - office file 1935, book 2, item 63),

- "The appointment of the receivership over an immovable real estate is not sufficient grounds to assume complete poverty of a person who has applied for the right to the poverty law" (S.C statement from September 25<sup>th</sup> 1934 C.II 1532/34 - office file 1935, book 3, item 98),

- "Article 114 of the Civil Procedure Code entitles the court to dismiss the claim for the application of the poverty law only if the case has not obvious sufficient merit, that is, when the claimant's demands have insufficient merit or when formal standards are not met. These, however, cannot be associated with the lack of, or insufficient evidence that can be adduced in the course of court proceedings." (S.C statement from October 3<sup>rd</sup> 1934 C.II 1526/34 - office file 1935 number 4, item 143),

- "Sheer poverty justifying the application of the poverty law to an individual is not only when this individual lacks any material means to cover costs of court proceedings, but when doing so it would leave them insufficient means to support themselves and their family." (S.C statement from February 30<sup>th</sup> 1934 C.II. 2535/34 - office file 1935 number 4, item 143),

- "Justification for the application of the poverty law in accordance with the principle of reciprocity applies only to foreigners, and not stateless people." (S.C statement from February 19<sup>th</sup> 1935 C.II. 2535/34-office file 1935 number 9, item 163),

- "The notion of sheer poverty as defined by article 112 of the Civil Procedure Code is not equivalent to the notion of exceptional destitution." (S.C statement from March 15<sup>th</sup> 1935 C.I. 2248/34-office file 1935 number 11, item 434),

Generalizing the above statements, the following interpretative directives for the use of the poverty law by the court were, at the time:

- 1) A person who was not a foreigner was entitled to this law;
- 2) A person who lived in a state of poverty at the moment when their petition was being recognized;
- 3) The criteria for the evaluation of the state of poverty was based on a commonly recognized standard of living;
- 4) Unfounded claims could not leave any doubts as regards to the facts of a case and applicable legal norms.

The Civil Procedure Code entered into force in 1960's, and the act concerning the costs of court proceedings gave up the notion of the poverty law. Instead, the term "exemption from the costs of legal proceedings" was introduced. I have to admit I did not study the justification of the two acts. Therefore, I shall speculate, albeit at risk. I put forward a hypothesis that at the time when the two acts were becoming law, the legislative body then did not anticipate the existence of the indigent, and considered it useless to draft rights for them.

Disregarding the true origin of this legislative movement, one can observe a full congruence of circumstances in which the court had a basis to grant "exemption from the costs of legal proceedings", with those in which the court granted the poverty law. Concordance can be manifested by the repetition of the wording in the act. As in regards to an individual, he "is not able to cover the expenses of the court proceedings without subtracting from amount of sustenance necessary for the support of themselves and their family". In the case of a legal person, they are "not in the possession of sufficient means to cover the expenses of the court proceedings".

To prevent fruitless trials as before, the act stipulated that the court will not grant exemption from the costs of court proceedings to an individual when either they or the defense do not have clearly sufficient grounds to a claim.

The issue regarding foreigners has been regulated with as light difference. In the third part of the Civil Procedure Code — which includes provisions regarding international civil procedures — the rules under which national courts act in cases involving a so called "foreign element" have been outlined. At the beginning of this section, it is stipulated in article 1096 of the Civil Procedure Code (later referred to as C R C . ) that regulations are applicable only when international contracts signed by the Republic of Poland do not state otherwise. Created in this way, the priority of international contracts then enforces the court to take special care in the application of the law, by seeking decisions in those cases cited. Despite being entitled to the same rights as Polish citizens, separate regulations in the Civil Procedure Code have been kept for foreigners. Similarly, as it was before 1964, to exempt a foreigner from the costs of court proceedings depends on reciprocity (art. 1129 of the C R C ) .

In addition, persons who do not have citizenship but are living in Poland are treated as Polish citizens. Unfortunately, international proceedings have not yet seen a number of considerable judicial decisions. Therefore, not to begin any polemics on law. I turn to the presentation of the 1990's jurisdiction regarding cases on the exemption from costs of court proceedings (art. 111 and subsequent ones of the Civil Procedure Code).

Concerning judicial decisions from the 1930's, I quote the following:

- "According to art. 113, section 1 of the Civil Procedure Code in connection with article 359, the Court is not bound by its own judicial decisions announced in cases refusing to exempt one from the costs of court proceedings. Furthermore, if adequate certificates essential for a thorough assessment are lacking, the court is obliged to request the party to provide them, and only after explaining all the circumstances, then come to a decision". As to the reasons for the sentence, the Supreme Court also expressed a view that "a glaring breach of article 113, section 1 of the Civil Procedure Code leads to a limitation of the execution of constitutional right to proceed with a legal action." (S.C statement from December 4<sup>th</sup> 1996 — III RN 47/96 OSNAP 1997/13/231),

- "European Convention ratification means that this is an act recognized by our judicial system, which has a direct application in Poland. Article 6 of the European Convention formulates the right to a trial, which is a guarantee "for the protection of Human Rights".

The high costs of court proceedings — which makes an individual's access to trial impossible because of the high expenses involved — may also be regarded as a violation of this law." (Białystok Court of Appeal statement from May 23<sup>rd</sup> 1996 — I A cz 186/96 Mon. Prawn. 1996/454),

- "The court of the first instance cannot — citing obviously insufficient grounds to a claim (article 116, section 2) — dismiss the claim for the exemption from court fees for grievance on the decision which was aimed at the dismissal *a limine* of a suit. Stating the motives of the decision, the Supreme Court claims that: ..Otherwise the cause could be deprived of the possibility of the instantaneous review of the decision on dismissal of the suit." (S.C statement from September III 1990 I Cz 202/90 OSNC 1991/10—12/127),

- "The fact that companies have had bank loans allocated to them does not mean that they do not have sufficient funds to cover the costs of the court proceedings (art. 113 para. 2 of the Civil Procedure Code)."

Providing the motives, the Supreme Court said:

- "Exemption from the costs of court proceedings constitutes, in fact, a kind of loan allocated by the State Treasury (...)"

These loan regulations constitute the elements of state policy, and have, in the present time, a particularly important meaning. The granting of a loan by the court — only because it is more favorable for a company than an accessible bank loan — would, in this situation, mean free intervention into an established manner of financing the state run companies." (S.C statement from July 26<sup>th</sup> 1990 II, Cz 113/90 OSNC 1990/8—9/111),

In conclusion, I would like to quote a statement which I think has had a significant impact on the decision given 31<sup>st</sup> of March 1987, the Supreme Court expressed its view (OSNC 1988/7 — 8/103):

"If a party, who might have expected that it would be their duty to cover the expenses of the court proceedings, and without any valid reason did not use, in full or partially, all their earning potentials, then after examining the application for the exemption of court fees, it has to be assumed that the financial position and income of the party are as they would have been if they had used in full all their earning potentials."

In the justification of the decision, the Supreme Court stated that to explain the case, an appraisal of circumstances, i.e. whether the party had the opportunity to earn higher earnings and if so, why they are unable to use them, is required.

Comparing the results of the 30's and 90's decisions and their reasoning, the fact that the substance of these regulations is similar is exceptionally interesting. It is impossible not to notice that in modern jurisdiction, when evaluating the financial position of the applicant, this evaluation is based on the potential market value of the applicant's professional abilities. The judicature was regarded as purposeful the guarantee of balancing assured access to a trial and the principle of covering the costs of the court proceedings. At a time when social and economic relations were becoming more complicated, decisions on the exemption from costs of court proceedings were left to the experience and wisdom of the judges. In deciding the priority now — just as before it — the principle that poverty should not be an obstacle for those looking for protection in court should be maintained.

Yet it is difficult to dismiss an afterthought — that the direction of court jurisdiction which was determined in the quoted statement of the Supreme Court from 1987 presents a threat of deformation to the institution that exempts the costs from court proceedings. In particular, the danger of shifting the weight of the evaluation from a present situation to a possible one may lead to a situation in which an objectively poor person will not be granted the right, even though we are ignoring the doubts about the legal side of the court's power to investigate into the possibilities of making the best of one's earning potentials. Such a decision encroaches on provisions from art. 6 of the European Convention on Human Rights.

On the other hand, civil suits involve rather large state expenditures. The budget, supplied among other sources by taxes (indirect tax) is financing them. Therefore, in such cases in which the State Treasury will provide financial means for persons who — with some effort — could collect the necessary capital to cover the costs of court proceedings, should not escape notice.

To illustrate the issue discussed, I will present two cases in which a wrong evaluation during court procedure may lead to — according to my judgement — an encroachment of the European Convention or the principles of justice.

Let's imagine an eminent educator who out of passion, works at a kindergarten as a teacher. The teacher's income is their only personal asset. For the other example, let's describe a person who was a well-known real estate administrator. For many years this person earned a significant income from letting out premises within his buildings. A few weeks before the opening of a case, this person gave up the rights entitled to them (as a gift) and so they claim in their application that they remain without a current means to support themselves. I leave the above example without a radical solution.

I am of the belief that the experience and wisdom of court judges, and the versatility of lawyers, who deal with clients, secures social balance which expresses itself by guaranteeing access to justice for all those who require court protection.

At the time of European integration, we should be prepared to provide foreigners who take part in a trial with the same rights as guaranteed to Polish citizens. These opinions and expectations are not only based on my judicial experiences, but also of my career.

I am convinced that knowledge of law acquired by students and lawyers' apprenticeships — so deeply ingrained in tradition — contains all those elements which constitute a united Europe. With this in mind, it is essential that people having a career in law respect the fundamental principles of truth, honesty and objectivity. Only then, despite generalizing legal terminology, people in need of trial protection will not be done a disservice; moreover, it will be possible "to give everybody what everyone is entitled to".

The above deliberations only touch upon the topic outlined to me. I tried to show the meaning of the "poverty laws" in their modern and historical perspectives. I leave with the readers, who are well-aware of the role a lawyer plays in public life, their own to their own conclusions.





Войцех Косциолек, судья  
Вице-Председатель Воеводского Суда в г. Кракове

## П Р А В О   Б Е Д Н Ы Х

Предметом настоящей статьи является проблема зажиточности лица как предпосылки, способствующей возбуждению гражданского дела.

Принятый в 60-е годы гражданский процессуальный кодекс и закон о судебных расходах отказались от понятия „право бедных“. На это место вводится термин „освобождение от уплаты судебных расходов“. Отвлекаясь от истинного генезиса узаконения, надо отметить почти полное совпадение предпосылок для признания судом „освобождения от уплаты судебных расходов“ с предпосылками для признания судом „закона бедных“. Это совпадение отражается в повторении законных записей ; для физического лица „оно не в состоянии нести расходы без ущерба для содержания самого себя и семьи“, а для юридического лица „оно не обладает достаточными денежными средствами для возмещения расходов“.

Предотвращая нецелесообразные процессы, как было указано выше, закон содержит оговорку о том, что суд откажет стороне в освобождении от судебных расходов в случае очевидной неосновательности требований.

Чуть иначе (по сравнению с двадцатилетием между первой и второй мировыми войнами) урегулировалась проблема „иностранцев“. В третьей части гражданского процессуального кодекса были определены принципы судебного производства отечественных судов по делам, в которых выступает т.н. „заграничный элемент“ (иностранцы). Уже во вступлении к этой части, в ст. 1096 гражданского процессуального кодекса появилась клаузула о том, что эти положения применяются лишь тогда, когда международные договоры, стороной которых является Польша, не устанавливают иначе. Созданный таким образом принцип приоритета международных договоров возлагает на суд особенную заботу о надлежащем применении права путем поисков в описываемых делах постановлений международных договоров. Это является настолько важным, что (несмотря на признание иностранцам в польском гражданском судопроизводстве прав идентичных правам польских граждан) сохранилось в кодексе отдельное урегулирование этих проблем.

Вот именно, как это было до 1964 г., так и теперь, освобождение иностранца от уплаты судебных расходов зависит от исполнения правила взаимности (ст. 1129 гражданского процессуального кодекса).

Кроме того, к лицам без гражданства, обладающим в Польше видом на жительство, надо обращаться как к польским гражданам.

Автор обращает внимание на то, что лица, работающие по юридическим профессиям, должны соблюдать принципы честности, правды и объективизма. Только тогда (несмотря на обобщающие юридические понятия) нуждающиеся в судебной защите лица не пострадают и (что за этим и следует) возможным станет стремление „дать каждому то, что ему полагается“.

## STUDENT PORADNI JAKO KURATOR

### 1. Uwagi ogólne

Sposób działalności poradni pozwala, by jej studenci pełnili funkcje niektórych rodzajów kuratorów. Jest tak dlatego, że podjęcie aktywności w tej dziedzinie przynosi korzyści wszystkim zainteresowanym: studentom, sądom i osobom, dla których ustanawiana jest kuratela. Poradnia staje się w ten sposób trwałym elementem najszerzej pojętego wymiaru sprawiedliwości. Wydaje się nawet, że możliwe jest prowadzenie z powodzeniem poradni, której działalność ogranicza się wyłącznie do kwestii kuratel.

Korzyść studenta polega na tym, że po raz pierwszy w swoim życiu zawodowym działa w czymś interesie bezpośrednim. Z reguły praca w poradni polega na przygotowywaniu dla klienta opinii lub pism, z którymi występuje sam zainteresowany. Do wyjątków należą sprawy, w których student może wystąpić przed organem wymiaru sprawiedliwości jako pełnomocnik (przed kolegium do spraw wykroczeń lub w postępowaniu administracyjnym). Pełnienie funkcji kuratora to dla studenta szansa nabycia pod okiem nauczycieli z poradni wielu istotnych umiejętności.

Wyznaczając kuratorów, sądy często spotykają się z problemem braku odpowiednich kandydatów. Prowadzi to niejednokrotnie do całkowitej iluzoryczności ochrony praw osoby, dla której ustanowiono kuratora. Nie jest tajemnicą, że do niektórych rodzajów kuratel, z braku innych kandydatów, wyznaczani są przede wszystkim pracownicy sekretariatu sądu. Ich rola polega faktycznie li tylko na uczynieniu zadość wymogom protokołu. Pojawienie się poradni pozwala w pewnej mierze

wypełnić<sup>1</sup> tę lukę. Nie jest to bez znaczenia dla interesów osób, dla których zostaje ustanowiona kuratela.

## 2. Rodzaje kuratel

Pod pojęciem kurateli ustawodawca i doktryna rozumie rozmaite stosunki prawne. Jako wspólną cechę podaje się niekiedy ich cel, czyli ochronę praw i interesów osób, które jej potrzebują, ponieważ same nie są w stanie ich bronić.<sup>1</sup> Wobec tej definicji można wysunąć dwa zastrzeżenia.

Po pierwsze, ustanowienie kuratora wcale nie musi służyć interesom pupila. Nie jest tak w sprawach prawa stanu. Kurator w takim postępowaniu zostaje powołany wyłącznie w interesie ogólnym.<sup>2</sup> Występuje on w imieniu własnym i działa samodzielnie, mimo że wstępuje w miejsce zmarłej osoby, która byłaby stroną sprawy. On też jest stroną pozwaną.<sup>3</sup> Warto też zauważyć, że samo ustanowienie kuratora dla osoby nieobecnej wcale nie musi służyć ochronie jej interesów, a wręcz przeciwnie — umożliwia dochodzenie od niej praw na drodze sądowej, co nie jest wcale dla pupila korzystne.

Po drugie, należy odróżnić kuratelę od opieki, jako której cel wskazuje się również ochronę praw i interesów.<sup>4</sup> Najważniejszą różnicą jest to, że opieka dotyczy pieczy nad całością interesów majątkowych i osobistych,<sup>5</sup> podczas gdy kuratela służy interesom skonkretyzowanym, najczęściej majątkowym. Z tego założenia wynika trwałość opieki (co do zasady kuratela nie jest stosunkiem trwałym). Kuratelę różni w stosunku do opieki także jej zakres podmiotowy. Opiekę można ustanowić tylko dla osób fizycznych małoletnich lub całkowicie ubezwłasnowolnionych. Nie da się natomiast podać w sposób ogólny zakresu podmiotowego kurateli. Każdy rodzaj kurateli ma charakterystyczny dla siebie zakres podmiotowy. Jest tak dlatego, że kuratela jest instytucją uregulowaną w sposób kazuistyczny. Normy ogólne o kurateli (art. 178-180 k.r.o.) regulują jedynie wąski wycinek tej problematyki. Dlatego kon-

---

<sup>1</sup> Tak J. Winiarz, *Prawo rodzinne*. Warszawa 1993, s. 288.

<sup>2</sup> J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, Warszawa 1993, s. 713; J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątkowski (red.) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, cz. I, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1985, s. 1190.

<sup>3</sup> J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 31.

<sup>4</sup> J. Winiarz, *Prawo*, s. 288.

<sup>5</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątkowski (red.) *System*, s. 1189.

strukcja tego stosunku opiera się w przeważającej mierze na przepisach normujących dany rodzaj kurateli. Przepisy te są rozrzucone po rozmaitych aktach — Kodeksie cywilnym, Kodeksie postępowania cywilnego, Kodeksie postępowania administracyjnego, Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Wobec tego powstaje pytanie, czy warto w ogóle poszukiwać definicji kurateli, skoro pod tym pojęciem rozumie się tak wiele różnych instytucji prawnych.

Wydaje się, że sensem definiowania kurateli jest konieczność stosowania wspomnianych przepisów ogólnych (art. 178-180 k.r.o.), a w szczególności zawartego tam odesłania do przepisów o opiece (art. 178 § 2 k.r.o.) oraz dalszego odesłania do przepisów o władzy rodzicielskiej (art. 178 § 2 w zw. z art. 155 § 2 k.r.o.). W związku z tym wydaje się, że można przyjąć, iż kuratela jest innym niż opieka stosunkiem prawnym, którego treścią po stronie kuratora jest obowiązek działania w interesie osoby trzeciej lub ogółu.

Jak już wspomniano, kuratela jest instytucją zakorzenioną w kilku dziedzinach prawa. Istnieje szereg rodzajów kuratorów, m. in.:

- a) kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo (art. 181 k.r.o.);
- b) kurator dla dziecka poczętego (art. 182 k.r.o.);
- c) kurator dla osoby ułomnej (art. 183 k.r.o.);
- d) kurator dla osoby nieobecnej (art. 184 k.r.o.);
- e) kurator zastępujący przedstawiciela ustawowego w sytuacji, gdy ten nie może działać (m.in. art. 99, 147, 157 k.r.o.);
- f) kurator do zarządu majątkiem (m.in. art. 102, 109 § 3, 150 § 2 k.r.o.);
- g) kurator w sprawach o prawa stanu (m.in. art. 19 § 1, 70 § 2, 82 § 3, 84 § 2, 125 § 2 k.r.o. oraz art. 447, 448, 450 § 3, 454 § 1-3, 456 § 2 k.p.c.);
- h) kurator procesowy (m.in. art. 69, 143, 146, 195 § 1, 510 § 2, 547 § 2, 802, 818 § 1, 819, 928 k.p.c. oraz art. 242, 416 k.h.);
- i) kurator osoby prawnej (art. 42 k.c.);
- j) kurator spadku (art. 666-668 k.p.c.);
- k) kurator dla osoby nieobecnej w postępowaniu administracyjnym (art. 34 § 2 k.p.a.).<sup>6</sup>

Poniżej omówię te rodzaje kurateli, które mogą należeć do zakresu działalności poradni.

<sup>6</sup> Zestawienie za: J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 716 i J. Winiarz, *Prawo*, s. 290.

Nie każdy rodzaj kurateli nadaje się do tego, by zajmowali się nim studenci poradni. Specyfika poradni polega na tym, że następuje coroczna rotacja studentów, w związku z czym wychodzą oni spod nadzoru pracowników poradni. Ponadto niektóre rodzaje kuratel bywają szczególnie bliskie opiece (np. dla osoby częściowo ubezwłasnowolnionej) i dlatego wymagają raczej świadczenia pomocy faktycznej niż prawnej, czym poradnia, co do zasady, się nie zajmuje, wychodząc z założenia, że jest to powołaniem innych instytucji.

## 2.1. Kuratela dla *nasciturusa*

Artykuł 182 § 1 k.r.o. stanowi, że dla dziecka poczętego, lecz jeszcze nie urodzonego ustanawia się kuratora, jeżeli jest to potrzebne do strzeżenia przyszłych praw dziecka. Kuratela taka ustaje z chwilą urodzenia się dziecka.

Kuratela taka jest ustanawiana przez sąd opiekuńczy z urzędu. Właściwość miejscową sądu ustala się według miejsca zamieszkania matki. Przyjmuje się, że przesłanka potrzeby strzeżenia praw dziecka zachodzi dopiero wtedy, gdy nie jest możliwe strzeżenie tych praw przez rodziców.<sup>7</sup> Należy pamiętać, że władza rodzicielska powstaje dopiero z chwilą przyjścia dziecka na świat, zatem dopiero od tej chwili rodzice mogą występować jako osoby reprezentujące interesy dziecka.<sup>8</sup> Gdy wyniknie taka potrzeba, z reguły kuratorem *nasciturusa* zostanie ustanowione jedno z rodziców lub oboje (art. 146 k.r.o.). Może to być jednak niedopuszczalne w wypadku kolizji interesów dziecka i rodzica.

Ustawodawca nie wyjaśnia, jaki jest zakres uprawnień takiego kuratora (tzw. *curator ventris*). Niezależnie od stanowiska zajmowanego w dyskusji na temat zdolności prawnej *nasciturusa*,<sup>9</sup> kurator nie może reprezentować dziecka poczętego, a nienarodzonego. Nie jest tu konieczne rozstrzygnięcie sporu o początek bytu prawnego człowieka, wystarczy stwierdzenie, że art. 182 pozwala umocować kuratora do strzeżenia przyszłych praw dziecka. Czym innym jest dokonywanie czynności prawnych ze skutkiem dla dziecka. Odesłanie do przepisów o władzy rodzi-

---

<sup>7</sup> J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 716; J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątowski (red.), *System*, s. 1195.

\* J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątowski (red.), *System*, s. 1195.

<sup>9</sup> Na ten temat: A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*. Warszawa 1998, s. 156-159; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne — zawiązy części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 148-151.

cielskiej (art. 178 § 2 w zw. z art. 155 § 2 w zw. z art. 98 k.r.o.) nie pozwala na ustanowienie kuratora przedstawicielem *nasciturusa*, ponieważ reżim kurateli dla dziecka nie urodzonego jest unormowaniem szczególnym w stosunku do przepisów o opiece i władzy rodzicielskiej.

Do zakresu uprawnień tego rodzaju kuratora należą wobec powyższego wszelkie czynności służące interesowi *nasciturusa*, które podejmowane są przez kuratora we własnym imieniu. Należy zwrócić uwagę, że ustawa nie różnicuje kategorii przyszłych praw, których strzec ma kurator. Niedopuszczalna jest zatem przedstawiana w przeszłości interpretacja, zgodnie z którą funkcja kuratora dla nienarodzonego była utożsamiana z funkcją kuratora spadku.<sup>10</sup> Panuje zgodność co do tego, że *curator ventris* jest uprawniony do dokonywania czynności zabezpieczających przyszłe prawa, czyli może np. żądać zabezpieczenia spadku lub dowodów dla celów przyszłego postępowania odszkodowawczego." Przedmiotem kontrowersji jest natomiast, czy kurator może realizować przyszłe prawa, na przykład przyjąć w imieniu pupila darowiznę.<sup>12</sup> Przemawia za tym dobro dziecka, jednak wydaje się, że konstrukcja takiej czynności jest dosyć trudna wobec wcześniejszych uwag o reprezentacji *nasciturusa*, a także wobec wątpliwości, co do wykładni art. 8 k.c, gdzie stanowi się, że człowiek ma zdolność prawną od chwili urodzenia.

Nie ma formalnych przeszkód, by studenci poradni działali jako kuratorzy nienarodzonych. Jest to kuratela, która ze swej istoty trwa krótko, ponieważ ustaje ona z mocy prawa wraz z urodzeniem się pupila (art. 182 zd. 2). Nie zawsze wystąpi konieczność zmiany kuratora — niejednokrotnie sprawa zamknie się w granicach roku akademickiego.

Trudno zaproponować ogólne rozstrzygnięcie, co do celowości ustanawiania studentów kuratorami. Z reguły korzystne będzie ustanowienie kuratorem osoby bliskiej dziecku. Osoba taka orientuje się co do całokształtu okoliczności faktycznych dotyczących pupila i wie, jakie jego interesy wymagają ochrony. Student, który jest osobą obcą, może napotkać tutaj trudności. Niejednokrotnie jednak wskazane będzie raczej właśnie pojawienie się kogoś z zewnątrz. Rozstrzygnięcie zależy od konkretnych okoliczności.

<sup>10</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1195.

<sup>11</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1195; J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 723.

<sup>12</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1195-1196; J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 724.

## 2.2. Kuratela dla osoby ułomnej

Artykuł 183 § 1 k.r.o. nadaje osobie ułomnej prawo do żądania ustanowienia dla niej kuratora, jeżeli potrzebuje ona pomocy do prowadzenia spraw wszelkiego albo określonego rodzaju.

Kuratora tego rodzaju (*curator debilis*) ustanawia sąd opiekuńczy na wniosek tej osoby (art. 183 k.r.o. i art. 600 k.p.c.).

Ułomność w rozumieniu omawianego przepisu jest interpretowana szeroko z powodów humanitarnych.<sup>13</sup> Nie oznacza to jednak, że obejmuje również chorobę psychiczną. Choroba taka jest raczej przesłanką ubezwłasnowolnienia. Przyjmuje się jednak, że upadek sprawności umysłowej spowodowany podeszłym wiekiem może uzasadniać ustanowienie kuratora.<sup>14</sup> W tym miejscu przesłanki takiej kurateli zbliżają się do ubezwłasnowolnienia częściowego. Kuratela osoby ułomnej dotyczy przypadków, w których ułomność występuje w mniejszym natężeniu. Wskazuje na to dobrowolność poddania się kurateli oraz to, że kurator osoby częściowo ubezwłasnowolnionej może dysponować szerokimi uprawnieniami (o ile sąd tak postanowi — reprezentacja, wymóg zgody przy dokonywaniu niektórych czynności — art. 17-20 k.c., art. 181 k.r.o.). Kurator osoby ułomnej może nabyć prawo do reprezentowania pupila tylko w drodze udzielenia mu pełnomocnictwa.

Sens pełnienia tej funkcji przez studenta poradni sprowadza się do pytania, o jakiego rodzaju pomoc chodzi. Jeżeli chodzi o sprawę konkretną albo „określonego rodzaju” i można zasadnie założyć, że zostanie ona zamknięta w czasie roku akademickiego, to niejednokrotnie pomoc poradni będzie przydatna. Często jednak osoba ułomna będzie potrzebowała bardziej pomocy faktycznej niż prawnej.

## 2.3. Kuratela dla osoby nieobecnej

Dla ochrony praw osoby, która z powodu nieobecności nie może prowadzić swych spraw, a nie ma pełnomocnika, ustanawia się kuratora. To samo dotyczy wypadku, gdy pełnomocnik nieobecnego nie może wykonywać swych czynności lub wykonuje je nienależycie (art. 184 k.r.o.).

---

<sup>13</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątowski (red.), *System*, s. 1200; J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 725.

<sup>14</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piątowski (red.), *System*, s. 1200; J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 724-725.



W sprawach o ustanowienie takiego kuratora (*curator absentis*) właściwy jest sąd opiekuńczy ostatniego miejsca zamieszkania lub pobytu osoby nieobecnej (art. 601 k.p.c.). Działa on na wniosek osoby zainteresowanej (art. 601 k.p.c.) lub z urzędu (art. 570 k.p.c.).<sup>15</sup> Przyjęcie, że sąd może działać tylko na wniosek zainteresowanego, prowadzi do tego, że gdyby zainteresowany sam był nieobecny, to kurator nigdy dla niego nie zostanie ustanowiony, ponieważ nikt nie złoży wniosku.

Ustawodawca nie wyjaśnia, co należy rozumieć przez nieobecność. Nie wchodzi z pewnością w zakres tego pojęcia sytuacja, gdy dana osoba nie żyje lub nie istnieje. Konieczne jest także ustalenie, o którą konkretnie osobę chodzi. Musi ona być w jakiś sposób oznaczona. Nie może to być np. nieznaną spadkobierca.<sup>16</sup>

Przyjmuje się, że nieobecność w rozumieniu art. 184 k.r.o. obejmuje okoliczności, gdy z osobą nie można się skontaktować, ponieważ zaginęła (nie wiadomo, czy pozostaje przy życiu) lub nie wiadomo, gdzie przebywa. Pojęcie to wedle doktryny dotyczy również stanu faktycznego, gdy „wiadomo wprawdzie, gdzie ona przebywa, lecz znajduje się w warunkach (odległość, odcięcie od świata) uniemożliwiających jej prowadzenie przez nią osobiście jej spraw.”<sup>17</sup> Cytowany pogląd ma istotne znaczenie dla kwalifikacji sytuacji osoby, która z powodu choroby traci faktyczną (tzw. naturalną) zdolność do podejmowania działań prawnych, co zasługuje jednak na odrębne opracowanie.

Zakres uprawnień i obowiązków kuratora sąd ustali w zależności od konkretnych uwarunkowań. Kurator osoby nieobecnej jest z reguły ustanowionym w orzeczeniu przedstawicielem ustawowym osoby nieobecnej. Tak też jest z reguły. Może on mieć obowiązek i uprawnienie do prowadzenia całości spraw pupila albo tylko do niektórych — określonych ogólnie lub szczegółowo. Sąd upoważnia kuratora do czynności zwykłego zarządu albo także do czynności przekraczających ten zakres.

Podobnie — jak w wypadku kurateli dla osoby ułomnej — nie da się stwierdzić ogólnie, czy studenci poradni powinni podejmować się funkcji kuratora osoby nieobecnej. Należy to do zakresu obowiązków, które są określane w każdej sprawie indywidualnie. Na kuratorze osoby nieobecnej ciąży jednak z mocy ustawy dodatkowy obowiązek starania

<sup>15</sup> Tak T. Żyźnowski (w): K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz*, Warszawa 1997, t. II, s. 370 i J. Ignatowicz (w): J. S. Piątowski (red.), *System*, s. 1202; J. Ignatowicz (w): J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 727; Odmienne: J. Gudowski (w): T. Erciński (red.), *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego — część pierwsza — postępowanie rozpoznawcze*, t. II, Warszawa 1997, s. 148; J. Winiarz, *Prawo*, s. 294.

<sup>16</sup> J. Ignatowicz (w): J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 726.

<sup>17</sup> J. Ignatowicz (w): J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks*, s. 726.

się o odnalezienie osoby zaginionej i zawiadomienia o stanie jej spraw (art. 184 § 2 k.r.o.). Jest to argument przeciwko przyjmowaniu tego rodzaju spraw przez poradnię, która nie może specjalizować się w poszukiwaniu osób nieobecnych. Z drugiej strony obowiązek ten jest zrelatywizowany do miernika należytej staranności (art. 178 § 2 w zw. z art. 154 k.r.o.). Na studencie nie ciąży zatem obowiązek odnalezienia swojego pupila, a dołożenia w tym kierunku należytych starań. Oceniając, czy dołożono należytej staranności, powinno uwzględnić się, co oznacza ten miernik w wypadku studenta poradni. Nie wydaje się, by studenci mieli być zmuszeni do działalności leżącej poza zakresem możliwości poradni. Z reguły chodzi tu o nawiązanie kontaktu z Centralnym Biurem Adresowym, konsulatami, instytucjami historycznymi, umieszczenie ogłoszeń w prasie, etc.

#### **2.4. Kuratela w zastępstwie przedstawiciela ustawowego**

Zakres umocowania rodziców, jako przedstawicieli ustawowych dziecka, doznaje ograniczeń na mocy art. 98 k.r.o. Żadne z rodziców nie może reprezentować dziecka przy czynnościach pomiędzy dziećmi pozostającymi pod ich władzą rodzicielską ani przy czynnościach pomiędzy rodzicem lub jego małżonkiem a dzieckiem, chyba że chodzi o bezpłatne przysporzenie na rzecz dziecka lub należne dziecku od drugiego z rodziców środki utrzymania i wychowania (art. 98 § 2 k.r.o.).

W powyższych wypadkach dziecko reprezentuje powołany w tym celu kurator. Ustanawia go sąd opiekuńczy (art. 99 k.r.o.). Podobnie ma się rzecz, gdy czynności z podopiecznym pragnie dokonać opiekun lub jego bliscy (art. 157, 159 k.r.o.). Do kuratora odpowiednio stosuje się tę samą zasadę (art. 178 § 2 k.r.o.).

Kuratorzy ci są z reguły tzw. kuratorami *ad actum*, czyli ich rola ogranicza się do uczestnictwa w jednej czynności, której dotyczy orzeczenie. Co do zasady nie widać przeszkód ku temu, by studenci pełnili rolę tego rodzaju kuratorów.

#### **2.5. Kuratele w sprawach o prawa stanu**

Ustawodawca dopuszcza w niektórych wypadkach dochodzenie niemajątkowych praw z zakresu prawa rodzinnego (tzw. praw stanu) od

osób nieżyjących. Chodzi tu o sprawy małżeńskie i pomiędzy rodzicami a dziećmi. Należy rozróżnić przy tym dwie sytuacje: po pierwsze, gdy osoba umiera przed wstąpieniem przeciw niej na drogę sądową; po drugie, gdy umiera w czasie postępowania. W pierwszym przypadku, powództwo wytacza się przeciw kuratorowi. Kuratora takiego powołuje sąd opiekuńczy. Zakres takich spraw obejmuje: unieważnienie, ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa (art. 447, 448 k.p.c); zaprzeczenie ojcostwa (art. 454 § 2 k.p.c, art. 70 k.r.o.); unieważnienie uznania dziecka (art. 82 § 3 k.r.o, 454 § 3 k.p.c); ustalenie ojcostwa (art. 84 § 2 k.r.o., 454 § 1 k.p.c). Kurator zostaje powołany w miejsce strony zmarłej w trakcie postępowania w następujących sprawach: o unieważnienie małżeństwa (art. 450 § 3 k.p.c); o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa, unieważnienie uznania dziecka (art. 456 § 2 k.p.c); o rozwiązanie przysposobienia (art. 125 k.r.o. i art. 456 § 2 k.p.c). W drodze analogii orzecznictwo przyjęło te same zasady w odniesieniu do ustalenia lub zaprzeczenia macierzyństwa co do dochodzenia lub zaprzeczenia ojcostwa.<sup>18</sup>

Kuratorzy tego rodzaju tym różnią się od wszystkich innych kuratorów, że nie działają w interesie żadnej określonej osoby, lecz ogółu. Nie reprezentują oni zmarłego. Jego funkcją jest umożliwienie ustalenia prawidłowego składu rodziny.<sup>19</sup>

Omówiona kategoria kuratel wydaje się szczególnie odpowiadać charakterowi działalności poradni. Student zajmuje się bowiem wtedy działalnością czysto prawniczą. Nie jest on zobowiązany do faktycznej pieczy nad niczym majątkiem. Pewną trudnością może być specyfika stosunków rodzinnoprawnych. Są to sprawy, gdzie często dochodzą do głosu silne emocje i sytuacja wymaga od studenta dużej dozy mądrości życiowej. To jest jednak kwestia oceny poszczególnych kandydatów. Trzeba też zważyć, że inne rodzaje kuratel również zmuszają studenta do rozstrzygania problemów trudnych i jednocześnie bardzo ważnych dla zainteresowanych — np. w sprawach o eksmisję.

## **2.6. Kuratele procesowe**

Pod tą nazwą kryje się wielość rozmaitych stosunków prawnoprocesowych. Zakres tego pojęcia nie jest bezsporny. Tutaj przyjmuję, że

<sup>18</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1207

<sup>19</sup> J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1208.

kuratorem procesowym jest ten, kogo ustanowił sąd wyłącznie do reprezentowania strony w procesie.<sup>20</sup>

Nie istnieje wyraźna podstawa w przepisach do działania kuratora procesowego w powyższym zakresie. Jest to konstrukcja dogmatyczna, oparta o przepisy dotyczące doręczeń pism osobom, których miejsce pobytu nie jest znane (art. 143-147 k.p.c).

Prawo cywilne procesowe opiera się na założeniu, że musi istnieć możliwość dochodzenia praw przeciwko osobom, których miejsce pobytu nie jest znane i nie działa za nie pełnomocnik, a z drugiej strony takie osoby nie mogą być pozbawione prawa do obrony.<sup>21</sup> Dlatego ustawodawca przewiduje możliwość doręczenia pozwu lub innego pisma procesowego specjalnie w tym celu ustanowionemu kuratorowi (art. 143 k.p.c). Doręczenie może odbyć się wyłącznie do rąk takiego kuratora. Jest on ustanawiany, w odróżnieniu od większości omówionych poprzednio wypadków, nie przez sąd opiekuńczy, lecz przez sąd rozpoznający sprawę (lub przez przewodniczącego, jeżeli potrzeba ustanowienia powstała poza rozprawą).

Ten rodzaj kuratora jest potocznie nazywany kuratorem dla doręczeń (art. 143 k.p.c). Nie jest to sformułowanie poprawne, ponieważ, jak już wspomniano, kurator taki jest umocowany do szerszego zakresu czynności niż to wynika z dosłownej wykładni art. 143 i n. k.p.c. Ma on bowiem nie tylko odbierać pisma skierowane do strony lub uczestnika, lecz bronić jego praw w całym okresie trwania sprawy.<sup>22</sup> Prawo i obowiązki obrony zawiera w sobie umocowanie do reprezentowania nieobecnego w zakresie czynności procesowych w danym postępowaniu. Tutaj widoczna jest zasadnicza różnica w stosunku do materialnoprawnej kurateli dla nieobecnego, omówionej wcześniej, a ustanawianej na podstawie art. 184 k.r.o.

Z przedstawionych zasad ogólnych wyprowadza się wnioski, że kuratora procesowego obciąża w pierwszej kolejności obowiązek odnalezienia osoby nieobecnej i zawiadomienia jej o stanie jej spraw.<sup>23</sup> Następnie działa on w postępowaniu na takich regułach, jak np. adwokat zastępujący stronę.

---

<sup>20</sup> Tak J. Ignatowicz (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System*, s. 1208; por. K. Korzan, *Kurator w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1966, s. 149.

<sup>21</sup> K. Kolakowski (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks*, s. 495.

<sup>22</sup> K. Kolakowski (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks*, s. 496; M. Jędrzejewska (w:) T. Erciński (red.), *Komentarz*, t. 1, s. 252.

<sup>23</sup> K. Kolakowski (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks*, s. 496.

Kuratorzy procesowi występują nie tylko w postępowaniu rozpoznawczym procesowym, ale także w egzekucyjnym.

Jest to ten rodzaj kurateli, który wyjątkowo dobrze nadaje się do pracy w poradni. Student uczy się reprezentowania klienta. Dla tych, którzy pragną zostać adwokatami lub radcami prawnymi jest to okazja wyjątkowo cenna. Jednocześnie mogą oni skoncentrować się na działalności w sądzie, bo z reguły nie muszą zajmować się czynnościami faktycznymi. Te same uwagi odnoszą się do kuratora występującego w imieniu nieobecnego w postępowaniu administracyjnym. Niezależnie od tego, czy zostaje on ustanowiony w trybie zwykłym (art. 34 § 1 k.p.a.) przez sąd, czy nagłym (art. 34 § 2 k.p.a.) przez sam organ, kurator reprezentuje stronę i zabiega o jej prawa, podobnie jak przed sądem cywilnym. W poradni są to najczęściej sprawy dotyczące wymeldowania.

### **2.7. Kuratela dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo; kuratela do zarządu majątkiem; kuratela osoby prawnej; kuratela spadku**

Powyższe typy kurateli mają wspólną cechę, a mianowicie z reguły nie najlepiej nadają się do pracy w poradni. Jest tak dlatego, że wiążą się one co do zasady z koniecznością dokonywania dużej ilości czynności faktycznych, np. związanych z zarządem spadkiem lub majątkiem pupila. Dokonywanie takich czynności i prowadzenie bieżących spraw majątkowych nie jest specjalnością poradni. Takie kuratele pojawiają się zatem w poradni tylko wyjątkowo.

## **3. Problemy praktyczne**

Działalność poradni dotycząca kuratel wiąże się z koniecznością współpracy z sądem. Chodzi nie tylko o ogólne ustalenia co do tego, czy studenci będą wyznaczani kuratorami, ale o ułożenie współpracy sekretariatu sądu i poradni. Brak koordynacji prowadzi tutaj do bardzo trudnych sytuacji. Najistotniejszą tego rodzaju kwestią, która pojawiła się w ramach działalności poradni, jest konieczność prowadzenia przez sekretariat poradni rejestru kuratel. Jest bezwzględnie konieczne, by wyznaczanie kuratorów przez sąd następowało w oparciu o powyższy rejestr. Zawiera on zestawienie przydzielonych studentom kuratel. Służy on sprawdzeniu tego, który student prowadzi ile spraw. Ustanowienie

kuratora przez sąd lub sędziego winno nastąpić dopiero po konsultacji z sekretariatem poradni. W oparciu o dane z rejestru sekretariat poradni proponuje kandydaturę.

Rozwiązanie to jest konieczne dlatego, że sąd nie posiada tego rodzaju scentralizowanego sekretariatu. Wyznaczanie kuratorów, niezależnie przez każdego sędziego lub skład orzekający, prowadzi w szybkim tempie do paraliżu organizacyjnego, ponieważ okazuje się wtedy, że niektórym studentom w ogóle nie powierzono kuratel, a innym przydzielono naraz kilkanaście.

Drugim istotnym usprawnieniem pracy poradni jest prowadzenie symulacji przygotowujących studentów do roli kuratorów. Ma to znaczenie tam, gdzie występuje kwestia reprezentacji pupila przed sądem lub organem administracyjnym (kuratela procesowa dla nieobecnego). Przed wystąpieniem przed sądem ważne jest opracowanie wszystkich wariantów sytuacji. Najlepiej nadaje się do tego odegranie najistotniejszych elementów postępowania. W odróżnieniu od zwykłych symulacji, gdzie studenci pełnią wszystkie role procesowe, w tym wypadku wydaje się najkorzystniejsze, by rolę przeciwnika i organu orzekającego odgrywali pracownicy poradni, ponieważ wymusza to wyższy poziom merytoryczny.

Niezbędnym wymogiem działania poradni jest jej ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej. Za błąd w prowadzeniu sprawy student lub podmiot prowadzący poradnię może odpowiadać odszkodowawczo wobec pupila. W stosunku do klientów, którzy występują do poradni o pomoc prawną, możliwe jest w znaczącym zakresie umowne wyłączenie odpowiedzialności. Nie da się tego oczywiście uczynić w wypadku kuratel.

Zajmowanie się przez poradnię kuratelami prowadzi niejednokrotnie do trudności etycznych. Szczególnie trudne bywają pod tym względem kuratele osób nieobecnych. Podczas gdy pełnomocnik procesowy, adwokat, w zwykłej sytuacji może ustalać z klientem strategię postępowania i jeżeli dochodzi do fundamentalnego konfliktu na temat tego, co jest w danej sprawie postępowaniem etycznym, a co nie, może pełnomocnictwo wypowiedzieć przy zachowaniu zasad prawa o adwokaturze (art. 27) i procedury cywilnej (art. 94), kurator osoby nieobecnej nie ma takiej możliwości. Nie może przekonać pupila do swoich zapatrywań. Co najwyżej może zwrócić się o zwolnienie z funkcji kuratora do sądu, który może, ale nie musi się do tego wniosku przychylić (art. 178 § 2 w zw. z art. 169 § 1 k.r.o.).

Zdarza się niejednokrotnie, że przeciwnikami procesowymi pupilów są osoby, które w zwykłym toku rzeczy trafiłyby do poradni po pomoc. Dotyczy to w szczególności dość częstych spraw pomiędzy najemcami a wynajmującymi, w których wynajmujący (właściciel nieruchomości — lokalu mieszkalnego) jest nieobecny np. od czasu wojny. Działalność studenta poradni, jako kuratora nieobecnego wynajmującego, może doprowadzić do utraty przez najemcę lokalu. A jest to nieraz osoba uboga i nieporadna. Nawet gdyby student doprowadził do eksmisji takiej osoby, to z punktu widzenia zasad etyki prawniczej nie występuje tu trudność, ponieważ należy założyć, że rozstrzygnięcie sądu jest zgodne z klauzulami generalnymi. Nie oznacza to jednak, że nie pojawia się tu dla poradni problem etyczny, który trzeba zbadać. Poradnia pełni misję zarówno edukacyjną, jak i społeczną — pomocy właśnie nieporadnym i ubogim. Z drugiej strony obrona praw osób nieobecnych, ochrona ich konstytucyjnego prawa do sądu jest także realizacją wartości społecznych. W sprawach takich, jak wyżej opisana, ochrona praw osób nieobecnych koliduje ze szczególnie jaskrawo widocznymi interesami osób obecnych. Jednocześnie zagrożenie faktycznego interesu osoby nieobecnej nie jest widoczne tak bezpośrednio i dobitnie. Stwierdzenie to nie może zmienić niczego w podejściu poradni do kuratel. Warto jednak zauważyć, w jak trudnej sytuacji jest student. Jest on obowiązany występować przeciwko budzącym empatię ludziom z krwi i kości w imię wartości społecznych o wysokim stopniu abstrakcji. Wykonywanie zawodów prawniczych wymaga na każdym kroku umiejętności takiego działania. Nauka w poradni jest dla kuratora-studenta okazją do zmierzania się z tym problemem i przemyślenia tego, czy tym właśnie chce się zajmować.





## CLINIC STUDENTS AS LEGAL GUARDIANS

### 1. General comments

Clinical education provides a suitable framework within which students are able to perform the functions of different types of guardians. This is partially due to the fact that this activity, in this capacity, is in everyone's best interests: the students, the courts and the persons for whom guardianship is established. Within this context, the legal clinic becomes a permanent element within a widely accepted jurisdiction. It even appears possible to successfully run a legal clinic, whose activity would be solely limited to issues of guardianship.

The benefits for the student are such, that for the first time in his professional career he/she is acting directly on the behalf of a client. Typically, work at the legal clinic consists of preparing opinions or documents for a client, which the interested party will then use. There are exceptional cases, however, where a student can appear as an attorney before a legal administration authority (i.e. before a misdemeanour court or in administrative proceedings). This is an opportunity for the student to gain many important skills under the guidance of teachers from the legal clinic.

When appointing guardians, courts often face a lack of appropriate candidates. This very often leads to an inadequate protection of the person's rights for whom a guardian has been appointed. It is no secret that for some types of guardianship, due to the lack of other candidates, employees of the court whose duties are primarily secretarial are often appointed. Their role is, in essence, only to fulfil the requirements of protocol. The implementation of a legal clinic fills this gap to a certain extent. Thus, it is in the interests of the persons for whom guardianship is established.

## 2. Types of guardianship

Under the term guardianship, both the legislature and the academicians encompass various legal relationships. As is generally the case, the guardian stands primarily to protect the rights and interests of persons in need because they are not able to defend themselves.<sup>1</sup> Two reservations can be made regarding this definition.

Firstly, appointing a guardian does not have to serve the interests of the ward, as in cases regarding personal status. In such proceedings, the guardian is appointed solely in the public's interest.<sup>2</sup> He acts on his own behalf and independently, even though he is taking the place of a deceased person who would have been a party in the case. He is also may be considered as a summoned party.<sup>3</sup> It is also worth noting that the sole appointment of a guardian for an absent person does not necessarily have to serve to protect his interests, yet quite the opposite: it provides the for vindication of rights against him in court, which is by no means beneficial for the ward.

Secondly, one needs to distinguish between guardianship and tutelage, the goal of the latter also being to protect rights and interests of the party concerned.<sup>4</sup> The most important difference is that tutelage refers to the care for all property and personal interests,<sup>5</sup> while guardianship concerns specific interests, most often ones regarding property. The permanence of tutelage results from this assumption (by principle, guardianship is not a permanent relationship). Guardianship also differs from tutelage in its subjective scope. Tutelage may be established only for minors or those legally deemed as being incapacitated. However, the subjective scope of guardianship cannot be defined in a general way. Each type of guardianship has its own characteristic subjective scope. This is due to the fact that guardianship is an institution regulated in casuistic terms. The general norms for guardianship (art. 178-180 of the Family and Tutelage Code) regulate only a small fragment of the problems connected with this issue. That is why the structure of this relationship is mostly based on provisions regulating a given type of guardianship. These regulations are dispersed over many different acts, e.g. the Civil Code(k.c.), the Code of Civil Procedure (k.p.c.), the Code of Administrative Proceedings (k.p.a.), the Family and Tutelage Code (k.r.o.). Therefore, a question arises if it is at all worthwhile to look for a definition of guardianship, when this term encompasses so many different legal institutions.

---

<sup>1</sup> As J. Winiarz, *Prawo rodzinne (Family law)*, Warszawa 1993, p. 288.

<sup>2</sup> J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem (Family and Tutelage Code with Comenlaty)*, Warszawa 1993, p. 713, J. Ignatowicz (in:) J. S. Piąkowski (edit.) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego (System of family and tutelage law)*, part I, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1985, p. 1190.

<sup>3</sup> J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 31.

<sup>4</sup> J. Winiarz, *Prawo (Law)*, p. 288.

<sup>5</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piąkowski (edit.) *System (System)*, p. 1189.

It seems that the sense of defining guardianship lies in the necessity of applying the aforementioned general regulations (art. 178-180 k.r.o.), and particularly the reference to regulations on tutelage included therein (art. 178 § 2 k.r.o.), in addition to further reference to regulations on parental authority (art. 178 § 2 in connection to art. 155 § 2 k.r.o.). For this purpose that one can assume that guardianship is of a different legal relationship than tutelage. The essence of this relationship on the part of the guardian is the obligation to act in the interest of a third party or the public.

As already mentioned, guardianship is an institution rooted in several areas of law. There are several types of guardians. These include:

- a) guardian of a partly incompetent person (art. 181 k.r.o.);
- b) guardian of an unborn child (art. 182 k.r.o.);
- c) guardian of a disabled person (art. 183 k.r.o.);
- d) guardian of an absent person (art. 184 k.r.o.);
- e) guardian legally representing a statutory agent in a situation where he cannot act (among others art. 99, 147, 157 k.r.o.);
- f) administrator of an estate (among others art. 102, 109 § 3, 150 § 2 k.r.o.);
- g) guardian for cases of rights of personal status (among others art. 19 § 1, 70 § 2, 82 § 3, 84 § 2, 125 § 2 k.r.o., and art. 447, 448, 450 § 3, 454 § 1-3, 456 § 2 k.p.c.);
- h) guardian *ad litem* (among others art. 69, 143, 146, 195 § 1, 510 § 2, 547 § 2, 802, 818 § 1, 819, 928 k.p.c. and art. 242, 416 k.h.);
- i) guardian for a legal person (art. 42 k.c.);
- j) executor (art. 666-668 k.p.c.);
- k) guardian for an absent person in administrative proceedings (art. 34 § 2 k.p.a.).<sup>6</sup>

Below, I shall discuss these types of guardianship which may belong to the scope of activity of the legal clinic. Not every type of guardianship is suitable for the students of the legal clinic to handle. A complicated aspect of the legal clinic is such that there is an annual rotation of students, thereby leaving the supervision of the client to the office's staff instead of the students.

In addition, some types of guardianship are especially close to tutelage (e.g. for a partially incompetent person) and that is why they require actual assistance rather than legal assistance, the former being a practice the clinic does not engage in, assuming this to be the responsibility of other social assistance institutions.

---

<sup>6</sup> Specification for: J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 716 and J. Winiarz, *Prawo (Law)*, p. 290.

## 2.1. Guardianship for an unborn child

Article 182 § 1 k.r.o. provides that for a child conceived but not yet born, a guardian may be appointed if it is necessary for the protection of the child's future rights. Such guardianship is subject to cessation as of the child's birth.

Such guardianship is appointed by a guardianship court *ex officio*. The venue of the court is determined according to the mother's place of residence. It is commonly agreed that the prerequisite for the need to protect the child's rights occurs only when it is not possible for the parents to protect these rights.<sup>7</sup> One must remember that parental authority begins no earlier than the moment of the child's birth. Therefore, it is only from this moment on that the parents can act as the persons representing the interests of the child.<sup>8</sup> When such a need presents itself, in principle, one or both parents shall be appointed as the guardian of a unborn child (art. 146 k.r.o.). In principle, however, this may be inadmissible in the case of a conflict between the child's interests and the parent's interests.

The legislature does not explain what the scope of rights of such a guardian are (i.e. *curator ventris*). Regardless of his point of view in the discussion on the legal recognition of a unborn child,<sup>9</sup> the guardian may not represent a conceived yet unborn child. It is not necessary to debate the beginning of a man's legal existence; it is sufficient to say that art. 182 provides for the authorisation of a guardian to ensure the protection of the future rights of a child. Performing legal actions with consequences for a child is something different. Reference to regulations on parental authority (art. 178 § 2 in connection with art. 155 § 2 in connection with art. 98 k.r.o.) does not allow the appointment of a guardian as a representative of a unborn child, because the rules of guardianship for an unborn child are compromised at regulation concerning parental tutelage and authority.

In reference to the above, the scope of rights of this type of guardian includes all activities serving the interests of an unborn child which are undertaken by the guardian on his own behalf. It needs to be pointed out, that the act does not differentiate between the categories of future rights, which are to be protected by the guardian. Therefore, the interpretation presented in the past in which the function of a guardian of an unborn child was associated with the function of an executor administrator is now inadmissible.<sup>10</sup> There is consensus as to the fact that a *curator ventris* is authorised to perform activities protecting future rights, e.g. a demand to secure the inheritance and provide evidence for

---

<sup>7</sup> J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 716, J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1195.

<sup>\*</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1195.

<sup>\*\*</sup> On this topic: A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego (Theory of civil law)*, Warszawa 1998, p. 156-159, A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne zatys części ogólnej. (Civil law general part)*. Warszawa 1996, p. 148-151.

<sup>\*\*\*</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1195.

the purpose of future claims for damages." It is subject to controversy as to whether a guardian may exercise certain future rights — for example, accepting a gift on behalf of the ward.<sup>12</sup> While the interest of the child speaks in favour of this, however, that the construction of such an action would be rather difficult in view of the earlier comments on representing the unborn child, and also in view of doubts as to the interpretation of art. 8 of the Civil Code, where it is decided that a man is a legal entity from the moment of birth.

There are no formal obstacles disallowing the students of the legal clinic to act as guardians of unborn children. This is a type of guardianship which by its nature lasts for a short time, because it ceases to exist by power of the law at the moment of birth of the ward (art. 182, sentence 2). The need to change the guardian does not always arise — many times the case will be closed within one academic year.

It is difficult to suggest a general solution as to the purposefulness of appointing students as guardians. Normally, it would be beneficial to appoint a person close to the child. Such a person is well informed as to the whole of factual circumstances regarding the ward and knows which of his interests require protection. A student who is a stranger can encounter difficulties here. In many cases, the appearance of someone from outside the clinic would be advisable; such decisions depend on the given circumstances.

## 2.2. Guardianship of a disabled person

Article 183 § 1 k.r.o. grants a disabled person the right to seek the appointment of a guardian, if he/she needs legal assistance.

This type of guardian (*curator debilis*) is appointed by a guardianship court on application of such a person (art. 183 k.r.o. and art. 600 k.p.c.).

Disability as understood by the discussed regulation is widely interpreted due to humanitarian reasons.<sup>13</sup> This does not mean, however, that it includes mental illness. Such an illness is rather the prerequisite of legal incapacitation. It is accepted, however, that the deterioration of mental competence due to old age may justify the appointment of a guardian.<sup>14</sup> Here, the prerequisites of such guardianship are approximate to partial incapacitation. The guardianship of a disabled person concerns cases where disability occurs to a lesser degree. This is indicated by voluntary submission to guardianship and the fact that the

---

<sup>12</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1195, J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 723.

<sup>13</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1195-1196, J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 724.

<sup>14</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1200, J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 724-725.

<sup>15</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1200, J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 724-725.

guardian of a partially incapacitated person may exercise much farther-reaching rights (at the court's discretion, i.e. representation, or permission to act in various capacities (see: art. 17-20 k.c., art. 181 k.r.o.)). The guardian of a disabled person may acquire the right to represent the ward solely by way of being given the power of attorney.

The essence of this function as being performed by a student of the legal clinic comes down to the question: what type of assistance is required? If it is a matter of a given case or those of a "specific type". Moreover, can it be basically assumed that it shall be closed within one academic year? Then, if it is affirmative in the case of the latter, very often the assistance of the legal clinic will be useful. However, a disabled person will usually need actual assistance more than legal. It is therefore difficult to generalize.

### 2.3. Guardianship for an absent person

A guardian is appointed for the protection of the rights of a person, who, due to their absence is unable to conduct his/her matters in person, and does not have an attorney. The same regards a case when the absentee's attorney is unable to conduct activities on the behalf of his client or conducts them poorly (art. 184 k.r.o.).

In cases of appointing such a guardian (*curator absentis*), the competent court is the family and tutelage court within the jurisdiction of the last place of residence of the absent person (art. 601 k.p.c.). It acts on behalf of the interested person (art. 601 k.p.c.) or *ex officio* (art. 570 k.p.c.).<sup>15</sup> The assumption that the court may act only on behalf of the interested person, thereby leading to a situation where if the interested person himself would be absent, then the guardian shall not be appointed for him due to the fact that no one will lodge the application.

The legislature does not explain what is to be understood by absence. The scope of this term certainly does not include the situation when a given person is dead or does not exist. It is also necessary to determine with certainty who the person in question is. This person must be identified in some way. This cannot be, for example, an unknown beneficiary.<sup>16</sup> It is assumed that "absence", as understood by art. 184 k.r.o., includes circumstances when the person cannot be contacted, because he/she is missing (i.e. it is unknown if he/she is alive) or

---

<sup>15</sup> As T. Żyżnowski (in:) K. Piasecki (edit.), *Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz*, (Civil Procedure Code — Commentary), Warszawa 1997, Vol. II, p. 370 and J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątkowski (edit.) *System (System)*, p. 1202, J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 727, Otherwise: J. Gudowski (in:) T. Erceński (edit.) *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego — część pierwsza — postępowanie rozpoznawcze (Code of Civil Procedure — Commentary — part one)*, Vol. II, Warszawa 1997, p. 148, J. Winiarz, *Prawo*, p. 294.

<sup>16</sup> J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 726.

his/her whereabouts are unknown. This term, according to doctrine, also applies to the facts of a case, where "his/her whereabouts are known, but he/she is subject to conditions (e.g. distance, isolation from the world) preventing him/her from personally conducting his/her business."<sup>17</sup> The quotation above is of crucial importance when determining the situation of a person, who, due to illness loses the actual (s.c. natural) capacity to undertake legal actions, hence, it is deserving of a separate study.

The scope of rights and duties of a guardian shall be determined by the court depending on the particular conditions of the case. The guardian for an absent person may be appointed as a statutory agent for an absent person by way of a judicial decision. He may have the duty and right to conduct all of the ward's matters, or only some of them, as described generally or in detail. The court authorises the guardian to commit to activities of ordinary administration in addition to ones exceeding this scope.

Similarly, in the case of the guardianship of a disabled person, it is impossible to generally ascertain whether students of the legal clinic should undertake the function of a guardian for an absent person. This depends on the scope of duties, which are specified individually in each case. The guardian of an absent person is additionally burdened, on the strength of the act, with the obligation to try to find the missing person and inform him/her about the state of their affairs (art. 184 § 2 k.r.o.). This is an argument against these types of cases being undertaken by the legal clinic, which cannot fully engage in the search for absent persons. On the other hand, this obligation is relative to the measure of due diligence (art. 178 § 2 in connection with art. 154 k.r.o.). The student is not burdened with the obligation to find his ward, but to apply due effort in this respect. In evaluating as to whether due diligence was applied, it should be taken into consideration what this measure means in the case of a student of the legal clinic. Consequently, it does not seem that students are to be forced to perform activities from outside the scope of the clinic's capabilities. Normally, such investigations involve checking or entering into correspondence with the Central Address Office, consulates, historical institutes, placing notices in the press, etc.

#### 2.4. Guardianship by proxy of a statutory agent

The scope of authority of parents as the statutory agents of a child is subject to limitations on the strength of art. 98 k.r.o. Neither parent may represent a child in relations between children subject to their parental authority, nor in relations between a parent or his/her spouse and a child, unless the issue is to augment, free of charge, the benefits of the child or those due to the child by the other parent, by means of living and upbringing (art. 98 § 2 k.r.o.).

---

<sup>17</sup> J. Ignatowicz (in:) J. Ignatowicz, K. Piasecki, J. Pietrzykowski, J. Winiarz, *Kodeks (Code)*, p. 726.

In the above cases, the child is represented by a guardian appointed for this purpose. He/she is appointed by family and tutelage court (art. 99 k.r.o.). The case is similar when a tutor or child's relatives wish to conduct activities for the child (art. 157, 159 k.r.o.). The same principle is applied respectively to the guardian (art. 178 § 2 k.r.o.).

These guardians are in principle the so called guardians *ad actum*, thus their role is limited to participation in the one activity to which the decision applies. As a rule, there are no obstacles disallowing students from playing the role of this type of guardian.

### 2.5. Guardianship in cases of rights of personal status

The law in some cases allows for the vindication of non-proprietary rights within the scope of family law (i.e. rights of personal status) deceased persons. The matters in question here are both conjugal cases as well as those between parents and children. One needs to differentiate between two situations here: firstly, when a person dies prior to entering a case against him/her in court, secondly, when he/she dies during the proceedings. In the first variant, action is taken against the guardian. Such a guardian is to be appointed by a guardianship court. The scope of such cases includes: nullification, establishment of existence or non-existence of a marriage (art. 447, 448 k.p.c.), denial of paternity (art. 454 § 2 k.p.c, art. 70 k.r.o.), nullification of the fathering of a child (art. 82 § 3 k.r.o., 454 § 3 k.p.c), establishment of paternity (art. 84 § 2 k.r.o., 454 § 1 k.p.c). A guardian is appointed in place of the deceased party during the proceedings in the following cases: nullification of a marriage (art. 450 § 3 k.p.c), establishment or denial of paternity, nullification of the fathering of a child (art. 456 § 2 k.p.c), dissolution of adoption (art. 125 k.r.o. and art. 456 § 2 k.p.c). By way of analogy, jurisdiction has adopted the same principles in regard to establishment or denial of maternity as those for establishment or denial of paternity.<sup>18</sup>

Guardians of this type differ from all other guardians because they do not act in the interest of any particular person, but the public. They do not represent a deceased person. Their function is to enable the determination of the proper composition of a family.!

The aforementioned category of guardianship seems to appropriately suit the character of the legal clinic's activity. In such a case, the student is then involved in a solely legal capacity (representation). He/she is not obliged to the factual care of anyone's property. The specifics of family-legal relations can,

---

" J. Ignatowicz (in:) J. S. Piąkowski (edit.) *System (System)*, p. 1207.

" J. Ignatowicz (in:) J. S. Piąkowski (edit.) *System (System)*, p. 1208.



however, present a certain problem. These are cases where strong emotions often prevail and the situation requires a great degree of wisdom from the student. It should be noted that this is not, however, a deciding factor in the evaluation of candidates. It should be remembered that other types of guardianship also force the student to decide on difficult problems and inherently those of great importance for the concerned parties; e.g. in cases of eviction.

## 2.6. Guardianship *ad litem*

This term includes a multitude of different legal relationships between parties in court proceedings. The scope of this term is not indisputable. It is assumed in this instance that the guardian *ad litem* is the person who was appointed by the court to represent the parties involved in the legal procedure.<sup>20</sup>

There is no distinct basis in the regulations requiring the guardian *ad litem* to act within the aforementioned scope. This is a dogmatic structure based on the regulations concerning the serving of legal papers to persons whose whereabouts are unknown (art. 143-147 k.p.c.).

The law of civil procedure is based on the assumption that there must exist a possibility to vindicate rights against persons whose whereabouts are unknown and for whom no attorney is acting. Yet, on the other hand, such persons cannot be deprived of the right to defence.<sup>21</sup> This is why the legislator allows for the possibility of serving a summons or another procedure documents to a guardian who has been especially appointed for this purpose (art. 143 k.p.c.). Such summons or procedure documents are served solely into the hands of such a guardian. Separate from the majority of the previously described cases, he is appointed not by a guardianship court, but by the court taking cognisance of a case (or by the chairman, if the need to appoint arose outside of the hearing).

This type of guardian is commonly called a guardian for serving (art. 143 k.p.c.). This title is misleading, because, as previously noted, such a guardian is authorised for a wider scope of actions than those resulting from the literal interpretation of art. 143 and the adherence to the k.p.c. He is not only to receive documents addressed to a party or participant, but defend his rights throughout the case in its entirety.<sup>22</sup> The right and duty of defence includes the authority to represent an absent person within the scope of actions connected with the legal proceedings in a given procedure. Here, a basic difference is detectable be-

---

<sup>20</sup> J. Ignatowicz (in:) J. S. Piątowski (edit.) *System (System)*, p. 1208, comp. K. Korzan, *Kurator w postępowaniu cywilnym (Guardian in Civil Procedure)*, Warszawa 1966, p. 149.

<sup>21</sup> K. Kolakowski (in:) K. Piasecki (edit.), *Kodeks (Code)*, p. 495.

<sup>22</sup> K. Kolakowski (in:) K. Piasecki (cdii.), *Kodeks (Code)*, p. 496. M. Jędrzejewska (in:) T. Erciński (edit.), *Komentarz (Commentary)*, Vol. I, p. 252.

tween the substantive-legal guardianship for an absent person described earlier, and the one established on the basis of art. 184 k.r.o.

The presented general principles lead to the conclusion that a guardian *ad litem* is burdened firstly by the duty to find an absent person and to notify him/her about the state of their affairs.<sup>21</sup> Next he/she acts in the proceedings according to such principles as, for example, an attorney representing a party. Guardians *ad litem* appear not only in litigation examination proceedings, but also in executive ones.

This is such a type of guardianship which is exceptionally well-suited for work of the legal clinic. A student learns to represent a client first-hand. For those who wish to become attorneys or legal advisers, this is a very valuable opportunity. It follows that they will be able to concentrate on their representation in court, because in principle they do not have to undertake actual functions. The same applies to a guardian acting on behalf of an absent person in administrative proceedings. Irrespective of whether he is appointed through usual procedure (art. 34 § 1 k.p.a.) by the court, or through urgent procedure by the organ itself, a guardian represents a party and solicits his/her rights in a similar way as before a civil court. Within our clinic, these are most often cases concerning the record of departure.

### **2.7. Guardianship of a partly incompetent person; guardianship for administering an estate; guardianship for a legal person; guardianship for executive administration**

The above types of guardianship share a common trait in that often they are not suitable for work at the legal clinics. This is because they are in principle connected with performing a large amount of factual actions, e.g. connected with administering the inheritance or estate of a ward. Performing such actions and conducting the current affairs of an estate is not, generally speaking, a speciality of legal clinics; the need for such types of guardianship rarely appear.

## **3. Practical problems**

The activities of the legal clinic in light of guardianship are connected with the necessity to co-operate with the court. The question is not only about establishing whether students will be appointed as guardians, also it concerns the establishment of a working relationship between the secretaries of the court and those of the legal clinic. A lack of co-ordination often leads here to chaotic situations. The most important issue which has appeared within the scope of the legal clinic's activity is the necessity to keep a register of guardianship by the

---

<sup>21</sup> K. Kolakowski (in:) K. Piasecki (edit.), *Kodeks (Code)*, p. 496.

clinic's administrator. It is absolutely essential that the appointment of guardians by the court takes place in accordance with the above register. It is used to check which student has taken a given amount of cases. The appointment of a guardian by the court or a judge should take place only after consultation with the secretariat of the legal clinic. On the basis of data from the register, the clinic's administrator proposes a candidate.

Such measures are necessary because the court does not possess this type of centralised secretary. The appointment of guardians independently by each judge or bench in a given case quickly leads to organisational paralysis, because it turns out, that some students were not entrusted with guardianship at all, while others were entrusted with several ones simultaneously.

The second most important improvement in the work of the legal clinic is the conducting of simulations which prepare students for the role of guardian. This is vital when there is an issue of representing a ward in court or before an administrative organ (guardianship *ad litem* for an absent person). Prior to appearing in court, it is crucial to clarify all the variants of a situation. To best prepare the students for these events, we have found that live simulations in class have delivered the desired results. In contrast to usual simulations where students play all the roles of the proceedings, in this case it has proven most appropriate that the roles of the opponent and adjudicating organ are portrayed by the staff of the legal clinic, as this catalyses a substantially higher degree of reality within the simulation.

For the successful operation of the legal clinic to be realised, the possession of civil liability insurance is absolutely required. In the event of an error in student conduct, a student or party maintaining the clinic may be held liable for damages to the ward. In relation to clients who turn to the counselling office for legal assistance, it is possible to contractually exclude liability to a significant degree. Of course, this cannot be done in the case of guardianship.

Being engaged in guardianship leads to ethical difficulties as well. Especially difficult in this respect are guardianships for absent persons. While an agent for litigation (i.e. an attorney) in a usual situation is able to reach a consensus with the client regarding a legal strategy and, if there is a fundamental conflict concerning this strategy, (for example, what may be considered an ethical action in a given case and what is not), the client may revoke the power of attorney, provided that he does not break the legal rules regarding advocacy (art. 27) and civil procedure (art. 94). A guardian for an absent person does not have such recourse. He cannot convince the ward about his views. He can only ask the court for exemption from the function of a guardian. While the court may do so, it is not obliged to comply with this request (art. 178 § 2 in connection with 169 § 1 k.r.o.).

It often happens that the opponents of the ward in the proceedings are persons, who in the usual course of events would turn to the counselling office for assistance. This especially applies to rather frequent cases between tenants and lessors, in which the lessor (the owner of the real estate property, i.e. a tenement flat) is absent (for example, since the end of World War II). A student's appointment by the legal clinic as a guardian for an absent person may lead to the loss of the flat by the tenant; this is often a poor and helpless person. Even if a student would unknowingly cause the eviction of such a person, from the point of view of legal ethics there is no conflict here, because it must be assumed that the decision of the court would be in compliance with general clauses. This does not mean, however, that the legal clinic is not faced with an ethical problem which would need to be investigated. The legal clinic's mission is both an educational as well as a social one - the latter being for the assistance to the poor and needy. On the other hand, the protection of the rights of absent persons, the protection of their constitutional right to bring a case to court, is also a realisation of social values. In cases such as the one described above, the protection of the rights of absent persons is in conflict with the clearly apparent interests of the present persons. At the same time, the endangerment of the actual interest of an absent person is not as clearly and distinctly visible. This statement cannot change the legal clinic's approach to guardianship. It is worth noting, however, in just how difficult the situation of the student is. He/she is obliged to act against flesh and blood people evoking empathy in the name of social values based in a high degree of abstraction. Performing legal professions constantly requires the strength needed for such actions. Studying in the structure of a legal clinic is an opportunity for a guardian-student to face these problems first-hand so that they may determine which of the legal professions is best for him.

## СТУДЕНТ КОНСУЛЬТАЦИИ В КАЧЕСТВЕ ПОПЕЧИТЕЛЯ

### Конспект

Назначая попечителей, суд или другие органы часто встречаются с проблемой отсутствия соответствующих кандидатов. Юридическая консультация может оказаться великолепной базой таких кандидатур. Суд или органы административной власти смогут тогда обратиться туда с просьбой предложить кандидатуру студента для исполнения обязанности попечителя.

Работа в качестве попечителя является великолепной наукой для юридической профессии. Кажется, что возможным и успешным было бы функционирование консультаций, деятельность которых ограничивалась бы лишь к вопросам попечительства.

Сточки зрения консультаций из числа многих форм попечительств, которые выступают в польской правовой системе, превосходное значение имеют следующие их типы:

- а) попечительство зачатого ребенка,
- б) попечительство лица, страдающего физическими или психическими недостатками,
- в) попечительство отсутствующего лица,
- г) попечительство вместо законного представителя в ситуации, когда он не может действовать,
- д) попечительство по делам юридического лица,
- е) попечительство процессуальное,
- ё) попечительство отсутствующего в административном производстве.

Чаще всего выступает процессуальное попечительство. Существует оно на основе урегулирования гражданской процедуры. Это догматическая конструкция, основывающаяся на базе положений о вручении документов лицам, местопребывание которых остается неизвестным (ст. 143-147 гражданского процессуального кодекса). Их значение выходит,

однако, за рамки вручений, потому что несет за собой обязанность защищать права лица, местопребывание которого является неизвестным.

Секретариат консультации должен вести реестр попечителей-студентов. Только на основании этого реестра должны назначаться попечители. Таким образом можно избежать назначения одного студента попечителем по различным делам.

Вторым существенным усовершенствованием работы юридической консультации является ведение симуляции перед каждым судебным разбирательством, которая готовит студентов к роли попечителей.

## SĄDOWA KONTROLA CZYN SZU REGULOWANEGO

### 1. Uwagi wstępne

Problematyka reglamentacji czynszu nie jest nowa i, co wymaga podkreślenia, nie jest to wymysł czasów realnego socjalizmu. Pierwsze akty prawne ograniczające podwyżkę komornego (czynszu) pojawiły się na naszych ziemiach w okresie I wojny światowej i zadomowiły się u nas na dobre.<sup>1</sup> Oczywiście, że inne były przesłanki aksjologiczne i skala tych ograniczeń. Wskazuje to jednak na to, że również w ustroju kapitalistycznym tego typu ograniczenia są potrzebne.

Sama instytucja czynszu regulowanego pojawiła się niedawno, bo wraz z wejściem w życie ustawy z 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych<sup>2</sup>. Również ostatnia nowelizacja<sup>3</sup> wprowadziła w tym zakresie poważne zmiany. Problematyka jest więc nowa i wywołująca poważne problemy w praktyce.<sup>4</sup>

Przepis art. 20 ust. 2 ustawy o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych (przywołanie w dalszym tekście samego artykułu oznacza tę ustawę) dzieli czynsze na wolne i regulowane. Jest to,

---

<sup>1</sup> Patrz szerzej: Ustawa o ochronie lokatorów, opr. J. Windakiewicz, Kraków 1921; J. Skąpski, *Najem lokali mieszkalnych w świetle ustawy z 2.07.1994 (w:) Studia z Prawa Gospodarczego i Handlowego* (Księga pamiątkowa ku czci Stanisława Wtodyki), Kraków 1996, s. 393; F. Zoll, *Najem lokali mieszkalnych*, Kraków 1997, s. 23-26; D. Tomaszewski, *Zakończenie najmu lokalu*, Kraków 1999, s. 11-19.

<sup>2</sup> Dz.U. Nr 105, poz. 509, ustawa ta weszła w życie 12 listopada 1994 r.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych oraz o zmianie ustawy — Prawo spółdzielcze (Dz.U. Nr 111, poz. 723); tj. Dz.U. z 1998 r. Nr 120, poz. 787.

<sup>4</sup> Świadczą o tym doniesienia prasowe i roczne doświadczenia z działalności UPP w Krakowie.

jak się wydaje, podział dychotomiczny.<sup>5</sup> Czynsz regulowany jest opłacany „w przypadkach przewidzianych ustawą” (a raczej ustawami, gdyż nie tylko ustawa o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych przewiduje czynsz regulowany). Jeśli więc ustawa w danym przypadku nie będzie przewidywała czynszu regulowanego, a strony umówią się o czynsz regulowany, to taki czynsz jest nadal czynszem wolnym. W tym przypadku czynsz będzie ustalany według stawek czynszu regulowanego, zaś zmiana stawek spowoduje automatycznie zmianę wysokości czynszu. Wynajmujący zachowuje jednak uprawnienie (wynikające z art. 23 ust. 1) do wypowiedzenia tak ustalonego czynszu.

Zgodnie z przepisem art. 25 ust. 1 czynsz regulowany opłacają najemcy lokali tworzących mieszkaniowy zasób gminy (z zastrzeżeniem art. 66), stanowiących własność Skarbu Państwa, państwowych osób prawnych lub osób prawnych prowadzących eksploatację budynków w celach niezarobkowych, z wyjątkiem spółdzielni mieszkaniowych. Na podstawie art. 56 ust. 2, do 31 grudnia 2004 r. czynsz regulowany opłacają najemcy lokali, których stosunek prawny został nawiązany na podstawie decyzji o przydziale lub na podstawie innego tytułu prawnego przed wprowadzeniem w danej miejscowości publicznej gospodarki mieszkaniami albo szczególnego trybu najmu.<sup>6</sup> Czynsz regulowany opłacają też osoby, o których mowa w ust. 7 art. 56.<sup>7</sup> Również do 31 grudnia 2004 r. czynsz regulowany opłacają osoby w budynkach stanowiących własność osób prawnych, będące w dniu wejścia w życie ustawy o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych najemcami lokali oraz następcy prawni tych osób, wymienieni w art. 8 ust. 1.<sup>8</sup> Na podstawie ustawy z 26 października 1995 r. o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego,<sup>9</sup> czynsz regulowany opłacają najemcy lokali należących do zasobu towarzystw budownictwa społecznego,

---

<sup>5</sup> Ustawodawca nie jest jednak konsekwentny, gdyż w art. 25 ust. 1 stwierdza, że czynszu regulowanego nie opłacają najemcy lokali w budynkach spółdzielni mieszkaniowych, a następnie w art. 26b pojawia się stwierdzenie, że czynsz za te lokale nie jest czynszem wolnym. Wydaje się, że mamy tu do czynienia tylko z odmianą czynszu wolnego. Ustawodawca wprowadził jedynie inne kryteria (niż w art. 20 ust. 3), jakimi powinny się kierować strony, ustalając wysokość czynszu. Te same kryteria będą miały znaczenie przy badaniu zasadności podwyżki tego czynszu. Odmienne jednak Z. Bidziński, *Status prawny lokali i ich dysponentów*, Warszawa 1998, s. 125, który uważa, że jest to rodzaj czynszu regulowanego.

<sup>6</sup> W postanowieniu z 4 listopada 1998 r. Sąd Najwyższy skierował do Trybunału Konstytucyjnego pytanie prawne o zgodność art. 56 ust. 2 z Konstytucją.

<sup>7</sup> Mimo braku wyraźnego podkreślenia należy przyjąć, że i w tym przypadku graniczną datą jest 31 grudnia 2004 r.

<sup>8</sup> Brak jest przesłanek, aby z tego przywileju nie korzystały osoby, o których mowa w art. 63a.

<sup>9</sup> Dz.U. Nr 133, poz. 654; zm. Dz.U. z 1996 r. Nr 106, poz. 496, z 1997 r. Nr 80, poz. 507, Nr 103, poz. 651, Nr 115, poz. 741.



chyba że na podstawie art. 30 ust. 5 pkt 3 tej ustawy wypowiedziano takiej osobie czynsz regulowany. Odmianą czynszu regulowanego jest „czynsz za lokal socjalny”. Co warto podkreślić, nie opłacają go wszystkie osoby, które zamieszkują w lokalach socjalnych, a jedynie te, które spełniają kryteria określone w art. 28 ust. 1 zd. 1. Pozostałe zaś opłacają zwykły czynsz regulowany.<sup>10</sup>

Stawki czynszu regulowanego ustala w formie uchwały rada gminy. Kryteria jakimi powinna się kierować określają przepisy art. 25 ust. 2 i art. 26. Maksymalny czynsz regulowany nie może przekraczać w stosunku rocznym 3% wartości odtworzeniowej lokalu. Wartość odtworzeniową lokalu wyznacza iloczyn jego powierzchni użytkowej i wskaźnika przeliczeniowego 1 m<sup>2</sup> powierzchni użytkowej budynku mieszkalnego. Wysokość wskaźnika jest co kwartał ustalana przez wojewodę w drodze zarządzenia. Rada gminy nie może ustalić jednolitej stawki czynszu za 1m<sup>2</sup>. Stawki muszą uwzględniać czynniki podwyższające lub obniżające wartość użytkową lokalu. Ustawodawca w art. 26 ust. 1 podaje przykładowo czynniki, które, jego zdaniem, podwyższają lub obniżają wartość użytkową lokalu.

Nieco inne kryteria przewiduje ustawodawca, jeśli chodzi o czynsz w lokalach należących do zasobu towarzystw budownictwa społecznego. Stawka za 1 m<sup>2</sup> powierzchni powinna być ustalona w ten sposób, aby suma czynszów za najem wszystkich lokali eksploatowanych przez towarzystwo pozwalała na pokrycie kosztów eksploatacji i remontów budynków oraz spłatę kredytów zaciągniętych na budowę. Maksymalny czynsz regulowany nie może jednak w tym przypadku przekroczyć 4% wartości odtworzeniowej lokalu (art. 28 ustawy o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego). W drugiej kolejności powinny być zastosowane kryteria przewidziane w art. 26 ust. 1.

Rada gminy ustala też stawki „czynszu za lokal socjalny” (art. 30). Ustawodawca nie określa kryteriów, jakimi należy się w tym przypadku kierować. Wydaje się, że stawki te powinny być niższe niż stawki czynszu regulowanego i uwzględniać sytuację materialną najemcy.

W orzecznictwie<sup>11</sup> pojawił się pogląd, że istnieje jeszcze inny sposób ustalania wysokości czynszu regulowanego. Ma on dotyczyć lokali, o których mowa w art. 56 ust. 1 (tzw. zasób prywatny). Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że wynajmujący nie jest związany stawkami ustalonymi przez radę gminy i może ustalić czynsz w sposób dowol-

<sup>10</sup> Por. F. Zoll, *Najem.s.* 174; D. Tomaszewski, *Zakończenie*, s. 42, przyp. 127.

<sup>11</sup> Wyrok NSA z II grudnia 1997 r., II SA-Gd 1703-1708/96, nie publikowany.

ny, byle nie przekroczył on w stosunku rocznym 3% wartości odtworzeniowej lokalu. Nie mogę zgodzić się z tym poglądem.<sup>12</sup> Nie ma on żadnych podstaw w ustawie o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych. Ustawodawca bowiem posługując się terminem „czynszu regulowanego” stworzył wokół niego jednolitą konstrukcję. Istotną jest to, że stawki czynszu regulowanego ustala rada gminy, posługując się różnymi kryteriami wyznaczonymi przez ustawodawcę. Również poszczególne przepisy ustawy wskazują, że koncepcja Naczelnego Sądu Administracyjnego jest błędna.

Po ustaleniu stawek czynszu za 1m<sup>2</sup> musi dojść do konkretyzacji wysokości czynszu w stosunku do konkretnego lokalu. Czyni to w praktyce wynajmujący (zarządca budynku). Wbrew pozorom nie jest to czynność li tylko techniczna. Rada gminy, ustalając zróżnicowane stawki czynszu, będzie często posługiwała się pojęciami ocennymi, wymagającymi zbadania w konkretnym przypadku. Już na tym tle mogą powstawać spory między wynajmującym a najemcą.

Do noweli z 1997 r., ustawa o najmie lokali mieszkalnych nie przewidywała ani częstotliwości podwyżek, ani momentu ich wejścia w życie. Przepis art. 23 ust. 1 przewidywał ogólnie, że wynajmujący może wypowiedzieć dotychczasową wysokość czynszu. Na tym tle Sąd Najwyższy uznał, że wypowiedzenia wymaga również czynsz regulowany.<sup>13</sup> Nie wystarcza w tym zakresie wejście w życie uchwały rady gminy. W wyniku wspomnianej nowelizacji wskazano, że wypowiedzenia wymaga jedynie czynsz wolny. Wskazano też, że uchwała rady gminy w sprawie wysokości czynszu regulowanego wchodzi w życie po upływie co najmniej miesiąca od dnia ogłoszenia, z początkiem miesiąca kalendarzowego (art. 26a ust. 2). Zarządca domu zobowiązany jest pisemnie zawiadomić najemcę o nowej wysokości czynszu, nie później niż

---

<sup>12</sup> Patrz szerzej D. Tomaszewski, F. Zoll, Głosa do wyroku NSA z 11 grudnia 1997 r., *Palestra* 1998, nr 11/12, s. 231-234; por. też L. Myczkowski, *Najem mieszkań*, Warszawa-Zielona Góra 1998, s. 163-165; L. Myczkowski, *Czynsz za mieszkanie w domach osób fizycznych*. Rzeczpospolita nr 223 z 23 września 1998 r. J. Bidziński, *Tylko rady gmin nadal decydują o czynszach regulowanych*, *Rzeczpospolita* nr 254 z 29 października 1998 r.

<sup>13</sup> Uchwała 7 sędziów z 27 lutego 1996 r., III CzP 190/95, OSNIC 1996, z. 4, poz. 46. Błędność pewnych tez wychodzi w przypadkach na pozór absurdalnych. Przepis art. 23 ust. 1 mówi o podwyżce czynszu. Jeśli wynajmujący chciałby obniżyć czynsz, to dojdzie do tego poprzez umowną zmianę umowy najmu. Wynajmujący wystąpi z ofertą, która zostanie (choćby konkludentnie) zaakceptowana przez najemcę. Również uchwała rady gminy zmieniająca stawki czynszu regulowanego może doprowadzić do obniżenia czynszu (choćby poprzez wprowadzenie nowego czynnika obniżającego wartość użytkową lokalu). Do tej sytuacji art. 23 ust. 1 nic miał zastosowania, zresztą wynajmujący nie miał interesu, by wypowiadać (czy też składać ofertę) obniżkę czynszu. W takim przypadku konieczne jest przyjęcie, że obniżka wchodzi w życie z mocy uchwały rady gminy. Jeżeli zaś obniżka, to też podwyżka.

7 dni przed wejściem w życie uchwały rady gminy. Na tym tle nie ma wątpliwości, że czynsz w nowej wysokości wchodzi w życie wraz z wejściem w życie uchwały rady gminy w sprawie wysokości stawek czynszu regulowanego. Przepis art. 26a ust. 1 przewiduje, że uchwała rady gminy w sprawie wysokości stawek czynszu regulowanego określa ich wysokość w okresie 12 miesięcy od dnia wejścia tej uchwały w życie. Przepis ten daje stabilizację najemcom, gdyż nie muszą obawiać się podwyżki w ciągu najbliższego roku, z drugiej strony zobowiązuje gminę do weryfikacji dotychczasowych rozwiązań w terminie rocznym (choćby ze względu na inflację i zmianę wysokości wskaźnika przeliczeniowego 1m<sup>2</sup> powierzchni użytkowej budynku mieszkalnego).<sup>14</sup>

Zmiana wysokości konkretnego czynszu może wynikać ze zdarzeń dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, tym zdarzeniem może być wejście w życie nowej uchwały rady gminy. Może ona zmienić wysokość stawek czynszu za 1m<sup>2</sup> lub też wprowadzić nowe czynniki podwyższające lub obniżające wartość użytkownika lokalu. Po drugie, w wyniku zmiany stanu faktycznego dotyczącego konkretnego lokalu. Chodzi tu o pojawienie się czynnika powodującego obniżenie lub podwyższenie wartości użytkowej tego lokalu (np. doprowadzenie przez wynajmującego wody do mieszkania, czy wydanie decyzji o zagrożeniu budowlanym, jeśli z tymi faktami uchwała rady gminy wiąże zmianę stawki za 1m<sup>2</sup>).

## 2. Reguły sądowej kontroli

Prawo lokalowe z 1974 r. (Dz.U. z 1987 r. Nr 30, poz. 165) przewidywało, że stawki czynszu określa Rada Ministrów w drodze rozporządzenia (art. 15 ust. 4). Przepisy te wyznaczały więc czynsz sztywny w rozumieniu art. 659 § 2 i 537 k.c, który wiązał strony bez względu na to, jaki ustaliły one czynsz w umowie najmu.<sup>15</sup> Zgodnie z art. 18 tej ustawy, spory w sprawach dotyczących wysokości czynszu ustalonego według stawek określonych przez Radę Ministrów rozstrzygają w formie decyzji terenowe organy administracji państwowej, od 1990 r. były to organy gminy. W tym zakresie wyłączona była droga sądowa (była to

<sup>14</sup> Rodzi się pytanie, jakie konsekwencje wywołuje niepodjęcie nowej uchwały przez radę gminy. Przepis bowiem mówi nic o co najmniej rocznym obowiązywaniu uchwały, ale dokładnie o 12 miesiącach.

<sup>15</sup> Z. Radwański (w): *System prawa cywilnego*, Ossolineum, tom III, cz. 2, s. 327.

więc sprawa cywilna, przekazana do właściwości innego organu — art. 1 § 3 k.p.c).

Ustawa o najmie lokali mieszkalnych nie przewidziała takiej szczególnej właściwości, więc spory co do wysokości czynszu należą do właściwości sądów powszechnych. W doktrynie pojawiła się wątpliwość, czy sądy poradzą sobie z ilością napływających spraw. Zgodnie z art. 24 w pierwotnym brzmieniu „w ciągu połowy okresu wypowiedzenia najemca może zakwestionować wysokość podwyżki kierując sprawę do sądu rejonowego”. Jak wynika z uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z 27 lutego 1996 r. tryb ten dotyczył również podwyżki czynszu regulowanego. Zdaniem Sądu Najwyższego pozbawienie najemców uprawnień przewidzianych w art. 24 „równałoby się naruszeniem zasady dostępu obywateli do wymiaru sprawiedliwości (art.1 Konstytucji RP)”.

Obecnie kwestię tę reguluje art. 24 ust. 2. „W razie podwyżki czynszu regulowanego (...) najemca może wystąpić przeciwko wynajmującemu do sądu rejonowego z powodu niezgodności podwyżki z uchwałą rady gminy lub ustawą. W wypadku uwzględnienia powództwa najemca może żądać zwrotu nadpłaconej kwoty wraz z odsetkami lub zaliczenia jej na poczet przyszłego czynszu”. Na tle tego przepisu rodzi się pytanie, czy istnieje ograniczenie czasowe do wniesienia sprawy do sądu. Przepis mówi „w razie podwyżki”, czy oznacza to, że możemy skarżyć się miesiąc, dwa, czy cztery miesiące po wejściu w życie podwyżki. Po drugie, czy do powstania roszczenia najemcy o zwrot nadpłaconego czynszu wraz z odsetkami konieczne jest uzyskanie orzeczenia sądu ustalającego niezgodność podwyżki z uchwałą rady gminy lub ustawą.

W tym miejscu należy tylko wspomnieć, że zmiany stawek czynszu regulowanego mogą być kontrolowane na drodze sądowno-administracyjnej. Zgodnie z art. 101 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym<sup>16</sup> „każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostało naruszone uchwałą podjętą przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej, może po bezskutecznym wezwaniu do usunięcia naruszenia zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego”. W postanowieniu z 26 września 1996 r.<sup>17</sup> Sąd Najwyższy stwierdził, że „uchwała rady gminy w sprawie określenia stawek czynszu regulowanego za najem lokali mieszkalnych, podjęta na podstawie art. 26 ustawy

---

<sup>16</sup> Dz.U. z 1996 r. Nr 13, poz. 74 zc zm.

<sup>17</sup> III ARN 45/96, OSNIA 1997, z. 8, poz. 125.

z 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych, należą do kategorii przepisów powszechnie obowiązujących na obszarze gminy w rozumieniu art. 40 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym. Taka uchwała rady gminy podlega zaskarżeniu do Naczelnego Sądu Administracyjnego w trybie art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym."

### 3. Charakter czynszu regulowanego

Ustawa o najmie lokali mieszkalnych wyznacza reguły, według których powinien być ustalony czynsz regulowany. Te reguły podlegają dwukrotnej konkretyzacji, najpierw rada gminy ustala stawki czynszu regulowanego za  $1\text{m}^2$ , później zaś wynajmujący (zarządca) oblicza konkretny czynsz. Na obu tych etapach mogą powstać wątpliwości, czy dokonana konkretyzacja jest zgodna z regułą ogólną. Najpierw więc trzeba uchwalić, czy uchwała rady gminy jest zgodna z ustawą (a czasami ustawami, jeśli chodzi o czynsz w domach towarzystwa budownictwa społecznego), następnie, czy czynsz obliczony przez wynajmującego jest zgodny z uchwałą rady gminy. Na tym tle powstają pytania, który sąd, w jakim trybie i z jakimi skutkami jest uprawniony do kontroli zgodności z prawem poszczególnych etapów konkretyzacji czynszu regulowanego.

Nim przejdę do tej problematyki, pragnę wyjaśnić, jaki charakter mają stawki czynszu regulowanego, a co za tym idzie sam czynsz. Na tle pierwotnego tekstu ustawy istniał spór, czy należy do czynszu regulowanego stosować przepisy o cenie maksymalnej,<sup>18</sup> czy o cenie sztywnej.<sup>19</sup> Spór ten został rozstrzygnięty nowelizacją z 1997 r, wprowadzono nowy ust. 2 art. 26 stwierdzający, że „stawki czynszu za  $1\text{m}^2$  powierzchni użytkowej lokalu (...) mają charakter cen sztywnych". Odwołano się więc do art. 659 § 2 zd. 2 k.c, a przez ten przepis do art. 537 i 541 k.c. Zarządzeniem, o którym mowa w art. 537 k.c, jest w tym przypadku uchwała rady gminy. Przy sprzedaży zarządzenie wyznacza cenę jednostkową danej rzeczy. Sprzedawca, sprzedając pewną ilość tych rzeczy, wyznacza odpowiednią cenę. W przypadku najmu charakter sztywny ma „cena”  $1\text{m}^2$ . W najprostszym scenariuszu wynajmujący oblicza czynsz mnożąc „cenę”  $1\text{m}^2$  przez metraż wynajmowanego lokalu. Jednak regułą wyini-

<sup>18</sup> Uzasadnienie uchwały SN z 27 lutego 1996 r.; F, Zoll, *Najem*, s. 98.

<sup>19</sup> J. Skąpski, *Najem*, s. 410.

kajac~~o~~ ustawy o najmie lokali mieszkalnych jest to, że obowiązuje kilka różnych stawek i wynajmujący ustala, którą stawkę ma stosować.

Zgodnie z art. 537 § 2 w zw. z art. 659 § 2 zd. 2 k.c., wynajmujący, który pobrał czynsz według stawki wyższej niż obowiązująca w danym przypadku, obowiązany jest zwrócić najemcy pobraną różnicę. Z mocy prawa powstaje tu roszczenie o zwrot nadpłaconego czynszu.

Trudniej jest odpowiedzieć na pytanie, co dzieje się, gdy wynajmujący pobiera czynsz według stawki niższej niż obowiązująca w danym przypadku. Jeśli chodzi o sprzedaż, to tę kwestię reguluje art. 537 § 3 k.c. Przewiduje on, że jeżeli rzecz nie została zużyta ani odsprzedana, to kupujący musi dopłacić różnicę, ale może też od umowy odstąpić. Gdy rzecz została zużyta lub odsprzedana po cenie obliczonej na podstawie ceny umówionej, kupujący jest zobowiązany zapłacić cenę sztywną tylko wtedy, gdy przed zużyciem lub odsprzedaniem rzeczy znał cenę sztywną lub mógł ją znać przy zachowaniu należytej staranności. Przepis ten trudno zastosować do najmu, gdyż mowa jest o sprzedaniu lub zużyciu rzeczy a także o odstąpieniu od umowy. Ważna jest tylko idea tego przepisu, chroniąca osobę płacącą w dobrej wierze cenę żadaną przez sprzedającego.<sup>20</sup> Moim zdaniem, modyfikacją tego przepisu jest art. 26a ust. 3 ustawy o najmie lokali mieszkalnych. Przewiduje on, że wynajmujący (zarządca) jest zobowiązany zawiadomić pisemnie najemcę o nowej wysokości czynszu nie później niż 7 dni przed wejściem w życie uchwały rady gminy w sprawie stawek czynszu regulowanego. W sytuacji wielu stawek czynszu za 1m<sup>2</sup> i czasami skomplikowanej procedurze ich obliczania ustawodawca chroni najemcę nakazując wynajmującemu poinformować według jakiej stawki ma płacić czynsz. Do momentu, kiedy najemca nie został poinformowany o nowej stawce (i obliczonym na jej podstawie czynszu) i płaci wg stawki dotychczasowej, nie jest zobowiązany dopłacić różnicy.<sup>21</sup> Ustawodawca przywiązuje jednak znaczenie do zawiadomienia na 7 dni przed dniem wejścia w życie uchwały (czyli na 7 dni przed miesiącem, kiedy będą obowiązywały nowe stawki). Wydaje się, że normę tę trzeba uogólnić — jeżeli wynajmujący nie zawiadomi najemcy o podwyżce na 7 dni przed początkiem kolejnego miesiąca, to najemca nie musi opłacać czynszu w nowej wysokości.<sup>22</sup>

---

\* Por. Z. Radwański (w:) *System*, s. 275-276.

<sup>20</sup> Jeśli zapłaci mimo braku zawiadomienia według nowej stawki, nie może domagać się zwrotu.

<sup>21</sup> Mam świadomość kontrowersyjności takiego podejścia. Istnieją dwa wyjścia, albo nadać charakter normatywny temu przepisowi, albo potraktować go jako obowiązek, którego niewypelnienie nie wywoła negatywnych skutków prawnych. Por. też F. Zoll, *Najem*, s. 179; L. Myczkowski, *Najem*, s. 178.

## 4. Sąd Administracyjny

Zgodnie z art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym, każdy, czyj interes prawny został naruszony uchwałą podjętą przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej, może — po bezskutecznym wezwaniu do usunięcia naruszenia — zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego.<sup>23</sup> Jak już wspominałem, Sąd Najwyższy potwierdził, że uchwała rady gminy w sprawie określenia stawek czynszu regulowanego należy do spraw z zakresu administracji publicznej i jako taka podlega zaskarżeniu do NSA w trybie art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym.

Najemca lokalu (wynajmujący), skarżąc uchwałę rady gminy, musi wykazać, że jego interes prawny został naruszony.<sup>24</sup> Moim zdaniem, w przypadku najemcy wystarczy, iż wykáže, że w wyniku wejścia w życie uchwały płaci czynsz wyższy niż ten, który płaciłby, gdyby uchwała była zgodna z prawem.<sup>25</sup>

Stosownie do postanowienia art. 21 ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym, sąd ten sprawuje kontrolę pod względem zgodności z prawem. Kontroli będą podlegały najpierw kwestie formalne, czy uchwałę przyjął właściwy organ i we właściwej procedurze. Następnie, czy uchwała weszła w życie zgodnie z wymogami art. 26a ust. 2 i czy w ogóle rada gminy mogła przyjąć nową uchwałę ze względu na obligatoryjny 12-miesięczny okres obowiązywania uchwały poprzedniej. Jeśli chodzi o treść uchwały, Naczelny Sąd Administracyjny musi zbadać, czy stawki ustalone w uchwale nie naruszają przepisu o maksymalnym czynszu regulowanym a także, czy rada uwzględniła we właściwych proporcjach czynniki podwyższające lub obniżające wartość użytkową lokalu. Pojawił się też pogląd,<sup>26</sup> że sprzeczna z prawem jest uchwała rady gminy, ustalająca stawki czynszu poniżej progu 3% wartości odtworzeniowej lokalu, w wysokości oczywiście nie wystarczającej na pokrycie wydatków, które obejmuje art. 21 ust. 1.

Skargę można wnieść, kiedy wezwanie skierowane do rady gminy, aby usunęła naruszenie interesu prawnego skarżącego, okaże się

<sup>23</sup> Pomijam sytuację, gdy nieważność orzeka organ nadzoru lub gdy czyni to NSA na wniosek organu nadzoru. Skutki takiego orzeczenia są takie same jak w przypadku art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym.

<sup>24</sup> Przesłanka ta powinna być traktowana liberalnie — patrz T. Woś, *Postępowanie sądowoadministracyjne*, Warszawa 1996, s. 108-110.

<sup>25</sup> Wydaje się, że zostaje naruszony również interes prawny osoby, która wprawdzie opłaca czynsz wolny, ale wg stawek czynszu regulowanego.

<sup>26</sup> F. Zoll, *Najem*, s. 170.

bezsukteczne. Rada gminy ma na usunięcie naruszenia maksymalnie miesiąc, a w sprawach szczególnie skomplikowanych dwa miesiące (art. 35 k.p.a. w zw. z art. 101 ust. 3 ustawy o samorządzie terytorialnym).<sup>27</sup>

Jeżeli Naczelny Sąd Administracyjny uwzględni skargę, to w wyroku stwierdza nieważność uchwały w całości lub w części (art. 24 ust. 1 ustawy o NSA). Czyni to jednak, gdy ma do czynienia z „istotnym naruszeniem prawa”. W przypadku nieistotnych wad Naczelny Sąd Administracyjny nie stwierdza nieważności, tylko wskazuje, że zaskarżona uchwała została wydana z naruszeniem prawa.<sup>28</sup> Po upływie roku od daty podjęcia uchwały NSA nie może stwierdzić nieważności uchwały, a jedynie, gdy wady są istotne, stwierdza niezgodność uchwały z prawem (art. 94 ust. 1 w zw. z ust. 4 art. 101 ustawy o samorządzie terytorialnym).

Jeśli Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza nieważność uchwały w sprawie wysokości stawek czynszu regulowanego, to przestanie ona wywoływać skutki prawne z mocą wsteczną. W tej sytuacji odzyska moc prawną poprzednia uchwała rady gminy. Obecnie (po ostatniej nowelizacji ustawy o najmie lokali mieszkalnych) pojawia się w tej kwestii wątpliwość, gdyż z art. 26a ust. 1 wynika, że uchwała wiąże 12 miesięcy od dnia wejścia w życie. Najemcy będą mogli domagać się zwrotu „nadpłaconego czynszu”, ale ogranicza ich roczny termin przedawnienia. W pozostałym zakresie mogą domagać się odszkodowania od gminy (art. 60 ustawy o NSA). Gdy Naczelny Sąd Administracyjny stwierdza jedynie niezgodność uchwały z prawem, to najemca (ewentualnie też wynajmujący) również może domagać się odszkodowania od gminy (art. 94 ust. 2 zd. 2 w zw. z art. 101 ust. 4 ustawy o samorządzie terytorialnym; art. 60 ustawy o NSA). Ma wtedy zastosowanie art. 160 k.p.a.

## 5. Sąd powszechny

Z tego, jak już pisałem, że stawki za 1m<sup>2</sup> mają charakter cen sztywnych, wynika, że w przypadku zapłaty czynszu wg stawek wyższych, najemca ma roszczenie o zwrot nadpłaconego czynszu.<sup>29</sup> Oczywiście jest,

<sup>27</sup> Istnieje w przypadku tej przestanki, nie znajdującą merytorycznego uzasadnienia, różnica w stosunku do art. 34 ust. 3 ustawy o NSA — patrz T. Woś, *Postępowanie*, s. 102. Por. też postanowienie SN z 21 stycznia 1998 r., III RN 100/97, OSNAPiUS 1998, z. 21, poz. 618.

<sup>28</sup> T. Woś, *Postępowanie*, s. 238.

<sup>29</sup> Ważne jest rozróżnienie, czy nadpłata wynika z tego, że zastosowano błędną stawkę, czy też policzono czynsz wg błędnie ustalonego metrażu, czy też mamy do czynienia z błędnym rachunkiem. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z rocznym terminem przedawnienia (art. 541 k.c.). W pozostałych przypadkach obowiązują reguły ogólne.



Je w przypadku, gdy wynajmujący odmówi zwrotu, najemca może wystąpić na drogę sądową. Sąd, aby stwierdzić, że roszczenie jest zasadne, będzie musiał ustalić, jaki czynsz powinien płacić najemca, a więc jaka stawka w tym konkretnym przypadku obowiązywała. Najemca (również wynajmujący) może też żądać ustalenia, jakiej wysokości czynsz winien opłacać. Musi jednak wykazać, że ma w tym interes prawny<sup>30</sup> (art. 189 k.p.c).

Na tym tle wywołuje zdziwienie treść art. 24 ust. 2, który zezwala najemcy w razie podwyżki czynszu regulowanego wystąpić przeciwko wynajmującemu do sądu rejonowego.<sup>31</sup> Prawdopodobnie źródłem tego przepisu była obawa autorów nowelizacji, że jego brak (przy jednoczesnym ograniczeniu ust. 1 jedynie do czynszu wolnego) wywoła przekonanie, że jedynie Naczelny Sąd Administracyjny jest władny kontrolować czynsz regulowany, a więc, że wyłączona jest droga sądowa (por. stanowisko Ministerstwa Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa przedstawione w uzasadnieniu uchwały SN z 27 lutego 1996 r.).

Wydaje się, że wprowadzenie tego przepisu nie może „pozbawić uprawnień” wynikających z instytucji ceny sztywnej. Gdybyśmy chcieli literalnie stosować ten przepis, to można byłoby wystąpić na drogę sądową, jeśli wynajmujący podwyższyłby czynsz, a już nie, gdyby pozostawił czynsz w dotychczasowej wysokości, zaś spełnione zostały przesłanki obniżenia czynszu. Podobnie trzeba podejść do zdania drugiego tego przepisu, z którego literalnego odczytania wynika, że roszczenie o zwrot nadpłaconego czynszu powstaje w wyniku uzyskania orzeczenia o niezgodności podwyżki z uchwałą rady gminy lub ustawą. Roszczenie to powstaje jednak z mocy prawa.

Dotychczasowe rozważania dotyczyły kontroli zgodności konkretnego czynszu z uchwałą rady gminy (czyli z zarządzeniem ustalającym cenę sztywną). Pojawia się jednak pytanie, czy sąd powszechny jest władny skontrolować legalność uchwały rady gminy dla potrzeb konkretnego przypadku. Za taką możliwością przemawia art. 24 ust. 2, który przewiduje wystąpienie „(...) do sądu rejonowego z powodu niezgodności podwyżki (...) z ustawą”.

W doktrynie pojawiły się dwa przeciwstawne poglądy w tej materii. Zgodnie z pierwszym, najemca nie może kwestionować przed sądem powszechnym samej uchwały rady gminy, gdyż sąd nie jest upraw-

<sup>30</sup> Interes prawny będzie miała każda ze stron stosunku najmu, jeśli istnieje spór, co do wysokości czynszu.

<sup>31</sup> Nowością jest przesądzenie właściwości rzeczowej w regulacji prawa materialnego.

niony do takiej kontroli, więc pozew taki podlegałby odrzuceniu.<sup>32</sup> Autorzy tego stanowiska powołują się na postanowienie Sądu Najwyższego z 26 września 1996 r. Jeden z nich stwierdza, że orzeczenie to „(...) może być komentarzem do obecnie obowiązującego ust. 2 art. 24 ustawy o najmie.”<sup>33</sup> Zgodnie z drugim poglądem (wyrażonym jeszcze przed nowelizacją z 1997 r.), strona może żądać ustalenia przez sąd, i należą się inny czynsz, nie wynika to z uchwały rady gminy ustalającej wysokość czynszu z naruszeniem zasad wynikających z ustawy o najmie lokali mieszkalnych.<sup>34</sup> Ważkim argumentem jest ustrojowa reguła związania sądu jedynie ustawami.

Przychyłam się do drugiego z przedstawionych tu poglądów. Nie tylko, że brak jest przepisu, który ograniczałby kognicję sądu powszechnego, ale ustawodawca wyraźnie wskazuje na dopuszczalność takiej kontroli (art. 24 ust. 2).<sup>35</sup> To, że uchwała rady gminy w sprawie określenia stawek czynszu regulowanego jest sprawą z zakresu administracji publicznej, nie oznacza, że sąd powszechny nie może jej skontrolować.

Zgodnie z przyjętym w doktrynie i orzecznictwie stanowiskiem, sąd powszechny jest związany ostateczną decyzją administracyjną. Jednak w przypadku ciężkiej wady decyzji, sąd uprawniony jest do incydentalnej kontroli jej legalności (uchwała SN z 21 listopada 1980 r., III CzP 43/80, OSNCP 1981, z. 8, poz. 42).<sup>36</sup> Sąd nie jest jednak związany decyzją deklaratoryjną, dotyczącą co do istoty sprawy cywilnej. Dzieje się tak nawet w przypadku oddalenia skargi przez NSA (uchwała SN z 16 czerwca 1994 r., OSNAP 1994, z. 11, poz. 170; uchwała SN z 29 czerwca 1995 r., OSNAP 1996, z. 4, poz. 57 — obie w składzie 7 sędziów). Jeśli więc w tym przypadku sąd powszechny nie jest związany poglądem Naczelnego Sądu Administracyjnego (mimo tego, że sprawa cywilna została przekazana w ręce organu administracyjnego), to tym bardziej sądu powszechnego nie będzie ograniczało to, że sąd administracyjny

<sup>32</sup> W. E. Łyszczak (w:) W. E. Łyszczak, T. Biliński, *Aktualne prawo mieszkaniowe*, Warszawa-Zielona Góra 1997, s. 103-105 i 111; Z. Bidziński, *Status*, s. 137-138.

<sup>33</sup> W. E. Łyszczak (w:) W. E. Łyszczak, T. Biliński, *Aktualne*, s. 103. Powołanie się na to orzeczenie jest moim zdaniem błędem. SN nie rozstrzygał bowiem, czy dopuszczalna jest droga sądowa, ale czy uchwała może być zaskarżona w trybie art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie terytorialnym. NSA uznał bowiem tę uchwałę za czynność „(...) z zakresu prawa cywilnego w sprawach majątkowych gminy”. SN nie zgodził się z tym poglądem wykazując, że uchwała w sprawie określenia stawek czynszu regulowanego jest sprawą z zakresu administracji publicznej.

<sup>34</sup> F. Zoll, *Najem*, s. 183. Tak też L. Myczkowski, *Najem*, s. 157 (por. jednak, s. 174).

<sup>35</sup> Należy zgodzić się z L. Myczkowskim, *Najem*, s. 157, że chodzi tu nie tylko o kontrolę z ustawą o najmie lokali mieszkalnych, ale także innymi ustawami (w tym ustrojowymi).

<sup>36</sup> J. Borkowski (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, *KRA. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 697.

może skontrolować taką uchwałę. Podobnie trzeba oceniać sprawę, gdy sąd administracyjny oddalił skargę.<sup>37</sup> Sąd powszechny będzie związany jedynie pozytywnym wyrokiem stwierdzającym nieważność uchwały.

To, że sąd powszechny prowadzi jedynie incydentalną kontrolę, nie jest jedyną różnicą w podejściu do tej uchwały obu sądów. Sąd administracyjny wydaje jedynie orzeczenie kasacyjne, zaś sądowi powszechnemu nie może wystarczyć samo stwierdzenie niezgodności uchwały (lub któregoś z jego punktów) z ustawą. Musi on bowiem określić, jaka stawka wiąże strony. Jeśli nowa uchwała została przyjęta w niewłaściwym trybie, to wydaje się, że sąd ustali czynsz według stawek z poprzedniej uchwały.<sup>38</sup> Więcej problemów może wywołać sytuacja, gdy uchwała rady gminy wprowadza stawkę przekraczającą granicę 3% wartości odtworzeniowej lokalu. Możliwe jest wtedy zastosowanie takiej stawki, aby czynsz odpowiadał „maksymalnemu czynszowi regulowanemu” lub też oparcie się na najwyższej dopuszczalnej stawce przewidzianej w uchwale. Podobnie ma się sytuacja, gdy wszystkie stawki przekraczają dopuszczalny próg. Czy wtedy sąd opiera się na „maksymalnym czynszu regulowanym”, czy też stosuje poprzednią uchwałę. Moim zdaniem, w pierwszym przypadku lepszy byłby „maksymalny czynsz”, a w drugim sięgnięcie do poprzedniej uchwały. Jeszcze więcej wątpliwości wywołuje sytuacja, gdy, zdaniem sądu, nie uwzględniono czynnika podwyższającego lub obniżającego wartość użytkową lokalu. W tej sytuacji sąd musiałby ocenić znaczenie tego czynnika i na tej podstawie wyznaczyć stawkę.<sup>39</sup>

Mam świadomość, że taka sytuacja może doprowadzić do rozbieżności w ocenie tego samego stanu faktycznego. Dlatego też sądy powszechne powinny bardzo ostrożnie podchodzić do incydentalnej oceny uchwały rady gminy. W ostatecznym rozrachunku istnieje możliwość, że konflikt rozstrzygnie Sąd Najwyższy (w wyniku rewizji nadzwyczajnej uprawnionych podmiotów lub pytania prawnego skierowanego przez sąd II instancji).

Jak widać z powyższych rozważań, instytucja czynszu regulowanego wywołuje wiele problemów. Ustawodawca nie tylko nie wyjaśnia wątpliwości, ale dodatkowo je mnoży. Planowana jest obecnie nowa

<sup>37</sup> Trzeba pamiętać, że NSA może oddalić skargę z innych przyczyn niż stwierdzenie, że uchwała jest zgodna z prawem. Może to być brak wezwania do usunięcia naruszenia, brak naruszenia interesu prawnego.

<sup>38</sup> Jeśli uchwała naruszy art. 26a ust. 1 i 2, to przez odpowiedni okres czasu będą stosowane stare stawki, a potem nowe.

<sup>39</sup> O wiele trudniejsze będzie na przykład ustalenie na podstawie art. 24 ust. 1 do jakiej wysokości podwyżka czynszu wolnego jest zasadna — patrz F. Zoll, *Najem*, s. 183-184.

ustawa o ochronie lokatorów, która ma zastąpić ustawę o najmie lokali mieszkalnych. Warto, aby oprócz rozważenia kręgu osób, które mają opłacać czynsz regulowany, wprowadzono regulację czytelną, jednoznaczną, nie wywołującą tylu wątpliwości co obecnie.

Dominik Tomaszewski  
Jagiellonian University  
Jagiellonian Legal Clinic

## JUDICIAL CONTROL OF REGULATED RENT — SUMMARY

The subject of this paper is judicial control of regulated rent. The author attempts to answer the question as to which court — the common court of law, or the administrative court — depending on which procedure and its consequences, is authorised to control the legality of the individual stages of the substantiation of regulated rent.

In its introduction, the author points out that state control of rent is not an actual manifestation of socialism, for it was introduced by the legislature during the World War I. Next, he analyses in which cases regulated rent is paid and by what procedures it is fixed. The essence of regulated rent is namely this: that its rates are fixed by the city council in the form of an act. In fixing them, it uses criteria established separately for individual types of residential flats. Further consideration concerns the changes in the amount of regulated rent. Considerations are made on two levels: the first concerns the change of regulated rent rates; the second one concerns a change in the amount of a given individual's rent.

The author points out that the character of regulated rent plays a decisive role in this analysis. The legislation states that "the rental rates per 1m<sup>2</sup> of usable floor area in residential flats shall be fixed". This means that the change of the amount of regulated rent rates causes *ex lege* the change of the amount of a given rent. In a case when the landlord has collected rent according to rates higher than those which are in force, by power of the law, a claim for the return of overpaid rent can be made. The situation differs when the tenant, to the knowledge of the landlord, pays the rent according to rates lower than those which are in force. He (she) is obliged to pay the rent according to the higher rates only after the landlord has informed him (her) about them.

The tenant and the landlord may appeal against the resolution of a city council to the administrative court. They must, however, first call upon the city council to remove the violation and prove their legal interest. The administrative court exercises control in relation to legality. If it decides that the resolution was made in violation of the law, it declares its invalidity. The court cannot.

however, do this after one year has elapsed. In such cases, the court decides on the resolution's unlawfulness, which is a prerequisite for determining the city's liability for damages.

The common court of law exercises incidental control. The tenant, as well as the landlord, may demand the fixing of rent, which the tenant should pay or instead demand adjudication for the return of overpaid rent, or the payment of the due sum. This results from the nature of a fixed rent in that it is not necessary to first obtain „a legal decision on the unlawfulness of an increase within the resolution of the city council or its act" in order to demand subsequently the return of overpaid rent. A common court of law has the power to determine (in a given case) the concordance between the resolution of the city council and national legislation. This follows from the formulation of the act, as well as from the constitutional rule binding the court only by the constitution and the acts. This is not in conflict with the possibility of ascertaining the invalidity of a resolution by the administrative court. The decision of a common court of law does not abate the resolution of the city council. In addition, the court does not apply the regulations of the act of counsel in a given case.

## СУДЕБНЫЙ КОНТРОЛЬ РЕГУЛИРУЕМОЙ КВАРТИРНОЙ ПЛАТЫ

Темой этой разработки является судебный контроль регулируемой квартирной платы. Автор ищет ответа на вопрос, какой суд (общий или административный), в каком порядке и с какими последствиями правомочен контролировать соответствие закону на отдельных этапах конкретизации регулируемой квартирной платы.

Во вступлении автор указывает на то, что регламентация квартирной платы не является продуктом времени т.н. реального социализма; она учитывалась уже законодательством двадцатилетия между первой и второй мировыми войнами. Автор анализирует, затем, в каких случаях квартирная плата регулируется и как она определяется. Суть регулируемой квартирной платы заключается в том, что ее размер определяет, принимая постановление, гминный совет. Он пользуется критериями, установленными по-разному для отдельных типов помещений. Дальнейшие рассуждения касаются изменения размера регулируемой квартирной платы. Рассуждения ведутся на двух уровнях. Первый — это изменение размера регулируемой квартирной платы, второй — изменение размера конкретной квартирной платы.

Автор указывает на то, что решающее значение для его рассуждений имеет характер размеров регулируемой квартирной платы. Законодатель утверждает, что „размеры квартирной платы за 1 м<sup>2</sup> полезной площади (...) носят характер жестких цен". Это обозначает, что изменение размера регулируемой квартирной платы несет за собой *ex lege* изменение размера конкретной квартирной платы. Наймодатель не обязан предупреждать нанимателя об изменении размера конкретной квартирной платы. В случае, когда наймодатель принял завышенную квартирную плату (по сравнению с обязывающей), вступает в силу требование о возвращении переуплаченной суммы. По-другому представляется ситуация, когда наниматель (с ведома наймодателя) уплачивает заниженную квартирную плату (по сравнению с обязывающей). Он обязан платить квартирную плату выше лишь после получения информации от наймодателя.

Наниматель и наймодатель могут обратиться в административный суд с жалобой на постановление тминного совета. Они должны, однако, раньше вызвать гмину с требованием устранения правонарушения и доказать свой правовой интерес. Административный суд осуществляет контроль, учитывая соответствие закону. Если он установит, что решение было принято с нарушением права, то признает постановление недействительным. Не может, однако, сделать этого по истечении срока 1 г. Тогда постановляет о несоответствии постановления закону, что является основанием для возмещения ущерба, причиненного гминой.

Общий суд осуществляет контроль, не имеющий прямого отношения к делу. Как наниматель, так и наймодатель могут потребовать точного определения, какую квартирную плату должен платить наниматель, а также требовать присуждения о возвращении переуплаченной квартирной платы или о уплате недостатка. Из сущности жесткой цены следует, что не надо раньше получить „решение о несоответствии повышения квартирной платы с постановлением тминного совета или с законом“, чтобы потом требовать возврата недолжного исполнения. Общий суд вправе контролировать (по конкретному делу) соответствие постановления тминного совета с законами. Это является следствием как формулировки закона, так и конституционного правила, потому что судебная власть осуществляется посредством конституционного и законного производства. Это не противоречит возможности констатировать административным судом недействительности постановления. Решение общего суда не отменяет постановления тминного совета, а только суд в конкретном случае не применяет положений этого постановления.



## PRZESTĘPSTWO CIĄGŁE A PRAWO WYKROCZEŃ

(W oparciu o regulacje zawarte w Kodeksie wykroczeń i w Kodeksach  
karnych z 1969 r. i 1997 r.)

### 1. Wstęp

Omawiana w niniejszym opracowaniu problematyka z dziedziny prawa wykroczeń będzie oscylowała pomiędzy dwoma zagadnieniami: określeniem granic zachowania będącego przedmiotem prawnokarnego wartościowania (kwestia czynu ciągłego), a problemem wymiaru kary za kilka zachowań będących odrębnymi przedmiotami wartościowania, charakteryzujących się jednak pewnymi cechami czynnymi wymierzanie za nie osobnych kar za niecelowe. Kontekstem prawnoporównawczym dla tej analizy będą uregulowania zawarte w Kodeksie karnym, zarówno tym z 1969 r., jak i nowym, uchwalonym w 1997 r., a także związane z nimi teorie prawnokarne.

Punktem wyjścia dla analizy „przestępstwa ciągłego” w prawie wykroczeń będzie zdefiniowanie takich pojęć jak: „czyn”, „czyn ciągły”, „przestępstwo ciągłe”. Następnie omówione zostaną rozwiązania, które w tej materii zostały przyjęte na gruncie Kodeksu wykroczeń i ich porównanie do regulacji zawartych w Kodeksach karnych łącznie z powiązaniem zachodzącymi pomiędzy tymi dwoma gałęziami prawa karnego. Równocześnie przedstawione zostaną problemy jakie występują w praktyce z zastosowaniem omówionych instytucji.

---

„Przestępstwo ciągłe” rozumiane jest tu jako nazwa instytucji prawnokamej o ściśle określonych cechach. Słowo „przestępstwo” nie oznacza przestępstwa w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego. Nic wyklucza to rozważań nad zastosowaniem jej do zachowań zakwalifikowanych jako wykroczenia.

## 2. Analiza pojęć związanych z omawianym zagadnieniem

Zdefiniowanie czynu jako przedmiotu prawnokarnego wartościowania było jednym z pierwszych problemów doktryny prawa karnego. Do najbardziej rozpowszechnionych koncepcji czynu należą: kauzalna koncepcja czynu, finalistyczna koncepcja czynu, socjologiczne koncepcje czynu. W ostatnich latach pojawiły się koncepcje odrzucające czyn jako przedmiot prawnokarnego wartościowania, a ujmujące go jako pierwszy element (pierwszy wzorzec) prawnokarnego wartościowania.

Opowiedzieć się należy za ostatnią z przedstawionych koncepcji. W obiektywnej rzeczywistości nie mamy do czynienia z danym nam, jak tego chcieli przedstawiciele finalistycznej koncepcji czynu, niejako z góry czynem, który trzeba tylko „odkryć”. Obiektywnie istnieje tylko „zachowujący się” człowiek.<sup>2</sup> Spośród ciągu jego aktywności życiowej wyodrębniamy pewien fragment, który następnie poddajemy prawnokarnemu wartościowaniu, którego pierwszym elementem jest stwierdzenie, czy mamy do czynienia z czynem, czyli zachowaniem się człowieka, popełnionym co najmniej w wyniku dokonanego przez niego wyboru zależnego od jego woli.

Pojęcie „czynu ciągłego” pojawia się w doktrynie prawa karnego przy omawianiu tzw. jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego. Jeśli chodzi o określenie czynu ciągłego, to jest ono ściśle związane z pojęciem czynu i pojęciem czynu zabronionego, a także z istniejącym przed kilkudziesięciu laty podziałem na czyn w znaczeniu naturalnym i czyn w znaczeniu prawnym. Problem sprowadzał się do umiejscowienia czynu ciągłego na którejś z wymienionych czterech płaszczyzn.<sup>3</sup> Niektórzy teoretycy uznają, że czyn ciągły jest jednym czynem w znaczeniu praw-

---

<sup>2</sup> Nieuprawnione wydaje się nawet twierdzenie, że istnieją „zachowania” człowieka. W obiektywnej rzeczywistości istnieje tylko „zachowujący się” człowiek, a pod pojęciem zachowań możemy rozumieć wyodrębnione za pomocą pewnych reguł czy norm odcinki „zachowania się” człowieka.

<sup>3</sup> Trzeba tu podkreślić, że nie jest to podział logiczny i wykluczający się. Mianowicie, niektórzy teoretycy stawiali znak równości pomiędzy czynem a czynem w znaczeniu naturalnym. Kwestia rozumienia czynu ciągłego przez poszczególnych przedstawicieli doktryny jest ściśle związana z przyjmowaną przez nich koncepcją czynu, a z drugiej strony ze sposobem wyznaczania przez nich granic tego czynu. Ta różnorodność będzie też potem stanowiła problem dla dokładnego zdefiniowania poszczególnych koncepcji przestępstwa ciągłego, gdzie z jednej strony mamy do czynienia ze specyficznym dla danego teoretyka ujmowaniem czynu, a z drugiej częstokroć dochodzi do mieszania płaszczyzn czynu z czynem zabronionym.

nym, który składa się z wielu czynów w znaczeniu naturalnym.<sup>4</sup> Podobnie ujmował to zagadnienie H. Rajzman, czołowy przedstawiciel koncepcji jednoczynowej przestępstwa ciągłego, który pisał: „Jeżeli przestępstwo ma pozostać czynem, to musi nim być każde przestępstwo, również ciągłe. Niepodobna zatem mówić o »czynach« wchodzących do składu przestępstwa ciągłego. Z chwilą, gdy stwierdzamy byt przestępstwa ciągłego, wszystko co się nań składa nabiera charakteru poszczególnych aktów, członów, ogniw, itp.; ich samodzielny byt jako czynów można uznać tylko w obrębie pojęć przyrodniczych dla prawa karnego (...) owe »czyny« więc nie istnieją...”<sup>5</sup>

Teoretykiem, który umieszczał czyn ciągły na płaszczyźnie typu czynu zabronionego jest M. Cieślak, który w swoim podręczniku pisze, iż: „Przez nazwę przestępstwo ciągłe rozumie się kilka jednorodnych czynów popełnionych przez tę samą osobę w warunkach względnej zwartości czasowej i traktowanych w zasadzie tak, jak jeden czyn zabroniony.”<sup>6</sup> Mamy tu do czynienia z wieloma czynami, które ze względu na okoliczności, w jakich zostały popełnione są traktowane jako jeden czyn zabroniony. Należałoby, zdaniem autora, mówić o ciągłym czynie zabronionym.<sup>7</sup> Podobnie jest też rozumiany czyn ciągły na gruncie nowego Kodeksu karnego, o czym będzie jeszcze dalej mowa.

Bardziej przydatne i dużo jaśniejsze są koncepcje czynu ciągłego, dla których płaszczyzną prawnoporównawczą są elementy decydujące o istnieniu tej konstrukcji (konstytutywne elementy czynu ciągłego). Mamy tu do czynienia z dwoma koncepcjami: przedmiotową i przedmiotowo-podmiotową. Według pierwszej z wymienionych „przyjęcie ciągłości czynu jest uzasadnione, gdy zachowanie się sprawcy stanowi wykroczenie tego samego typu (opisane w tym samym przepisie), a nadto, gdy między jego poszczególnymi działaniami istnieje bliskość czasowa, bliskość miejscowa, bliskość w sposobie działania i bliskość w spowodowanych rezultatach”,<sup>8</sup> przy czym podkreśla się, że nie należy utożsa-

<sup>4</sup> Np. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 403. Ważną kwestią jest tu rozumienie czynu w znaczeniu naturalnym i czynu w znaczeniu prawnym. Według wspomnianego autora, czyn w znaczeniu naturalnym samodzielnie wypełnia znamiona czynu zabronionego, natomiast czyn w znaczeniu prawnym występuje w momencie, gdy na podstawie przepisu prawa albo drogą wykładni dojdziemy do wniosku, iż kilka czynów w znaczeniu naturalnym należy traktować jako jeden czyn w znaczeniu prawnym, *ibidem*, s. 395-400.

<sup>5</sup> H. Rajzman, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego*. Nowe Prawo 1967, nr 9, s. 1133; cyt. za A. Wąsck, *Czyn ciągły a przestępstwo ciągłe*, Pałestra 1981, nr 10-12, s. 54.

<sup>6</sup> M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*. Warszawa 1994, s. 398.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 403.

<sup>8</sup> A. Gubiński, *Wykroczeniu ciągłe i wykroczenia trwałe*, ZKA 1962, nr 5, s. 36.

miac<sup>II</sup> bliskości z identycznością<sup>III</sup> tylko z pewnym „pokrewieństwem.” Natomiast koncepcja przedmiotowo-podmiotowa wymaga istnienia dodatkowego elementu — podmiotowego, tj. albo zamiaru sprawcy dotyczącego dokonania szeregu jednorodnych działań, albo występowania przy realizacji poszczególnych działań tego samego celu lub motywu.<sup>9</sup>

Kwestia przestępstwa ciągłego była przedmiotem wielu sporów doktrynalnych w ciągu ostatnich kilkudziesięciu lat.<sup>10</sup> Została ona uregulowana w Kodeksie karnym z 1969 r. w art. 58, który brzmiał: „W razie skazania za przestępstwo ciągłe sąd może orzec karę w granicach do najwyższego ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę nie przekraczając jednak granicy danego rodzaju kary.” Jak widać mieliśmy tu do czynienia nie tyle z merytoryczną definicją przestępstwa ciągłego, ile z określeniem skutków przyjęcia istnienia tegoż przestępstwa. W doktrynie istniały dwie grupy teorii, odpowiadających na pytanie, czym jest przestępstwo ciągłe. Pierwsza, wspomniana już, opowiadająca się za tzw.

<sup>9</sup> A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa, 1989, s. 155; dokładniejsze opisanie powyższych teorii i ich ocena — S. Śliwiński, *Polskie prawo*, s. 405–408.

<sup>10</sup> Na ten temat napisano już kilka monografii i wiele artykułów, aby wspomnieć: S. Baniak, *Wieloczynowe przestępstwo ciągłe de lege lata i de lege ferenda*. *Nowe Prawo* 1983, nr 11–12; tegoż, *ciąg wykroczeń a przestępstwo ciągłe*. *Problematyka Praworządności* 1983, nr 10; tegoż, *Przestępstwo ciągłe w projekcie zmian przepisów Kodeksu karnego*, *Państwo i Prawo* 1983, nr 1; T. Bojarski, *Przestępstwo ciągłe*. *Państwo i Prawo* 1995, nr 3; K. Daszkiewicz, *Przestępstwo ciągłe i ciąg przestępstw*. *Prokuratura i Prawo* 1977, nr 11; T. Dukiet-Nagórska, *Koncepcja ciągłego przestępstwa na granicy obowiązującego stanu prawnego i projektu Kodeksu karnego (w:) Problemy odpowiedzialności karnej. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Kazimierza Buchały* Kraków 1994, s. 35–42; teje, *Wieloczynowe przestępstwo ciągłe, ciąg przestępstw czy czyn ciągły*, *Nowe Prawo* 1983, nr 1; teje, *W sprawie konstrukcji przestępstwa ciągłego*, *Nowe Prawo* 1983, nr 5; teje, *Jeszcze raz o przestępstwie ciągłym*. *Artykuł polemiczny*, *Nowe Prawo* 1984, nr 6; L. Gardocki, *W sprawie definicji przestępstwa ciągłego i kwestii czasu jego popełnienia*, *Państwo i Prawo* 1989, nr 11; A. Kaffal, *Przestępstwo ciągłe w polskim prawie karnym*, Warszawa 1985; tegoż, *Pojęcie oraz kryteria przestępstwa ciągłego w polskim prawie karnym*, *Studia Prawnicze* 1982, nr 1–2; tegoż, *Procesowa problematyka przestępstwa ciągłego w orzecznictwie SN*, *Palestra* 1982, nr 1–2; tegoż, *W sprawie wieloczynowego przestępstwa ciągłego, ciągu przestępstw czy czynu ciągłego*. *Nowe Prawo* 1983, nr 9–10; tegoż, *O różnicy poglądów w sprawie przestępstwa ciągłego*. *Artykuł polemiczny*, *Palestra* 1984, nr 10; tegoż, *Wokół zagadnienia przestępstwa ciągłego*, *Państwo i Prawo* 1989, nr 1; P. Kardas, *Przestępstwo ciągłe — czyn ciągły, pomijalny czy realny zbieg przestępstw*, *Państwo i Prawo* 1997, nr 4; tegoż, *Przestępstwo ciągłe w prawie karnym materialnym (Analiza konstrukcji modelowych na tle pojęcia czynu oraz zbiegu przepisów i zbiegu przestępstw) — Praca doktorska nie publikowana*; P. Koniczniak, *Przestępstwo ciągłe*, *Państwo i Prawo* 1996, nr 12; J. Waszczyński, *W sprawie ciągłości przestępstw w projekcie kodeksu karnego*, *Państwo i Prawo* 1991, nr 9; W. Wolter, *Ponownie o tzw. przestępstwie ciągłym*. *Artykuł polemiczny*. *Państwo i Prawo* 1984, nr 4; A. Zoll, *Propozycje regulacji odpowiedzialności karnej w przypadku tzw. przestępstwa ciągłego*. *Państwo i Prawo* 1989, nr 6; tegoż, *Problemy tzw. przestępstwa ciągłego w pmpozycjach projektu kodeksu karnego*. *Przegląd Sądowy* 1994, nr 3; A. Zębik, *Wokół zagadnienia przestępstwa ciągłego*. *Artykuł polemiczny*, *Państwo i Prawo* 1988, nr 7; tegoż, *Problemy przestępstwa ciągłego (w:) O prawo karne oparte na zasadach sprawiedliwości i miłosierdzia*, s. 107–114, Lublin.

jednoczynowym przestępstwem ciągłym była reprezentowana m.in. przez H. Rajzmana czy A. Wąska. Zakładała ona traktowanie wielości czynów naturalnych jako jeden czyn zabroniony, a co za tym idzie jako jedno przestępstwo. Jest to bardzo uproszczone traktowanie tej teorii, ponieważ czasami kwestia jedności była już rozstrzygana na poziomie czynu, a nie dopiero na poziomie czynu zabronionego. Konsekwencje ujmowania przestępstwa ciągłego jako jednego czynu zabronionego były znaczne. Prawnokarnemu wartościowaniu podlegała tu suma zachowań, w skład których mogły wchodzić zachowania nie będące realizacją znamion czynu zabronionego albo zachowania o znikomym stopniu społecznego niebezpieczeństwa. Za czas popełnienia przestępstwa uważało się czas ostatniego zachowania wchodzącego w skład przestępstwa ciągłego, co pociągało za sobą trudne czasami do zaaprobowania konsekwencje, np. uznanie czynu zabronionego za popełniony po wejściu w życie nowej ustawy, mimo iż większość zachowań nań się składających została popełniona pod rządami starego Kodeksu karnego."

Jeśli chodzi o wieloczynową koncepcję przestępstwa ciągłego to występowała ona w dwóch odmianach. Pierwsza zakładała występowanie wielu czynów zabronionych, które tworzą jedno przestępstwo. Założenia warunkujące przyjęcie przestępstwa ciągłego tworzyły tu niejako jedną z reguł pomijalnego zbiegu przestępstw. Natomiast druga koncepcja, której twórcą jest W. Wolter zakładała, iż kwestia przestępstwa ciągłego to jest problem z dziedziny realnego zbiegu przestępstw. Nie następuje tu redukcja wielości czynów zabronionych do jednego przestępstwa. Mamy nadal do czynienia z tyloma przestępstwami, ile czynów zabronionych zostało popełnionych. Komentując powyższą koncepcję A. Zoll stwierdził: „Ciągłość nie jest ani znamieniem czynu zabronionego, ani przesłanką redukcji wielu czynów zabronionych do jednego przestępstwa, lecz stanowi podstawę odstąpienia od wymiaru kary za każde pozostające w zbiegu realnym przestępstwo i następnie wymiaru kary łącznej. Ciągłość według tego stanowiska prowadzi do wymiaru jednej kary za wszystkie pozostające w zbiegu realnym przestępstwa.”<sup>12</sup>

Przestępstwo ciągłe, jego relacje do czynu i czynu zabronionego zostały określone w nowym Kodeksie karnym w sposób odmienny od dotychczasowego. Omówienie tego zagadnienia nastąpi w pkt 4 niniejszego opracowania.

---

<sup>11</sup> O wszystkich konsekwencjach przyjęcia jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego — patrz: A. Zoll, *Problemy*, s. 53-54.

<sup>12</sup> A. Zoll, *Problemy*, s. 55; tam też omówienie konsekwencji przyjęcia omówionych koncepcji.

### 3. Zastosowanie instytucji przestępstwa ciągłego na gruncie prawa wykroczeń w teorii i praktyce

Przechodząc do omawiania kwestii „przestępstwa ciągłego” na terenie prawa wykroczeń, w odniesieniu do k.k. z 1969 r. trzeba wspomnieć<sup>11</sup> o dwóch aspektach, które się z tym wiązały. Pierwszy odnosi się do możliwości korzystania z instytucji „przestępstwa ciągłego” na gruncie prawa wykroczeń. Mielibyśmy tu do czynienia z tzw. wykroczeniem ciągłym. Jeśli chodzi o drugą kwestię, to odnosi się ona do możliwości uznania wykroczenia za składnik przestępstwa ciągłego i przejścia z odpowiedzialności za wykroczenia na odpowiedzialność za przestępstwa. Tutaj na pierwszy rzut pojawia się problem z jakim przestępstwem będziemy tu mieli do czynienia, czy, odnosząc się do przykładu kradzieży popełnianej dzień po dniu, z art. 199 k.k., czy też z art. 199 w zw. z art. 58 k.k.

W Kodeksie wykroczeń nie ma uregulowanej instytucji przestępstwa ciągłego. Nie oznacza to jednak, że jest ona obca tej dziedzinie prawa karnego. W doktrynie funkcjonuje pojęcie wykroczenia ciągłego. Tym mianem określa się albo trwające pewien czas zachowanie, w skład którego wchodzi akty, z których każdy jest naruszeniem przepisu prawa wykroczeń, albo powtarzające się w krótkich odstępach czasu zachowania będące przekroczeniem tej samej normy z prawa wykroczeń.<sup>12</sup> Innymi słowy mówiąc, o wykroczeniu ciągłym będziemy mówić w sytuacji, kiedy sprawca popełni kilka, a nawet kilkanaście czynów, które traktowane oddzielnie mogłyby stanowić każde samoistne wykroczenie, jednakże ze względu na pewną jednorodność, zwartość okresu czasu i miejsca oraz systematyczność są traktowane jako pewna całość.<sup>14</sup>

W doktrynie prawa wykroczeń przyjmowane są dwie koncepcje czynu ciągłego: przedmiotowa i przedmiotowo-podmiotowa. Za bardziej przydatną na gruncie prawa wykroczeń uznaje się teorię przedmiotową. Wskazuje się tu z jednej strony na potrzeby praktyki, a z drugiej na konstrukcje stanów faktycznych wykroczeń, w których nacisk położony jest na określenie przedmiotu zamachu, a sposób dokonania czynu jest określony luźno i ramowo.<sup>15</sup> Warta podkreślenia jest jeszcze uznana przez

---

<sup>11</sup> Por. A. Gubiński, *Wykroczenia ciągłe i wykroczenia trwałe. Zagadnienia karno-administracyjne*. Takie wnioski można wyciągnąć z podanych tam przykładów wykroczenia ciągłego.

<sup>12</sup> H. Popławski, *Zarys prawa wykroczeń*, s. 65, Gdańsk 1974; podobnie A. Marek, *Prawo wykroczeń w zarysie*, 1975, s. 46-47; T. Grzegorzczak, A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1996, s. 124.

<sup>13</sup> A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, 1989, s. 156; A. Gubiński, *Wykroczenia ciągłe*, s. 37.

doktryna<sup>16</sup> możliwości przyjęcia wykroczenia ciągłego, pomimo różnej strony podmiotowej czynów składających się na czyn ciągły.<sup>16</sup>

Reasumując, w prawie wykroczeń przyjmuje się instytucję „przestępstwa ciągłego” niejako w wersji jednoczynowej. Można tu znaleźć pewną analogię do prawa karnego sprzed wejścia w życie Kodeksu karnego z 1969 r., który jako pierwszy uregulował ustawowo tę instytucję. Tam też przyjmowano ciągłość przestępstwa jako okoliczność obciążającą przy wymiarze kary.<sup>17</sup> Warto podkreślić jeszcze dwie cechy charakteryzujące prawo wykroczeń. Po pierwsze, skutek przyjęcia wykroczenia ciągłego nie dochodzi do podwyższenia granic zagrożenia za dane wykroczenie o 50%. Nie ma w prawie wykroczeń odpowiednika art. 58 k.k. z 1969 r. Przyjmuje się, iż popełnienie wykroczenia ciągłego powinno znaleźć odzwierciedlenie w zaostreniu wymiaru kary, oczywiście w granicach przewidzianych za dane wykroczenie.<sup>18</sup> Po drugie, z praktycznego punktu widzenia kwestia przyjęcia, czy mamy do czynienia z popełnieniem wykroczenia ciągłego, czy z odpowiedzialnością za kilka wykroczeń realizujących znamiona tego samego typu czynu zabronionego nie ma wielkiego znaczenia ze względu na szczególną regulację realnego zbiegu wykroczeń.<sup>19</sup> Reguluje ją art. 9 § 2 Kodeksu wykroczeń, który brzmi: „Jeżeli jednocześnie orzeka się o ukaraniu za dwa lub więcej wykroczeń, wymierza się łącznie karę w granicach zagrożenia określonych w przepisie przewidującym najsurowszą karę zasadniczą, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów.” W wypadku wystąpienia zbiegu jednorodnego dojdzie do orzeczenia jednej kary za wszystkie wykroczenia, będące przedmiotem postępowania i tylko jej wysokość w granicach górnego zagrożenia będzie oddawała fakt ukarania za więcej niż jedno wykroczenie. Należy tylko zaznaczyć, iż ze względów dowodowych wygodniejsze jest prowadzenie postępowania w przedmiocie wykroczenia ciągłego, niż jednoczesne orzeczenie o popełnieniu kilku wykroczeń tego samego typu.<sup>20</sup> Jednakże podkreślenia wymaga jeszcze fakt, iż są to dwie odrębne instytucje, położone na dwóch różnych

<sup>16</sup> A. Gubiński, *Prawo*, s. 156, A. Gubiński, *Wykroczenia ciągłe*, s. 39.

<sup>17</sup> Por. S. Śliwiński, *Polskie*, s. 404.

<sup>18</sup> Por. np. A. Marek, *Prawo wykroczeń w zarysie*, 1975, s. 46.

<sup>19</sup> Definicję zbiegu wykroczeń podaje W. Radecki. Według niego ma on miejsce wtedy, „kiedy sprawca popełnił niejedno, lecz kilka czynów, z których każdy wyczerpuje znamiona wykroczenia, a ponadto orzeczenie za te wykroczenia następuje jednocześnie” — W. Radecki, *Zbieg wykroczeń i zbieg przepisów ustawy*, *Zagadnienia Wykroczeń 1977*, nr 1, s. 44.

<sup>20</sup> A. Gubiński, *Wykroczenia*, s. 41. Pisz on tam „W wypadku realnego zbiegu czynów należy każde działania zindywidualizować, oraz że istnieje obowiązek przeprowadzenia dowodu odnośnie każdego zarzucanego wykroczenia”.

płaszczyznach odpowiedzialności karnej. O wykroczeniu ciągłym mówimy w momencie dokonywania subsumcji danego zdarzenia pod odpowiedni przepis Kodeksu wykroczeń.<sup>21</sup> Natomiast o realnym zbiegu wykroczeń mówimy w momencie orzekania, w momencie wymierzania kary. Jest to instytucja z zakresu wymiaru kary. Nie można więc mówić o stosowaniu zamiennym powyższych instytucji.

Jeśli chodzi o występowanie wykroczenia ciągłego w praktyce i jego odróżnienie od realnego zbiegu wykroczeń, to nie zawsze mamy tu do czynienia z pełną konsekwencją.<sup>22</sup> Po pierwsze, nie zawsze orzeka się o istnieniu czynu ciągłego w przypadkach, w których według teorii istnienie takiego czynu należałoby przyjąć. Za przykład może tu posłużyć często występujące w praktyce zajęcie bez wymaganego zezwolenia pasa drogowego na cele nie związane z gospodarką i komunikacją drogową (na cele handlowe), tj. wykroczenie z art. 99 § 1 k.w. w zw. z § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 24 stycznia 1986 r. Jeżeli obwiniony zajmuje się działalnością handlową na obszarze do tego nie przeznaczonym nie posiadając wymaganego zezwolenia przez pewien okres czasu, to wydaje się, że mamy tu podstawy do przyjęcia czynu ciągłego.<sup>23</sup> Problemem może tu być określenie bliskości czasowej. Czy konieczne jest, aby dana osoba dzień po dniu dokonywała wzmiankowanej sprzedaży, czy może istnieć jedno- czy wielodniowa przerwa. Należy podkreślić, iż skierowanie kilku wniosków do kolegium nie przekreśla możliwości uznania zachowania objętego wszystkimi powyższymi wnioskami za czyn ciągły. Jednakże częstokroć nie tylko nie dochodzi do ukarania za czyn ciągły, ale i nie zostaje wydane orzeczenie łączne na podstawie art. 9 § 2 kodeksu. Czasami tego samego dnia wydawane są dwa (a nawet więcej) orzeczenia przeciwko tej samej osobie za takie same czyny popełnione w ciągu krótkiego odstępu czasu.<sup>24</sup> I to nie tylko za wzmiankowane tu wykroczenia, ale i za zakłócenia spokoju, czy np. za prowadzenie pojazdu bez uprawnienia. Jest to chyba naj-

---

<sup>21</sup> Odmienny pogląd w tej materii wyraził W. Radecki, który traktuje wykroczenie ciągłe jako pozorny zbieg wykroczeń. W. Radecki, *Zbieg*, s. 51.

<sup>22</sup> Poniższe wnioski podjęte są na podstawie akt Kolegium do Spraw Wykroczeń dla Krakowa-Krowodrzy.

<sup>23</sup> Tak jak to zostało przyjęte w sprawie 11 KWS 72/95/K, natomiast w kilku innych sprawach nie wymierzono nawet wyroku łącznego: Kw/504/94 i Kw/505/94; Kw/306/95 i Kw/309/95; Kw/2307/94 i Kw/2308/94; Kw/287/95 i Kw/288/95. Jeśli chodzi o te osiatnic sprawy to należy nadmienić, iż kolejne wnioski skierowane przeciw tej osobie za taki sam czyn zostały rozpatrzone łącznic, tzn. wydano orzeczenie łączne.

<sup>24</sup> Oprócz podanych w przypisie 23 przykładów: Kw/2631/95 i Kw/2632/95; Kw/2315/95 i Kw/2403/95; Kw/1021/95 i Kw/1022/95; Kw/195/95 i Kw/196/95 i Kw/197/95.



częściej występujące naruszenie przepisów Kodeksu wykroczeń, biorąc pod uwagę omawianą tu materię.<sup>25</sup>

Można wyciągnąć wniosek, iż czasami praktyka nie rozróżnia tych dwóch instytucji prawa wykroczeń. Dzieje się to w sytuacji, gdy dochodzi do wydania orzeczenia łącznego przy jednoczesnym istnieniu przesłanek przyjęcia czynu ciągłego.<sup>26</sup> Czasami kolegium przyjmuje istnienie czynu ciągłego, wydając jednocześnie orzeczenie łączne. Dzieje się to najczęściej, gdy w sentencji orzeczenia uznaje się obwinionego winnym zarzucanego mu czynu, przy czym zaznacza się iż wydane zostało orzeczenie łączne. Przy przyjęciu czynu ciągłego nie ma potrzeby wydawania orzeczenia łącznego. Dalej idąc, nie ma takiej możliwości, bo nie mamy tu do czynienia z popełnieniem kilku wykroczeń, tylko jednego. Jest to błąd nie pociągający za sobą skutków praktycznych, chyba że zaistniałaby sytuacja, że przyjęcie czynu ciągłego spowodowałoby zmianę kwalifikacji prawnej wykroczenia. Wtedy stwierdzenie, iż mamy tu do czynienia z orzeczeniem łącznym mogłoby skutkować zaostreniem kary, co byłoby dwukrotnym obostrzeniem na podstawie tej samej okoliczności.

#### 4. Wykroczenie jako składnik przestępstwa ciągłego na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r.

Kolejna kategoria problemów związana z problematyką wykroczeń i „przestępstwa ciągłego” odnosi się do płaszczyzny zbiegu wykroczeń i przestępstw. Chodzi tu o możliwość uznania wykroczenia za składnik przestępstwa ciągłego. Odpowiedź na to pytanie, jeśli chodzi o stan prawny istniejący na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r., zależała od przyjęcia odpowiedniej teorii „przestępstwa ciągłego”. Przy akceptacji jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego, nie było problemu z przyjęciem, iż jeden z aktów aktywności wchodzących w skład przestępstwa

<sup>25</sup> Kwestia zastosowania art. 9 § 2 k.w. w praktyce budzi pewne obawy ze względu na rysujące się tu możliwości nierównego traktowania sprawców poszczególnych przestępstw. Dlatego przyjmuje się w doktrynie, iż „organ orzekający obowiązany jest w tych wypadkach, gdy jest to tylko możliwe, rozpoznać wszystkie popełnione przez sprawcę wykroczenia. Niedopełnienie tego obowiązku, a więc nieuzasadnione wymierzenie kar za poszczególne wykroczenia, gdy należało i można było to uczynić, jednocześnie stanowi obrazę przepisu art. 9 § 2 k.w.” A. Gubiński. *Prawo*, s. 238-239; tegoż, *Zasady odpowiedzialności w prawie o wykroczeniach, Zagadnienia Wykroczeń 1980*, nr 4-5, s. 49; podobnie J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *Kodeks Wykroczeń. Komentarz*, s. 33

<sup>26</sup> Tak np. w sprawie Kw/831/96 i Kw/832/96

ciągłego jest wykroczeniem. Bez większego znaczenia był tu fakt, czy kwestie czynu ciągłego ujmowaliśmy na poziomie czynu czy czynu zabronionego.<sup>27</sup> Jak już zostało powiedziane, czynności wchodzące w skład czynu ciągłego nie tylko, że nie musiały realizować znamion czynu zabronionego, ale też nie musiały być zabronione przez prawo. Nie było więc przeszkód do przyjęcia, że mogą nimi być wykroczenia. Ocenie podlegała całość zachowania, a nie jej poszczególne fragmenty. Koncepcja czynu ciągłego uznawana była za konieczną do prawidłowej oceny ciągu zachowań sprawcy, do poprawnego przyjęcia stopnia jego społecznego niebezpieczeństwa. Jako przykład podawano się sytuację pracownika budowy, który wielokrotnie zagarnia materiały z budowy, ale za każdym razem wartość tych materiałów nie przekracza 250 zł.<sup>28</sup> Odrzucając możliwość przyjęcia czynu ciągłego przy wykroczeniach (czy ściślej mówiąc możliwość uznania, iż ten czyn ciągły może stanowić przestępstwo ciągłe) mieliśmy do czynienia z popełnieniem kilkunastu wykroczeń, które przy karaniu jednoczesnym byłyby zagrożone jedną karą, której granice nie mogą przekraczać zagrożenia przewidzianego za wykroczenie, w tym wypadku z art. 119 k.w. Mielibyśmy tu do czynienia z rozwiązaniem, po pierwsze, wysoce nieintuicyjnym, a po drugie, niezgodnym ze społeczną szkodliwością zachowania sprawcy, które w tym wypadku należy odnieść do sumy zachowań sprawcy. A. Wąsek pisał: „W wypadku, gdy łączna wartość zagarniętego mienia społecznego przekracza 500 zł (dzisiaj 250 zł — dop. aut.), sprawca nie odpowiada za wykroczenie, ale za przestępstwo zagarnięcia mienia społecznego (art. 199 § 1 k.k.). Idąc tą drogą myślenia należy przyjąć, że przestępstwo ciągłe zachodzi również wtedy, gdy niektóre jego elementy traktowane samoistnie wypełniają znamiona wykroczenia, a inne znamiona przestępstwa.”<sup>24</sup> Tutaj jednakże uwidocznił się inny problem, który był nierozłącznie związany z jednoczynową koncepcją przestępstwa ciągłego, a szczególnie widoczny był przy przestępstwach posiadających swoje typy kwalifikowane, jak np. zagarnięcie mienia. Mianowicie przyjmowanie, iż kilka wykroczeń traktowanych jako czyn ciągły stanowi nie

<sup>27</sup> Jednakże można sobie wyobrazić, że pewien fragment działalności człowieka zostanie popełniony pod tak silnym wpływem alkoholu, że uniemożliwiłoby to uznanie tegoż zachowania za czyn. Przy ujęciu ciągłości na poziomie czynu, odniesienie jej niejako do granic czynu, nie ma znaczenia stwierdzenie czy poszczególne fragmenty zachowania spełniają warunki do przyjęcia czynu. Natomiast, jeśli odniesiemy ciągłość do poziomu typu czynu zabronionego, to musimy uznać, że każde zachowanie zakwalifikowane przez nas jako czyn naturalny spełnia warunki konieczne dla przyjęcia tegoż czynu.

\* A. Wąsek, *Czyn ciągły, a przestępstwo ciągłe*, *Paestra* 1981, nr 10-12, s. 50.

<sup>28</sup> *Ibidem*, s. 51.

tylko przestępstwo, co już jest pewnym obostrzeniem, ale i przestępstwo ciągłe, spowodowało, iż ta sama cecha ciągłości była brana pod uwagę dwukrotnie jako okoliczność obostrzająca odpowiedzialność karną. Pojawiało się pytanie o możliwość odrzucenia kwalifikacji z przestępstwa ciągłego i przyjęcia odpowiedzialności tylko za przestępstwo z art. 199 k.k. Możliwość taka należało odrzucić, ponieważ przy ocenie czynu ciągłego będącego składnikiem przestępstwa ciągłego, nie interesowało nas, czyjego człony są wykroczeniami, dla których przyjęcie samej kwalifikacji z art. 199 k.k. jest już pewnym obostrzeniem, czy też są to zachowania realizujące znamiona typu czynu zabronionego. „Nie można mówić o czynach wchodzących w skład przestępstwa ciągłego, gdyż z punktu widzenia prawa karnego, interesującego się czynem jako zjawiskiem społecznie niebezpiecznym, owe czyny nie mają samodzielnego bytu, odrębnie więc nie istnieją.”<sup>10</sup> Jeżeli miałibyśmy sprawcę, który kilka razy pod rząd wynosi materiały budowlane z budowy, to jeżeli łączna ich wartość przekroczy 250 zł, mamy do czynienia z przestępstwem ciągłym. Nie można było teoretycznie uzasadnić wzięcia pod uwagę wartości wynoszonego każdorazowo mienia dla przyjęcia, czy mamy do czynienia z przestępstwem z art. 199 popełnionym pod postacią czynu ciągłego (jeżeli dopuścimy taką możliwość), czy z przestępstwem ciągłym kwalifikowanym z art. 199 k.k. w zw. z art. 58 k.k.

Inaczej się rysowała powyższa kwestia na gruncie wieloczynowo ujmowanego przestępstwa ciągłego. Tutaj doktryna prawie jednomyślnie odrzucała możliwość uznania wykroczenia za jeden ze składników tak rozumianego przestępstwa ciągłego. I to zarówno w odniesieniu do przestępstwa ciągłego składającego się z czynów zabronionych, jak i, co wynika już z samej nazwy, odnośnie tzw. ciągu przestępstw. Tak np. S. Baniak pisał: „gdy chodzi o ciąg czynów, które wchodzą w zakres ciągłości i odpowiadają kryteriom przestępstwa ciągłego, to czyny te nie mogą być wykroczeniami. Mówiąc inaczej, ciąg czynów, z których każdy stanowi wykroczenie, gdy nawet odpowiada kryteriom przestępstwa ciągłego, nie może kreować tegoż przestępstwa.”<sup>11</sup> Argumenty przemawiające za powyższym stanowiskiem, zdaniem tego teoretyka, są następujące: Kodeks karny w art. 58 nie statuuje typu przestępstwa ciągłego. Co z tego wynika, nie ma podstaw do uznania ciągłości za znamię typu czynu zabronionego, tym samym poszczególne czyny wchodzące w skład przestępstwa ciągłego muszą być czynami zabronionymi. Stwierdzenie,

<sup>10</sup> S. Baniak, *Ciąg wykroczeń, a przestępstwo ciągłe*, *Problemy Praworządności*, s. 11-12.

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 13.

Je mogłyby one te wykroczeniami jest przełamaniem barier gwarancyjnych wynikających z zasady *nullum crimen sine lege*. Poza tym pojawia się problem art. 130 k.w. Brzmi on następująco:

„§ 1. Przepisów art. 119, 120, 122 i 124, nie stosuje się:

1) skreślony.

2) jeżeli przedmiotem czynu jest broń, amunicja, materiały, lub przyrządy wybuchowe.

§ 2. Przepisu art. 119 nie stosuje się, jeżeli sprawca popełnia kradzież z włamaniem.

§ 3. Przepisów art. 119 i 120 nie stosuje się, jeżeli sprawca używa gwałtu na osobie, albo grozi jego natychmiastowym użyciem, aby utrzymać się w posiadaniu zabranego mienia, a gdy chodzi o zabranie innej osobie mienia w celu przywłaszczenia, także wtedy, gdy sprawca doprowadza człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności.

§ 4. skreślony."

Niektórzy teoretycy uznają iż w tym przepisie zostały wymienione jedyne wypadki przekwalifikowania wykroczeń do kategorii przestępstw. „Ustawodawca pominął w tym przepisie ciągłość działania jako znamię uchylające stosowanie wobec sprawcy przepisów art. 119, 120, 122 i 124 k.w. Skoro w przepisie art. 130 k.w. wymieniono okoliczności uchylające stosowanie wobec sprawcy przepisów art. 119, 120, 122 i 124 k.w., a brak wśród nich cech ciągłości oznacza to, że ustawodawca nie dopuszcza przekształcenia ciągu wykroczeń w typ przestępstwa (ciągłego)."<sup>32</sup>

W ostatnich latach kwestia relacji pomiędzy wykroczeniem a przestępstwem ciągłym była przedmiotem orzeczenia Sądu Najwyższego, który w swym postanowieniu z 18 czerwca 1996 r. stwierdził: „Wprowadzone przez ustawę z 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym (Dz.U. Nr 95, poz. 415) nowe kwotowe uregulowania wartości mienia, stanowiącej podstawę rozgraniczenia przestępstwa od wykroczenia, nawet jeżeli powoduje, iż poszczególne czyny, gdyby oceniać je oddzielnie, stanowiłyby obecnie wykroczenia, nie wyklucza kwalifikowania ich jako przestępstwa ciągłego z tym zastrzeżeniem, iż łączna wartość mienia przekracza granicę przewidzianą w aktualnie obowiązującym art. 119 k.w., oraz że

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, s. 17; podobne zarzuty odnośnie możliwości przekształcenia kilku wykroczeń w przestępstwo ciągle prezentuje P. Kardas w głosie do postanowienia Sądu Najwyższego z 18 czerwca 1996, I KZP 596, Palestra 1997, nr 1-2.

zostały spełnione wszystkie kryteria niezbędne do przyjęcia konstrukcji przestępstwa ciągłego" (pod. aut.).<sup>33</sup> Jak widać Sąd Najwyższy przyjmował tu koncepcję wieloczynowego przestępstwa ciągłego, przy czym uznawał za możliwe przyjęcie wykroczenia jako czynu wchodzącego w skład przestępstwa ciągłego. P. Kardas w glosie do powyższego orzeczenia stwierdza, iż przedmiotowe orzeczenie opiera się na wieloczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego, traktowanego jako odmiana pomijalnego zbiegu przestępstw.<sup>34</sup> Takie ujęcie przestępstwa ciągłego, zdaniem glosatora, pociągało za sobą konieczność spełniania przez każde z zachowań warunku przestępności, co tym samym eliminowało zarówno możliwość przekształcenia kilku wykroczeń w przestępstwo ciągłe, jak i obejmowania przez przestępstwo ciągłe zachowań będących przestępstwami i wykroczeniami.<sup>35</sup>

Reasumując należy zgodzić się z twierdzeniem P. Kardasa, iż na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. najbardziej poprawną, dogmatyczną charakterystykę przestępstwa ciągłego stanowiła koncepcja wieloczynowa, traktująca przestępstwo ciągłe jako odmianę realnego zbiegu przestępstw. Świadczy o tym miejsce w Kodeksie karnym, które zajmował art. 58 dotyczący przestępstwa ciągłego, tj. w rozdziale dotyczącym zasad wymiaru kary, które „przydaje normie wyrażonej w art. 58 k.k. znaczenie jedynie w zakresie modyfikacji zasad wymiaru kary za wielość przestępstw pozostających w realnym zbiegu, charakteryzujących się dodatkowo pewnymi szczególnymi właściwościami.”<sup>36</sup> Wynika z tego, iż nie było na gruncie Kodeksu karnego uzasadnienia do konstruowania przestępstwa ciągłego składającego się z zachowań, które by nie były przestępstwami tylko np. wykroczeniami.

Jeśli zaś chodzi o koncepcję czynu ciągłego to istniała możliwość przyjęcia tej konstrukcji tylko w drodze odpowiedniej wykładni przepisów prawa karnego, która doprowadziłaby do przekonania, iż jest możliwość zrealizowania znamion danego typu przez czyn (nazwany czynem ciągłym), składnikami którego będą zachowania nie spełniające znamion typu czynu zabronionego. Przyjęcie powyższej konstrukcji nie powodowałoby jednak żadnych konsekwencji w zasadach (regułach) wymiaru kary, tylko na płaszczyźnie określenia przedmiotu będącego podstawą prawnokarnego wartościowania (określenia granic tego przedmiotu).

<sup>33</sup> OSNKW 1996, z. 7-8 poz. 39 postanowienie Sądu Najwyższego z 18 czerwca 1996 r., s. 279.

<sup>34</sup> P. Kardas, Głosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 18 czerwca 1996 r.

<sup>35</sup> *Ibidem*, s. 278.

<sup>36</sup> *Ibidem*, s. 277.

## 5. Problem wykroczenia jako składnika czynu ciągłego i ciągu przestępstw

Rozwiązania przyjęte w nowym Kodeksie karnym z 1997 r. odnośnie omawianej materii, usunęły część wątpliwości, z którymi dotychczas zmagala się doktryna prawa karnego. Już od dawna podnoszono w doktrynie, iż instytucja przestępstwa ciągłego kryje w sobie dwa różne twory prawnokarne, które wymagają odrębnego uregulowania.<sup>37</sup> „Pojęciem przestępstwa ciągłego objęte są przez doktrynę i orzecznictwo tak różnorodne sytuacje faktyczne, że nie dają się one sprowadzić do jednej instytucji prawnej, zarówno ze względu na konieczne minimum dogmatycznej spójności, jak i potrzeby polityki kryminalnej.”<sup>38</sup> „W niektórych przypadkach traktowanych dotychczas jak przestępstwo ciągłe, właściwsze było interpretowanie tego zjawiska w myśl koncepcji jednoczynowej (ciągłość jest charakterystyką typu czynu zabronionego), w innych przypadkach bardziej właściwą interpretację dostarczała koncepcja wieloczynowa (ciąg jako charakterystyka zbiegu przestępstw)”.<sup>39</sup> Uchwalony 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny czyni zadość tym postulatom. W art. 12 k.k. z 1997 r. został zdefiniowany czyn ciągły, natomiast w art. 91 k.k. mamy do czynienia z ciągiem przestępstw. Tak więc faktycznie k.k. zrezygnował z instytucji przestępstwa ciągłego, wprowadzając w jej miejsce dwie odrębne konstrukcje prawnokarne

Chcąc rozważyć konsekwencje, jakie wynikają dla prawa wykroczeń ze zmiany w uregulowaniu materii, do której odnosiło się dotychczas przestępstwo ciągłe, należy w skrócie przedstawić główne cechy nowych regulacji. Artykuł 12 k.k. brzmi: „Dwa lub więcej zachowań podjętych w krótkim odstępie czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony; jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego.” Opisana w tym przepisie konstrukcja oparta jest na jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego. Wielość zachowań traktowana jest tu jako jeden czyn zabroniony. Jest to tzw. czyn ciągły (zgodny z koncepcją przedmiotowo-podmiotową) i co jest warte podkreślenia: „Karnoprawne oceny odnoszone do tak rozumianego jednego czynu nie odbiegają od ocen

---

<sup>37</sup> Np. A. Zoll, *Propozycje regulacji odpowiedzialności karnej w przypadku tzw. przestępstwa ciągłego*. Państwo i Prawo 1989, nr 6.

<sup>38</sup> A. Zoll, *Problemy tzw. przestępstwa ciągłego*, s. 57.

<sup>39</sup> K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, s. 129.

odnoszących się do jednego czynu naturalnego."<sup>40</sup> Konsekwencje konstrukcji uregulowanej w art. 12 są zbliżone, jeśli nie identyczne, jak przy koncepcji jednoczynowej przestępstwa ciągłego. Karnoprawnemu wartościowaniu podlega czyn ciągły, natomiast ocena prawna jego członów, składników „zachowań” nie jest istotna. Jednakże należy podkreślić, iż przyjęcie tej konstrukcji wiąże się z wieloma dotychczas nie występującymi problemami. Pojawia się np. pytanie, czy poszczególne zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego podlegają ocenie pod kątem spełnienia warunków właściwych czynowi, czy ocenie pod tym kątem będzie podlegał czyn ciągły (czyli *de facto* ostatni akt zachowania). Wiąże się z tym kwestia wyznaczania granic zachowania. W przepisie jest mowa o kilku zachowaniach. Nie każde zachowanie będzie naruszeniem normy sankcjonowanej, a w związku z przyjętą definicją czynu, granice zachowania będącego podstawą prawnokarnego wartościowania wyznaczają znamiona typu czynu karalnego. Nie da się więc mówić na tym etapie o czynie, chyba że uznamy, iż mamy tutaj do czynienia z zachowaniem o „czysto przyrodniczych” granicach zachowań; chyba że uznamy, iż o czynie będziemy mówili tutaj dopiero po stwierdzeniu czynu ciągłego. W doktrynie panuje pogląd, że o istnieniu czynu ciągłego mówimy dopiero na poziomie typu czynu zabronionego.<sup>41</sup> Jest to oczywiście ze względu na konieczność stwierdzenia zamiaru, o którym mówimy dopiero na poziomie typu czynu zabronionego (w tym momencie należałoby podkreślić, że uregulowanie z art. 12 k.k. uniemożliwia przyjęcie nieumyślnego czynu ciągłego, do czego można mieć wątpliwości, ze względów kryminalnopolitycznych i kwestii ekonomiki procesowej), jednakże, na co wskazano też w komentarzu do nowego Kodeksu karnego, traktuje się jak czyn w znaczeniu naturalnym, m.in. przez dopuszczenie kumulatywnej kwalifikacji takiego czynu (art. 11 § 1 mówi o „tym samym czynie”, mając na myśli czyn w znaczeniu naturalnym). Omówienie wszystkich problemów związanych z nową regulacją, nie tylko tych tu wzmiankowanych, wymaga osobnego opracowania monograficznego.

Jeśli chodzi o problem wykroczeń, to przyjmuje się istnienie możliwości zakwalifikowania poszczególnych zachowań składających się na czyn ciągły jako wykroczenia.<sup>42</sup> Jest to zrozumiałe m.in. ze względu na fakt oparcia omawianej konstrukcji na jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego, która, jak wiadomo, przyjmowała możliwość zna-

<sup>40</sup> *Ibidem*, s. 129.

<sup>41</sup> *Ibidem*, s. 130.

<sup>42</sup> *Ibidem*, s. 131.

nia wykroczenia za jedno z ogniw przestępstwa ciągłego. Artykuł 12 k.k. z 1997 r. nie wymaga od zachowań realizacji znamion typu czynu zabronionego. Nie ma więc wątpliwości, co do możliwości uznania wykroczenia za część II składową czynu ciągłego. Pojawiają się one przy próbie odpowiedzi na pytanie o możliwość odpowiedzialności za to wykroczenie na podstawie Kodeksu wykroczeń. Biorąc np. pod uwagę wspomniany już art. 130 k.w., który nie daje podstaw do odstąpienia od ukarania za wykroczenie, należy stwierdzić, iż zgodnie z zasadą legalizmu (jednakże niezgodnie z regułami polityki kryminalnopolitycznej), należy przyjąć w tym wypadku odpowiedzialność za wykroczenie, przy czym na podstawie art. 10 § 1 k.w. wymierzona za wykroczenie kara nie podlega wykonaniu, a w razie zaś jej uprzedniego wykonania ulega zaliczeniu na poczet kary wymierzonej za przestępstwo. Taka regulacja nie jest zbyt racjonalna, zatem należy postulować ustawodawcy zmianę Kodeksu wykroczeń i to nie tylko w zakresie art. 130 k.w.

Druga konstrukcja, „wyrosła” niejako z instytucji przestępstwa ciągłego, jest uregulowana w art. 91 k.k. z 1997 r. U jej podstaw leży stworzona przez W. Woltera koncepcja „ciągu przestępstw”. Jest to problem z dziedziny wymiaru kary, specyficzne uregulowanie realnego zbiegu przestępstw. Artykuł 91 § 1 brzmi następująco: „Jeżeli sprawca popełnia w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, dwa lub więcej przestępstw zanim zapadł pierwszy wyrok chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw, sąd orzeka jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje, w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę.” Dla przyjęcia ciągu przestępstw konieczne jest więc istnienie kilku przestępstw popełnionych w krótkich odstępach czasu, z których każde realizuje znamiona tego samego typu czynu zabronionego. W przypadku powyższego zbiegu przestępstw, sąd ma możliwość odstąpienia od wymiaru kary za poszczególne przestępstwa i w dalszej kolejności kary łącznej, i wymierzenia jednej kary za wszystkie pozostające w zbiegu przestępstwa, w granicach do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonej o połowę. Z brzmienia samego przepisu wynika niedopuszczalność przyjęcia wykroczenia za jeden z członów ciągu przestępstw. Sama nazwa wskazuje na to, iż każdy ze składników ciągu przestępstw musi nie tylko realizować znamiona typu czynu zabronionego, ale i zostać uznany za przestępstwo.

Wyodrębnienie omówionych pokrótce dwóch konstrukcji prawnokarnych z „przestępstwa ciągłego” umożliwiło powiązanie ich z róż-



nymi skutkami prawnokamymi i przez to zdezaktualizowało w części zarzuty przeciwstawiane tym koncepcjom. Tak na przykład na gruncie jednoczynowej koncepcji, o czym już była mowa, istniała możliwość, a czasami nawet konieczność, dwukrotnego obostrzenia na podstawie jednej i tej samej okoliczności: poprzez kwalifikację prawna (obranie pod uwagę całości zachowania powodowało przejście do typu kwalifikowanego, a jednocześnie na podstawie art. 58 istniała możliwość obostrzenia kary do górnej granicy zwiększonej o połowę). Na gruncie nowego kodeksu, albo istnieje możliwość zmiany kwalifikacji ocenianego całościowo zachowania w porównaniu do składających się nań części składowych, bez możliwości obostrzenia kary (art. 12 k.k. z 1997 r.), albo przy ciągu przestępstw mamy do czynienia z sytuacją odwrotną, tzn. możliwość obostrzenia kary bez zmiany kwalifikacji prawnej poszczególnych przestępstw składających się na ciąg (co wynika z samej jego istoty).

Reasumując należy przyjąć, iż nowy Kodeks karny rozwiązał problem dopuszczalności wykroczenia jako członu „przestępstwa ciągłego”. Nie budzi już wątpliwości dopuszczalność takiego ujęcia przy konstrukcji wynikającej z art. 12 k.k. z 1997 r. i odrzucenie takiej możliwości przy ciągu przestępstw. Co do funkcjonowania czynu ciągłego na podstawie Kodeksu wykroczeń, to stan prawny nie uległ w tym zakresie zmianie. Należy zaznaczyć, iż istnieje pewne zróżnicowanie w orzecznictwie w tym zakresie, co w krańcowych przypadkach prowadzi do orzekania kilku, a nawet kilkunastu kar za zachowania, co do których istnieją podstawy przyjęcia wykroczenia ciągłego. Można postulować uregulowanie tej kwestii w ustawie i, ze względu na potrzeby polityki kryminalnej, dopuszczenie możliwości obostrzenia kary za wykroczenie ciągłe.



Agnieszka Barczak  
Jagiellonian University  
Jagiellonian Legal Clinic

## "THE CONTINUOUS OFFENCE" AND PETTY OFFENCE' — SUMMARY

The penal code of 1969 regulated the penal institution of a continuous offence for the first time. The petty offence code does not know this institution up to now. The topic of this paper is to show to what degree "continuous offence" enters the scope of interest in petty offence law.

The presented topic may be studied from two perspectives. Firstly, one can consider the application of "continuous offence" within the grounds of petty offence law, and secondly, the possibility of recognizing a petty offence as part of a continuous offence and the transition of the responsibility for a petty offence to responsibility for an offence. It must be noted, that the studied issues differ between the penal codes of 1969 and 1997.

The penal doctrine on the ground of the penal code of 1969 understood "continuous offence" as either a continuous act or a series of offences. In petty offence law, the concept of a continuous petty offence, at the basis of which lay a continuous act understood "subjectively", was accepted in theory. In practice, the existence of a continuous act is not always adjudicated in conditions, which, according to doctrine, such facts should be adjudicated. Often at such moments, it is decided that an actual concurrence of offences took place and a culprit sentence is adjudicated with all its consequences resulting from art. 9 § 2 of the petty offence code.

However, if it is a question of the possibility of recognizing a petty offence as part of a continuous offence, it is possible only in the case of assuming a single-act concept of the continuous offence (continuous act). However, on the grounds of the penal code of 1969 it seems more appropriate to qualify a continuous offence as a sequence of offences, the possibility of regarding a petty offence as one of its elements no longer comes into consideration. Apart from that, the petty offence code in art. 130 regulates, according to some theoretic-

---

<sup>1</sup> It should be noted that three groups of offences exist in Polish criminal law: felonies, misdemeanors and petty offences. While felonies and misdemeanors are regulated in the Criminal Code, petty offences fall under the Petty Offences Code.

cians, all cases of elevating petty offences to the category of offences. The characteristic of continuity was not mentioned therein.

The above analyzed issue appears differently on the ground of the new penal code of 1997. Continuous offence has been regulated therein by two provisions, one ordaining a continuous offence in a single-act version, and the other as a sequence of offences. Because the legal appraisal of the parts of a continuous act is not important, these can be acts which are deemed petty offences. The question arises also as to whether such qualification excludes punishment for a petty offence. On the grounds of art. 130 of the petty offence code, a negative result of the consideration must be given.

Recapitulating, it needs to be said that the new penal code made it possible to regard a petty offence as a part of a continuous offence (i. e. a continuous act). As pertains to the issue of the functioning of "a continuous offence" within petty offence law, this status has not changed and due to the wide margin of appreciation which exists in practice, amendments to the petty offence code are postulated.

## „ПРОДОЛЖАЕМОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ ” А „ПРАВОНАРУШЕНИЕ ”

В Уголовном Кодексе 1969 г. впервые урегулировалось юридическо-уголовное деяние, каким является продолжаемое преступление. Положение об административных правонарушениях до сих пор не знает такого института. Темой этой разработки является указание на то, в какой степени продолжаемое преступление включается в объем заинтересованности закона об административных правонарушениях.

Предложенная тема может исследоваться с двух точек зрения. Можно задумываться, во-первых, над применением продолжаемого преступления непосредственно к закону об административных правонарушениях и, во-вторых, над возможностью признать административное правонарушение элементом продолжаемого преступления и перехода от ответственности за административное правонарушение к ответственности за преступление. Надо подчеркнуть, что исследуемые вопросы будут по-другому вырисовываться на основании Уголовных Кодексов 1969 и 1997 г.

Юридическая доктрина в соответствии с Уголовным Кодексом 1969 г. понимала продолжаемое преступление как продолжаемое деяние или как последовательность преступлений. Стоя на позиции закона об административных правонарушениях, в теории была принята концепция продолжаемого административного правонарушения, у основ которой находится продолжаемое деяние, понимаемое „предметно". На практике не всегда постановляются решения о существовании продолжаемого деяния в условиях, при которых (согласно доктрине) надо было бы постановить о таком факте. Часто в таком моменте признается, что имела место реальная совокупность преступлений и выносится окончательный приговор со всеми его последствиями, предусмотренными ст. 9 § 2 положения об административных правонарушениях.

Если речь идет о возможности признать административное правонарушение элементом продолжаемого преступления, то это возможно лишь в случае принятия концепции продолжаемого преступления в качестве последовательности преступлений, и, заодно, исчезает возможность

признать административное правонарушение одним из его элементов. Кроме того, положение об административных правонарушениях в ст. 130 регулирует, по мнению некоторых теоретиков, все случаи переквалификации административных правонарушений в категорию преступлений. Черта продолжительности не была там перечисленной.

По—другому представляется анализируемая выше проблема в новом Уголовном Кодексе 1997 г. Продолжаемое преступление определено двумя положениями ; первое положение устанавливает продолжаемое преступление как однократное деяние, второе — как продолжительность деяний. Так как юридическая оценка продолжаемого преступления не является существенной, ним могут быть деяния, являющиеся административными правонарушениями (проступками). Возникает вопрос, исключает ли такая квалификация наказание за административное правонарушение. В соответствии со ст. 130 положения об административных правонарушениях надо дать негативный ответ.

Подводя итоги, надо сказать, что новый Уголовный Кодекс дал возможность считать административные правонарушения элементами продолжаемого преступления (продолжаемого проступка). Что касается вопроса существования „продолжаемого преступления" (смотря с точки зрения закона об административных правонарушениях), то это состояние не изменилось и (из-за практической произвольности решений) обновления требуют положения об административных правонарушениях.

Dariusz Dziubina  
Uniwersytecka Poradnia Prawna  
Uniwersytet Jagielloński

## **NIEKTÓRE ASPEKTY SPRAW PROWADZONYCH PRZECIWKO LEKARZOM W POSTĘPOWANIACH KARNYM I DYSCYPLINARNYM**

Pracując w roku akademickim 1997/98 w sekcji karnej Uniwersyteckiej Poradni Prawnej przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie zetknąłem się ze sprawami prowadzonymi w postępowaniu karnym (o nieumyślne spowodowanie śmierci z art. 152 d. k.k.) i dyscyplinarnym (o naruszenie art. 8 Kodeksu etyki lekarskiej) przeciwko lekarzom, która wzbudziła moje zainteresowanie i na podstawie której pragnę poruszyć pewne szczegółowe aspekty.

### **1. Rola biegłych w postępowaniu karnym przeciwko lekarzom — wybrane aspekty**

Jest powszechnie znanym, iż w praktyce sądowej prowadzenie postępowania w stosunku do lekarzy stanowi jedno z najtrudniejszych. Wynika to z jednej strony z rangi dóbr, które wchodzi w grę podczas interwencji medycznych — życie i zdrowie, z drugiej zaś charakteru medycyny jako nauki hermetycznej pod względem zasad i techniki stosowania, dostępnej jedynie wąskiemu gronu specjalistów. Implikacją tego twierdzenia na gruncie postępowania sądowego jest konieczność oparcia się w dużej mierze na opiniach biegłych. Nie stawia to oczywiście opinii biegłych wyżej w hierarchii dowodów, jednak trudno wyobrazić sobie takie postępowanie sądowe, gdzie w grę wchodzi wyjaśnienie problemu medycznego, a organ prowadzący nie opiera się w jakimś stopniu

na takiej opinii.<sup>1</sup> Wydaje się, że w pełni realizowany jest w takim przypadku zakres przepisu z art. 193 § 1 k.p.k. „Jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego albo biegłych.” Pojawiają się jednak zarzuty kierowane pod adresem sędziów, iż w takich sprawach stawiają *a priori* opinię biegłych przed innymi dowodami. Tym większa wydaje się ranga i odpowiedzialność biegłego w sytuacji, gdy jego zachowanie może się spotkać z zarzutem źle pojętej solidarności zawodowej.

W odniesieniu do omawianego przypadku warto przypatrzeć się działalności biegłych (rzeczywistych i potencjalnych). Po wszczęciu postępowania przygotowawczego i zabezpieczeniu dokumentacji lekarskiej prokurator zwrócił się z prośbą o sporządzenie fachowej opinii. Poszukiwania biegłych trwały około roku, z różnych przyczyn: powołując się na przeciążenie pracą, brak fachowców danej specjalności, skomplikowany charakter sprawy, itp. Sporządzenia opinii odmówiły cztery Katedry i Instytuty Medycyny z czołowych ośrodków akademickich w Polsce. Po uwieńczonym sukcesem próbie odnalezienia biegłych, zakreślili oni termin wydania opinii na około 2 miesiące. Po jego upływie i kilkakrotnych interwencjach prokuratora wobec niemożliwości uzyskania opinii, postępowanie przygotowawcze zostało zawieszono. Zawieszenie trwało około roku, w tym czasie prokuratura podejmowała wielokrotnie próby uzyskania opinii. Po upływie wspomnianego wyżej okresu biegli przesłali opinię, wydano postanowienie o podjęciu sprawy, przesłuchano świadków i podejrzanych, a następnie skierowano akt oskarżenia do sądu. Ogółem postępowanie przygotowawcze trwało ponad 2 lata. Po wszczęciu postępowania sądowego o popełnienie przestępstwa, na drugiej w kolejności rozprawie, która odbyła się w dwa miesiące od przesłania aktu oskarżenia, postępowanie zostało przerwane w celu uzupełnienia opinii, zarządono jednocześnie przesłanie akt biegłym. Od tego czasu do 20 listopada 1998 roku upłynęło około 380 dni. Szczególne uzależnienie organu orzekającego od dowodu jakim jest opinia biegłych nie może skutkować dowolnością ze strony biegłych w odniesieniu do terminu jej sporządzenia. Dopuszczając dowód z opinii biegłych, organ ustanawia termin jej dostarczenia (art. 194 pkt 3 k.p.k.),

---

<sup>1</sup> W żadnym wypadku biegły nie może stać się „naukowym sędzią”, którego opinia staje się wyrokiem w sprawie. Opinia stanowi tylko szczególny środek dowodowy podlegający na równi z innymi dowodami swobodnej ocenie sądu (SN, I K1308/51, ZO 18/53). W sprawach wymagających wiedzy specjalistycznej sąd nie może rezygnować z powołania biegłych, choćby skład sądu taką wiedzą dysponował (SN, Z 46/68, OSNKW 1969, poz. 14).



biegły winni być nim związani. Każde jego przekroczenie winno być usprawiedliwione. Nie może być miejsca sytuacji taka jak w powyższej sprawie, i najpierw prokuratura, a następnie sąd musi wielokrotnie prosić o dostarczenie dowodu, nie uzyskując jakiegokolwiek odpowiedzi. Nie mogą prowadzić postępowania organy sądownicze z urzędu od swobodnego uznania biegłych. Trzeba wskazać, iż regulacja z ustawy Kodeks postępowania karnego w rozdziale 31 wyraźnie przewiduje możliwość zastosowania środków dyscyplinujących w stosunku do świadka, tłumacza, specjalisty oraz biegłego, którzy poprzez swoje zachowanie utrudniają prowadzenia postępowania.

Jak podnosi się w literaturze przedmiotu, celem ich stosowania jest wymuszenie realizacji nałożonych na uczestników postępowania obowiązków.<sup>2</sup> Służy to zapewnieniu prawidłowego toku postępowania (w tym m.in. zapewnieniu realizacji zasady bezpośredniości, koncentracji materiału dowodowego) oraz zachowaniu powagi sądu. Postępowanie w sprawie ich wymiaru toczy się niezależnie od postępowania zasadniczego. Istotna na gruncie omawianego przypadku może być również regulacja z art. 285 k.p.k., art. 287 oraz z art. 289 k.p.k.<sup>3</sup> Zgodnie z art. 290 k.p.k. kary porządkowe mogą być wymierzane odpowiednio przez

<sup>2</sup> T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego Komentarz*, Kraków 1998, s. 555.

<sup>1</sup> „Art. 285. § 1. k.p.k. Na świadka, biegłego, tłumacza lub specjalistę, który bez usprawiedliwienia nie stawiał się na wezwanie organu prowadzącego postępowanie albo bez zezwolenia tego organu wydalil się z miejsca czynności przed jej zakończeniem, można nałożyć karę pieniężną w wysokości nie przekraczającej najniższego miesięcznego wynagrodzenia.

§ 2. W wypadkach określonych w § 1 można ponadto zarządzić przymusowe doprowadzenie świadka. Przymusowe doprowadzenie biegłego, tłumacza i specjalisty stosuje się wyjątkowo. W stosunku do żołnierza stosuje się art. 247.”

„Art. 287. § 1. Przepis art. 285 § 1 stosuje się odpowiednio do osoby, która bezpodstawnie uchyla się od złożenia zeznania, wykonania czynności biegłego, tłumacza lub specjalisty, złożenia przyrzeczenia, wydania przedmiotu, dopełnienia obowiązków poręczyciela albo spełnienia innego ciążącego na niej obowiązku w toku postępowania.

§ 2. W razie uporczywego uchylania się od złożenia zeznania, wykonania czynności biegłego, tłumacza lub specjalisty oraz wydania przedmiotu można zastosować, niezależnie od kary pieniężnej, aresztowanie na czas nie przekraczający 30 dni.

§ 3. Aresztowanie należy uchylić, jeżeli osoba aresztowana spełni obowiązek albo postępowanie przygotowawcze lub postępowanie w danej instancji ukończono.

§ 4. Przepisów § 1 i 2 nie stosuje się do stron, ich obrońców i pełnomocników, a w zakresie kary za niedopełnienie obowiązku wydania rzeczy — także do osób, które mogą się uchylić od złożenia zeznań.”

„Art. 289. § 1. Osobę, która przez niewykonanie obowiązków wymienionych w art. 285 § 1 i art. 287 § 1 spowodowała dodatkowe koszty postępowania, można obciążyć tymi kosztami; dopuszczalne jest obciążenie kosztami kilku osób solidarnie. Żołnierza odbywającego zasadniczą służbę wojskową oraz pełniącego służbę w charakterze kandydata na żołnierza zawodowego nie obciąża się tymi kosztami.

§ 2. W razie uchylenia kary porządkowej ustaje również obowiązek pokrycia kosztów postępowania.”

sąd lub prokuratora. W codziennym wymiarze sprawiedliwości kary porządkowe w stosunku do biegłych orzekane są niezmiernie rzadko.

Wydaje się jednak, że nadmiernie obciążone sądownictwo nie może pozwolić sobie jeszcze na uwzględnianie tego typu paradoksów, jak uzależnienie całości postępowania od woli biegłych wykraczającej poza, jeżeli nie prawne, to przynajmniej granice przyzwoitości, szczególnie w sytuacji, gdy otrzymują oni za sporządzoną opinię stosowną gratyfikację.<sup>4</sup> W moim głębokim przekonaniu, w imię dobrze pojętego interesu wymiaru sprawiedliwości, organy prowadzące postępowanie karne, wkraczające tak radykalnie w sferę podstawowych dóbr człowieka, winny rygorystycznie stosować wszelkie przewidziane prawem środki w celu egzekwowania od uczestników nałożonych na nich obowiązków — w tym także terminowego sporządzenia przez biegłych opinii.

## **2. Wznowienie postępowania dyscyplinarnego, prowadzonego przeciwko lekarzom, po uprawomocnieniu się orzeczenia sądu lekarskiego**

Kolejną kwestią, którą pragnę poruszyć jest umorzenie przez okręgowy sąd lekarski postępowania dyscyplinarnego, ze względu na upływ 3-letniego okresu przedawnienia, przewidzianego w art. 51 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich. Wkraczamy tym samym w sferę zagadnień odpowiedzialności zawodowej lekarzy pozostającej niejako poza głównym nurtem prawa karnego.

Na początku chciałbym pokusić się o pewną uwagę o charakterze ogólnym. Niewątpliwym jest fakt, iż przewidziana przez prawo możliwość przeprowadzenia postępowania dyscyplinarnego w stosunku do osoby wykonującej określony zawód stanowi pewną formę „samoooczyszczenia” określonej profesji z osób, które rażąco wykraczają przeciwko pewnym regułom postępowania w zakresie etyki oraz zasad wykonywania zawodu. Zasady te na ogół zebrane są w kodeksach etyki, tworzonych na potrzeby danej korporacji. W interesującym nas zakresie dotyczyć to będzie „Kodeksu etyki i deontologii lekarskiej”.<sup>5</sup> Problematyka odpowiedzialności zawodowej lekarzy uregulowana została w ustawie

---

<sup>4</sup> Dekret o należnościach świadków, biegłych i stron w postępowaniu sądowym (Dz.U. z 1950 r. Nr 49, poz. 445).

<sup>5</sup> Kodeks etyki lekarskiej (tekst jednolity ze zmianami uchwalony przez III Krajowy Zjazd Lekarzy Warszawa 12-14 grudnia 1993) .

o izbach lekarskich z 17 maja 1989 r.<sup>6</sup> oraz w rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 26 września 1990 r. w sprawie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy.<sup>7</sup> W pierwszym rządzie należało zwrócić uwagę, iż mimo traktowania kwestii odpowiedzialności zawodowej lekarza, jako wewnętrznej sprawy środowiska, pokrzywdzonemu przyznane zostały określone uprawnienia, z których może on korzystać w toku postępowania dyscyplinarnego. Jest to w szczególności możliwość zgłoszenia rzecznikowi odpowiedzialności skargi na działania lekarza — co więcej w wypadku, gdy pokrzywdzony nie złoży skargi, nie może być traktowany na gruncie postępowania dyscyplinarnego jako pokrzywdzony. Wspomniane rozporządzenie w § 1 pkt 8 w interesujący sposób definiuje pokrzywdzonego jako tego, kogo „(...) dobro zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone działaniem lub zaniechaniem lekarza i która wniosła skargę do rzecznika odpowiedzialności zawodowej”, tworząc dwie koniunkcyjne przesłanki. Dopiero ich kumulatywne spełnienie pozwala na uznanie danej osoby za pokrzywdzonego. Może być to o tyle uzasadnione, iż osoba której dobro zostało naruszone bądź narażone działalnością lekarza, a nie składająca stosownej skargi, nie jest zainteresowana w prowadzeniu postępowania dyscyplinarnego, które w swej istocie nie służy zaspokojeniu interesów pokrzywdzonego nie zamykając jednocześnie drogi do takowego na gruncie postępowania karnego oraz cywilnego. Zgodnie z § 18 rozporządzenia, pokrzywdzony może zgłaszać wnioski dowodowe, wnieść zażalenie na postanowienie rzecznika odpowiedzialności zawodowej o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego i o umorzeniu postępowania. Może wnieść również odwołanie od orzeczenia sądu lekarskiego kończącego postępowanie, jednakże może to nastąpić tylko w zakresie orzeczenia o winie (§ 46 ust. 2 rozporządzenia), oraz złożyć zażalenie na postanowienie sądu o umorzeniu postępowania (§ 29 ust. 3). Pokrzywdzonemu przysługuje prawo przeglądania akt sprawy (§ 18 ust. 2), winien być również zawiadomiony o skierowaniu wniosku o wszczęcie postępowania przed sądem lekarskim, doręcza się mu także odpisy postanowień i orzeczeń wraz z uzasadnieniem i pouczeniem o środkach odwoławczych i terminach ich wniesienia. Na tym właściwie wyczerpują się uprawnienia pokrzywdzonego w postępowaniu dyscyplinarnym prowadzonym przeciwko lekarzowi. W stanie faktycznym, który stanowi podstawę dla rozważanego przeze mnie problemu, pokrzywdzony wniósł

---

<sup>6</sup> Dz.U. z 1989 r. Nr 30, poz. 158 zc zm.

<sup>7</sup> Dz.U. z 1990 r. Nr 69, poz. 406.

skargę na działanie lekarza po upływie 3 lat od chwili czynu. Zastanawiający przede wszystkim jest brak jakiejkolwiek inicjatywy ze strony kierownictwa placówki zdrowia w celu wyjaśnienia zdarzenia, które w świetle późniejszych faktów, a w szczególności wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, następnie postępowania przygotowawczego oraz skierowania aktu oskarżenia do sądu, nie było typowe w praktyce medycznej. Okręgowy rzecznik odpowiedzialności odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego, co zostało zaskarżone przez pokrzywdzonego do Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej, który dopatrując się przewinienia dyscyplinarnego skierował sprawę do okręgowego sądu lekarskiego. Zobligowało to rzecznika okręgowego do prowadzenia postępowania wyjaśniającego. Tym razem zakończyło się ono skierowaniem wniosku o ukaranie. Przed sądem lekarskim postępowanie zakończyło się jego umorzeniem ze względu na upływ terminu przedawnienia, przewidzianego w art. 51 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich. Mimo przysługującego pokrzywdzonemu prawa zażalenia się na takie rozstrzygnięcie, nie uczynił on tego. Złożył natomiast zawiadomienie do prokuratury o popełnieniu przestępstwa. Pragnę zwrócić uwagę na uregulowanie z art. 51 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, na mocy którego: „Jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie odpowiedzialności zawodowej następuje nie wcześniej niż przedawnienie karne.” W przypadku przestępstwa nieumyślnego spowodowania śmierci (art. 152 d. k.k.), przedawnienie mogło nastąpić nie wcześniej niż 5 lat od chwili czynu (art. 105 § 1 pkt 3 d. k.k.). Sąd lekarski, jako organ powołany do oceny, czy czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne, nie bada czy określone zdarzenie zawiera znamiona przestępstwa. Uprawnienie to przysługuje sądom karnym. Nie budzi wątpliwości sytuacja, gdy postępowanie karne, w którym stwierdzono znamiona przestępstwa, wyprzedziło w czasie postępowanie dyscyplinarne. Co jednak wówczas, gdy, jak w przytoczonym stanie faktycznym, postępowanie dyscyplinarne zakończyło się przed wszczęciem postępowania karnego z powołaniem na art. 51 ust. 1, a czyn lekarza wyczerpuje znamiona przestępstwa? Na podstawie § 61 rozporządzenia w związku z art. 57 ust. 1 ustawy o izbach

---

\* „Art. 474. ij 1. Postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem wznawia się, jeżeli:

1) w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, a istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia,

2) po wydaniu orzeczenia ujawnią się nowe fakty lub dowody nie znane przedtem sądowi, wskazujące na to, że:

a) skazany jest niewinny, lub że skazano go za inne przestępstwo, zagrożone karą surowszą niż to, które popełnił,

lekarskich oraz art. 474 § 1 pkt 2 lit. b) d. k.p.k.<sup>8</sup> możliwe wydawałoby się wznowienie umorzonego przez sąd lekarski postępowania, jeżeli w świetle nowych faktów lub dowodów nie znanych sądowi orzekającemu umorzył postępowanie bezpodstawnie powołując się na przesłankę z art. 11 pkt 3-7 d. k.p.k., w tym przedawnienie (art. 11 pkt 6 d. k.p.k.). Obecnie Kodeks postępowania karnego nie przewiduje już tej podstawy dla wznowienia. Szukając racjonalnego rozwiązania problemu, przytoczonego w opisanym stanie faktycznym na bazie obowiązującego prawa, rzecznik odpowiedzialności zawodowej, w momencie gdy poweźmie wiadomość o popełnieniu przewinienia zawodowego, które jednocześnie może stanowić przestępstwo, winien zgodnie z art. 304 § 2 k.p.k. zawiadomić o tym prokuratora.

W wypadku złożenia wniosku o ukaranie i wszczęcia postępowania dyscyplinarnego sąd może zawiesić postępowanie, zgodnie z § 17 ust. 2 rozporządzenia. W przypadku gdy czyn lekarza może stanowić przewinienie zawodowe i wyczerpywać znamiona przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego, nie powstaje problem przedawnienia, ponieważ zgodnie z art. 101 § 2 k.k. przedawnienie przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego następuje nie później jak po upływie 3 lat od chwili jego popełnienia, co pokrywa się z zakresem art. 51 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich. Wątpliwości pojawiają się jedynie w przypadku przestępstw ściganych na wniosek, jak np. z art. 192 k.k. (samowolnego przeprowadzenia zabiegu leczniczego). W sytuacji gdy postępowanie dyscyplinarne przeciwko lekarzowi wszczęto po upływie 3 lat od chwili czynu, a czyn może wyczerpywać znamiona przestępstwa ściganego na wniosek, może powstać sytuacja, że mimo iż sąd karny orzeknie o winie lekarza, postępowanie dyscyplinarne zostanie umorzone wobec upływu terminu przedawnienia z art. 51 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich i nie będzie możliwości jego wznowienia wobec braku kodeksowej podstawy porównywalnej z art. 474 § 1 pkt 2 lit. b) d. k.p.k. Wydaje się zasadne przytoczenie twierdzenia zawartego w literaturze przedmiotu, iż „obok podstawowego trybu ścigania z urzędu oraz ścigania z oskarżenia prywatnego, występuje tryb ścigania z urzędu, lecz na wniosek.”<sup>9</sup> Podkreślenia wymaga fakt, iż mimo szczególnego trybu

---

b) sąd umorzył postępowanie, powołując się bezpodstawnie na jedną z przyczyn wskazanych w art. 11 pkt 3-7,

§ 2. Ponadto wznowia się postępowanie w razie ujawnienia się jednego z uchybień wymienionych w art. 388 § 3. Wznowienie nie może nastąpić z przyczyn wymienionych w § 2, jeżeli były one przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji.”

\* T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 189.

wszczęcia postępowania w przypadku przestępstw wnioskowych sąto jednak przestępstwa ścigane z urzędu (art. 12 § 1 zd. 1 k.p.k.). W przypadku gdy postępowanie dyscyplinarne rozpoczęło się przed wszczęciem postępowania karnego o przestępstwo ścigane na wniosek, po upływie 3 lat od chwili czynu, stwierdzenie przez sąd kamy, czy czyn zawiera znamiona przestępstwa może mieć znaczenie dla prawidłowości orzeczenia sądu lekarskiego w świetle regulacji z art. 51 ust. 1 i ust. 2 ustawy o izbach lekarskich. Rzecznik odpowiedzialności zawodowej lub sąd lekarski prowadzący postępowanie dyscyplinarne przeciwko lekarzowi w takiej sprawie winien, zgodnie z art. 304 § 2 k.p.k., zawiadomić prokuratora o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu nawet, gdy ściganie to jest względne — uzależnione od wniosku uprawnionego. Choć bowiem zgodnie z art. 17 § 2 k.p.k. organy prowadzące postępowanie karne do chwili otrzymania wniosku lub zezwolenia władzy, od których ustawa uzależnia ściganie, mogą podejmować tylko czynności nie cierpiące zwłoki w celu zabezpieczenia śladów i dowodów, inicjatywa organów procesowych do chwili złożenia wniosku przez osobę uprawnioną nie jest w zupełności wyłączona.

Na tle przedstawionej powyżej sytuacji, szczególnego znaczenia nabiera zdanie drugie wskazanego już przepisu z art. 17 § 2 k.p.k., iż organy procesowe w postępowaniu karnym winny podjąć czynności zmierzające do wyjaśnienia czy wniosek będzie złożony lub zezwolenie będzie wydane, w szczególności zaś organ powinien zgodnie z art. 12 § 1 zd. 2 k.p.k. pouczyć osobę uprawnioną o przysługującym jej uprawnieniu. W takiej sytuacji, gdy wniosek zostanie złożony i wszczęte będzie postępowanie karne, sąd lekarski zgodnie z § 17 ust. 2 rozporządzenia może zawiesić toczące się postępowanie dyscyplinarne, jeżeli ustalenia lub wynik postępowania karnego mogą mieć istotne znaczenie dla orzeczenia w kwestii odpowiedzialności zawodowej. Mimo formuły zawartej w omawianym przepisie, iż sąd **może zawiesić**, powinien skorzystać on z przysługującego mu uprawnienia zwłaszcza wtedy, gdy orzeczenia o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego nie będzie można wzruszyć po jego uprawomocnieniu.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Możliwość wniesienia rewizji nadzwyczajnej (pojęcie rewizja nadzwyczajna zostało zastąpione wyrazem kasacja zgodnie z art. 1 pkt 46 ustawy z 29 czerwca 1995 r., Dz.U. z 1995 r. Nr 89, poz. 443, o zmianie Kodeksu karnego, ustawy o ustroju sądów powszechnych, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich) przewidziana została w ustawie o izbach lekarskich, Dz.U. z 1989 r. Nr 30, poz. 158 ze zm.

„Art. 50. 1. Od prawomocnego orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej rewizję nadzwyczajną do Sądu Najwyższego może wnieść również Minister Zdrowia i Opieki Społecznej oraz Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej.

### 3. Uwagi końcowe

Pomijam w niniejszym opracowaniu kwestie odpowiedzialności karnej i odszkodowawczej lekarza, legalności zabiegu leczniczego oraz kwestie prawnego charakteru zgody na zabieg jako szeroko omawiane w literaturze." Problemy te, mimo niewątpliwej rangi, nie weszły w zakres udzielanej przez Poradnię pomocy w omawianej sprawie.

---

2. Rewizja nadzwyczajna na niekorzyść ukaranego może być wniesiona w ciągu sześciu miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia."

<sup>11</sup> Por. np. A. Zoll, *Odpowiedzialność karna lekarza za niepowodzenia w leczeniu*. Warszawa 1988; M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998; M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*. Warszawa 1977; J. Sawicki, *Przymus leczenia, eksperyment, udzielenie pomocy i przeszczep w świetle prawa*. Warszawa 1966; A. Liszewska, *Odpowiedzialność karna lekarza za błąd w sztuce medycznej*, Kraków 1997.





Dariusz Dziubina  
Jagiellonian University Legal Clinic

**SELECTED ASPECTS OF CASES AGAINST DOCTORS  
IN CRIMINAL AND DISCIPLINARY PROCEDURE  
— SUMMARY**

Some legal aspects connected with criminal and disciplinary procedure against doctors in the context of treatment have been discussed in the article. The range of problems discussed regarding criminal procedure (i.e. court and preparatory procedure) embraces issues concerning the need to appoint experts to give a specialist opinion and the consequences connected with such appointments. In this regard the article considers the problems of a disciplinary regime which helps to ensure proper procedure through the effective execution of duties imposed on those who take part in it. The issues presented in the article related to the disciplinary procedure refer to the rights of people who were harmed by the doctor's actions: initiating and taking part in the procedure conducted as well as the issue of the relationship between the disciplinary procedure and the specific institutions and procedures of criminal law, the application of which influences the possibility of applying statutory limitations and the resumption of the procedure after the verdict of a medical court becomes legally valid.

Genius Davdov  
Legislative University Legal Clinic

## SELECTED ASPECTS OF CASES AGAINST DOCTORS IN CRIMINAL AND DISCIPLINARY PROCEDURE —SUMMARY—

Some legal aspects connected with criminal and disciplinary procedure against doctors in the context of treatment have been discussed in the article. The range of problems discussed regarding criminal procedure (i.e. court and preparatory procedure) embraces issues concerning the need to appoint experts to give a specialist opinion and the consequences connected with such appointment. In this regard the article considers the problems of a disciplinary regime which helps to ensure proper procedure through the effective execution of duties imposed on those who take part in it. The issues presented in the article related to the disciplinary procedure refer to the rights of people who were harmed by the doctor's actions; initiating and taking part in the procedure conducted as well as the issue of the relationship between the disciplinary procedure and the specific institutions and procedures of criminal law; the application of which influences the possibility of applying statutory limitations and the suspension of the procedure after the verdict of a medical court becomes legally valid.

Дарий Дзюбина  
Университетская Юридическая Консультация  
Ягеллонский Университет

## КОНСПЕКТ

### НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ВЕДЕНИЯ ДЕЛ ПРОТИВ ВРАЧЕЙ В УГОЛОВНОМ И ДИСЦИПЛИНАРНОМ ПРОИЗВОДСТВАХ

Статья затрагивает некоторые юридические аспекты, связанные с уголовным и дисциплинарным производством, которое ведется против врачей в контексте лечебного процесса. Объем проблематики статьи, касающейся уголовного (судебного и подготовительного) производства, охватывает проблемы необходимости назначения судебных экспертов для составления специализированного заключения и связанные с этим последствия. В этом контексте, статья касается проблемы дисциплинарных мер (взыскания за нарушение порядка), которые служат обеспечению правильности производства с помощью эффективного приведения в исполнение обязательств всеми его участниками.

Представленные в статье вопросы, относящиеся к дисциплинарному производству, касаются полагающихся пострадавшему от поступка врача прав на выступление с инициативой и на участие в судебном производстве. Они касаются также проблемы связи дисциплинарного производства с определенными институтами и процедурами, урегулированными уголовным правом, применение которых отражается на возможности применения давности или возобновления производства после вступления в силу решения врачебного суда.

Дарья Дюдина  
Университетская Юридическая Консультация  
Иркутский Университет

## КОНСПЕКТ

# НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ВЕДЕНИЯ ДЕЛ ПРОТИВ ВРАГЕЙ В УГОЛОВНОМ И ДИСЦИПЛИНАРНОМ ПРОИЗВОДСТВАХ

Статья затрагивает некоторые юридические аспекты, связанные с уголовным и дисциплинарным производством, которое ведется против врагов в контексте военного процесса. Объем производимой статьи касается уголовного и дисциплинарного (судебного и производственного) производства, рассматривает проблемы необходимости установления фактов, связанных с составлением специальных документов, касающихся и связанных с этим процессом. В этом контексте, статья касается проблемы дисциплинарных мер (взыскания за нарушение порядка), которые служат обеспечению правильности производства с помощью эффективного производства и исполнения обязательств всеми его участниками.

Представленные в статье вопросы, относящиеся к дисциплинарному производству, касаются возможности предоставления от доступных средств на рассмотрение с точки зрения и на уровне в судебном производстве. Они касаются также проблемы связи дисциплинарного производства с определенными институтами и процедурами, установленными в уголовном процессе, применение которых осуществляется на основании определенных законодательных предписаний после вступления в силу решения соответствующего суда.



Monika Zacny  
Studentka V roku  
Uniwersytecka Poradnia Prawna  
Sekcja Praw Człowieka

## WYBRANE ZAGADNIENIA DOTYCZĄCE STATUSU UCHODźCY W POLSKIM SYSTEMIE PRAWNYM

### 1. Wprowadzenie

Z roku na rok przybywa do Polski coraz większa ilość<sup>1</sup> uchodźców. Polska jest dla nich zarówno krajem tranzytowym na drodze do państw Europy Zachodniej, jak i konkretnym celem podróży. Przybywają oni z Afryki, Azji i Europy. Z dnia na dzień opuszczają swoje domy, rodziny, przyjaciół, pracę i uciekają na inny kontynent, do innego kraju, gdzie nie znają języka, zwyczajów i prawa. Powodów tak dramatycznych decyzji jest wiele, może to być wojna, w której okazali się być po podbitej stronie, może to być nierówna walka polityczna, w której zginęli już członkowie rodziny. Pojawia się wtedy obawa o życie własne i swoich najbliższych. Tacy właśnie ludzie zostali nazwani uchodźcami i na mocy umów międzynarodowych postanowiono, że należy się im specjalne traktowanie i ochrona.

Polska, będąc od wielu lat stroną Konwencji dotyczącej statusu uchodźców<sup>1</sup> i Protokołu dotyczącego statusu uchodźców,<sup>2</sup> jest zobowiązana udzielić uchodźcom ochrony. Wynika to zarówno ze zobowiązań nałożonych przez te umowy międzynarodowe, jak i z elementarnych zasad poszanowania praw człowieka oraz z samego obowiązku pomocy

---

<sup>1</sup> *Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva 28 July 1951; Text: United Nations Treaty Series, No. 2545, Vol. 189, p. 137, Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515.*

<sup>2</sup> *Protocol Relating to the Status of Refugees of 31 January 1967; Text: United Nations Treaty Series No. 8791, Vol. 606, p. 267, Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 517.*

obywatelom innego państwa, które samo nie może lub nie chce tej ochrony zapewnić. Można spotkać się z opinią, że obowiązek pomocy uchodźcom wynika z pewnego długu wdzięczności zaciągniętego przez Polskę w czasach, w których sami szukaliśmy azylu w Niemczech, Stanach Zjednoczonych czy Wielkiej Brytanii.

Opracowanie to ma za zadanie wprowadzić czytelnika w wybrane zagadnienia dotyczące problematyki statusu uchodźcy na tle polskiego systemu prawnego. Analiza ustawy o cudzoziemcach i towarzyszących jej aktów wykonawczych została wzbogacona spostrzeżeniami natury praktycznej, wyniesionymi z wielomiesięcznych doświadczeń pracy w Uniwersyteckiej Poradni Prawnej, Sekcji Praw Człowieka. W ramach tej działalności wielokrotnie spotykałam się zarówno z samymi uchodźcami, jak i z osobami wydającymi decyzje w ich sprawach, m.in. z Dyrektorem Departamentu do Spraw Uchodźców Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Wielokrotnie odwiedzałam ośrodki dla uchodźców w Dębaku k. Warszawy, Pcimiu, Rabce, Lublinie. Stąd też spostrzeżenia natury praktycznej będą przeplatać się z prawną analizą polskiego ustawodawstwa. Z konieczności, opracowanie to stanowi przedstawienie tylko zarysu polskiego systemu prawa uchodźczego, tak więc szereg tematów zostało potraktowanych skrótowo lub je pominięto.

## **2. Podstawy nadania statusu uchodźcy**

Międzynarodowym dokumentem określającym definicję uchodźcy i jego status prawny jest Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie 28 lipca 1951 r. Rzeczpospolita Polska przystąpiła do tej konwencji 27 września 1991 r., a wejście w życie w stosunku do RP nastąpiło 26 grudnia 1991 r. W tym samym dniu Polska przystąpiła do innej umowy międzynarodowej, jaką jest Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku 31 stycznia 1967 r. Wszedł on w życie w stosunku do Polski 27 września 1991 r.

Tak więc w roku 1991 zaczęły obowiązywać w Polsce dwie rozpatrywane zawsze łącznie umowy międzynarodowe: Konwencja Genewska z 1951 r. i Protokół Nowojorski z 1967 r. Zgodnie z Konwencją Genewską uchodźcą jest osoba, która „na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem

i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się, na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego stałego zamieszkania, nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa."<sup>1</sup> Definicja taka wydaje się być wystarczająco szczegółowo sformułowana. Z takiego założenia wyszedł polski ustawodawca, umieszczając w obecnie obowiązującej ustawie o cudzoziemcach<sup>2</sup> bezpośrednio odwołanie do jej brzmienia.

Na gruncie polskiego prawa wewnętrznego, problematykę prawa uchodźczego reguluje ustawa o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.<sup>3</sup> Ustawa ta weszła w życie 26 grudnia 1997 r., z wyjątkiem przepisów statuujących Radę do Spraw Uchodźców, które weszły w życie 1 stycznia 1999 r.

### **3. Wszczęcie postępowania o nadanie statusu uchodźcy**

Postępowanie wszczyna się na wniosek cudzoziemca. Wniosek można złożyć w czterech momentach.

1. Zasadniczym sposobem jest złożenie wniosku podczas przekraczania granicy komendantowi placówki Straży Granicznej. Kolejne dwie możliwości są przedstawione w ustawie o cudzoziemcach jako wyjątki od poprzedniej zasady.

2. Cudzoziemiec jest więc uprawniony do złożenia wniosku w terminie 14 dni po przekroczeniu granicy, jeżeli uprawdopodobni opóźnienie uzasadnioną obawą o swoje życie lub zdrowie, w tym wypadku wniosek składa się Ministrowi Spraw Wewnętrznych i Administracji.

3. Jeżeli cudzoziemiec przebywa legalnie na terytorium Polski, to powinien złożyć wniosek w terminie 14 dni od dowiedzenia się o zaistnieniu w jego kraju okoliczności uzasadniających nadanie statusu. Właściwym do przyjęcia wniosku jest Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji.

4. Czwarta okoliczność dotyczy sytuacji, gdy cudzoziemiec przybył do Polski nielegalnie, w tym wypadku może złożyć wniosek niezwłocznie po przekroczeniu granicy;<sup>4</sup> wniosek należy złożyć właściwemu komendantowi Straży Granicznej.

<sup>1</sup> Art.1 pkt A ust. 2 Konwencji Genewskiej z 1951 r.

<sup>2</sup> Art. 32 ustawy o cudzoziemcach z 25 czerwca 1997 r.

<sup>3</sup> Dz.U. z 1997 r. Nr 114, poz. 739.

<sup>4</sup> Art. 37 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r; ten sam przepis stanowi, że nie zwalnia go to od odpowiedzialności z tytułu nielegalnego przekroczenia granicy.

Wszczęcie postępowania następuje w formie postanowienia wydanego przez właściwego Komendanta Straży Granicznej. Wniosek należy złożyć osobiście, niedopuszczalne jest złożenie wniosku przez pełnomocnika oraz wszczęcie postępowania z urzędu. Ustawa wyłącza również możliwość złożenia wniosku telegraficznie lub za pośrednictwem dalekopisu,<sup>7</sup> nie stosuje się tu więc przepisów k.p.a. o sposobach składania podań.<sup>8</sup>

Wniosek powinien spełniać pewne wymogi formalne, których niezachowanie może być podstawą pozostawienia wniosku bez rozpoznania. Tak więc zgodnie z art. 34 ust. 2 wniosek powinien zawierać dane dotyczące wnioskodawcy, jego małżonka, małoletnich dzieci, informację o kraju pochodzenia oraz o miejscu i charakterze prześladowań, które zmusiły cudzoziemca do opuszczenia kraju pochodzenia. Niespełnienie wyżej wymienionych wymagań powoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania. Przepis przewiduje jednak obligatoryjne pozostawienie wniosku bez rozpoznania tylko w przypadku, gdy nie ma możliwości uzupełnienia go. W przeciwnym wypadku organ wzywa do uzupełnienia braków w określonym, najczęściej 7-dniowym, terminie. Podanie we wniosku fałszywych danych może spowodować odmowę wszczęcia postępowania i odmowę wjazdu na terytorium RP. Pozostawienie wniosku bez rozpoznania następuje w drodze decyzji Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji.<sup>9</sup>

Cudzoziemiec, który złożył wniosek, powinien poddać się określonym w ustawie czynnościom, zmierzającym do jego identyfikacji i stwierdzenia tożsamości oraz badaniom lekarskim. Odmowa poddania się czynnościom identyfikacyjnym, czyli w szczególności pobraniu odcisków linii papilarnych i fotografowaniu powoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania. Natomiast odmowa poddania się badaniu lekarskiemu uniemożliwi umieszczenie cudzoziemca w ośrodku dla uchodźców.

#### 4. Odmowa wszczęcia postępowania

Zgodnie z ustawą odmawia się wszczęcia postępowania w przypadku, gdy cudzoziemiec nie spełnia warunków zawartych w Konwencji Genewskiej z 1951 r. i Protokole Nowojorskim z 1967 r. oraz gdy

---

<sup>7</sup> P. Stachańczyk, *Cudzoziemcy. Komentarz do ustawy*. Warszawa 1998, s. 61.

<sup>8</sup> Art. 63 § 1 k.p.a., Dz.U. z 1980 r. Nr 9, poz. 26.

<sup>9</sup> Art. 85 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.



przybył na terytorium Polski z bezpiecznego kraju pochodzenia lub bezpiecznego kraju trzeciego, a złożony przez niego wniosek jest oczywiście bezzasadny.<sup>10</sup>

Konstrukcja bezpiecznego kraju pochodzenia i bezpiecznego kraju trzeciego jest nowa w polskim systemie prawnym, ale funkcjonuje w innych państwach, np. w Niemczech." Polega na utworzeniu stale uzupełnianej listy państw, których sytuacja wewnętrzna nie uzasadnia konieczności zapewnienia ochrony ich obywatelom przez inne państwa. Bezpieczne państwo trzecie to kraj, w którym cudzoziemiec przebywał przed przybyciem do państwa, w którym ubiega się o status uchodźcy, a sytuacja wewnętrzna tego państwa pozwala na zapewnienie mu ochrony. Należy zwrócić uwagę, że wystąpienie przesłanki przybycia z bezpiecznego państwa trzeciego lub pochodzenia nie jest wystarczającym powodem odmowy wszczęcia postępowania. Musi zająć dodatkowa przesłanka oczywistej bezzasadności wniosku.

W ustawie o cudzoziemcach mowa jest ponadto o drugiej grupie przesłanek uzasadniających odmowę wszczęcia postępowania, odwołujących się bezpośrednio do warunków zawartych w definicji uchodźcy z Konwencji Genewskiej. Oprócz tego ustawodawca odmawia wszczęcia postępowania, gdy cudzoziemiec posiada status przyznany w innym państwie, które zapewnia mu rzeczywistą ochronę.

Decyzję o odmowie wszczęcia postępowania wydaje Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji.<sup>12</sup>

W większości przypadków cudzoziemiec przybywa na terytorium Polski nielegalnie, stąd niedookreślenie w ustawie terminu „niezwłocznie po przekroczeniu granicy”<sup>13</sup> okazało się podstawą do licznych decyzji Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji o odmowie wszczęcia postępowania. Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji przyjął bowiem interpretację terminu niezwłocznie jako 3 dni i niezachowanie tego terminu było wystarczającą podstawą dla decyzji o odmowie wszczęcia postępowania.

Należy zaznaczyć, że, wbrew licznym decyzjom Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, nie jest wystarczającą przesłanką do wydania decyzji o odmowie wszczęcia postępowania złożenie wniosku po upływie terminów z art. 37 ustawy o cudzoziemcach. W tej kwestii

---

<sup>10</sup> Art. 35 ust. 3 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>11</sup> Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford 1996 r., s. 22.

<sup>12</sup> Art. 85 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>13</sup> Art. 37 § 3 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

wyraźnie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w licznych wyrokach, które zostaną omówione niżej.

## 5. Postępowanie

Cudzoziemcowi, w którego sprawie wszczęto postępowanie, wydaje się wizę pobytową, a jeżeli nie posiada on dokumentu paszportowego, wydaje się również tymczasowe zaświadczenie tożsamości cudzoziemca.<sup>14</sup>

W sytuacji, gdy cudzoziemiec nie posiada środków do samodzielnego utrzymania się podczas trwania procedury, zapewnia mu się utrzymanie, wyżywienie, opiekę medyczną, pomoc pieniężną lub rzeczową. Jest to najczęściej realizowane poprzez umieszczenie go w ośrodku dla uchodźców.<sup>15</sup>

Postępowanie w sprawie nadania statusu uchodźcy prowadzi Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji, Departament do Spraw Migracji i Uchodźstwa. Tam przeprowadzane jest całe postępowanie wyjaśniające i zbieranie informacji o danym kraju pochodzenia. Istotnym elementem procedury jest przeprowadzenie tzw. „wywiadu statusowego”, którego celem jest weryfikacja wszystkich informacji zawartych we wniosku o nadanie statusu uchodźcy, jak i zebranych z innych źródeł, z historią przedstawioną osobiście przez osobę ubiegającą się o status uchodźcy. W tym celu wzywa się cudzoziemca na odbycie takiej rozmowy, zazwyczaj do siedziby Departamentu do Spraw Migracji i Uchodźstwa. Rozmowa ta jest odbywana w języku ojczystym cudzoziemca przy pomocy tłumacza, zapewnionego przez stronę rządową. Podobnie jak i w międzynarodowym prawie uchodźczym, celem wywiadu jest sprawdzenie czy zachodzą przesłanki z definicji zawartej w Konwencji Genewskiej i w Protokole Nowojorskim. W szczególności dotyczy to zbadania, czy osoba „na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem”. Z mojego doświadczenia w Uniwersyteckiej Poradni Prawnej wynika, że bardzo często celem jest wychwycenie nieścisłości w opowieści cudzoziemca, które mogą wskazywać na to, że za decyzją o opuszczeniu

---

<sup>14</sup> Art. 39 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>15</sup> Art. 40 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

kraju stały względy ekonomiczne. Dlatego tak ważne jest, aby cudzoziemiec dobrze zrozumiał stawiane mu pytania oraz aby tłumacz nie zniekształcił jego zeznań przy podawaniu ich do protokołu. Należy również zwrócić uwagę na to, czy cudzoziemiec, złożony podpis pod protokołem, rozumiał jego treść. „Wywiad statusowy” zazwyczaj jest przeprowadzany tylko raz, ale znane mi są przypadki, gdy w szczególnie skomplikowanych sprawach przeprowadzono go ponownie, często zdarza się to w przypadku ponownego rozpatrywania sprawy.

Tok postępowania o status uchodźcy jest gwarancją dla cudzoziemca, że nie zostanie on wydalony z terytorium Polski. Porusza to bezpośrednio ustawa stwierdzając, że decyzja o wydaleniu ulega zawieszeniu z mocy prawa<sup>16</sup> na czas trwania tego postępowania. Dotyczy to zarówno sytuacji, gdy najpierw wydane zostało postanowienie o wszczęciu postępowania, a potem decyzja o wydaleniu, jak i sytuacji odwrotnej, gdy pierwsza była decyzja o wydaleniu. Wyjątkowa sytuacja, w której ustawodawca odmawia tak szerokiej ochrony następuje, gdy powodem wydalenia było bezpieczeństwo państwa lub porządek publiczny oraz gdy istnieją podstawy, aby uznać cudzoziemca za groźnego dla bezpieczeństwa państwa, w którym się znajduje lub, który będąc skazany prawomocnym wyrokiem za szczególnie poważne zbrodnie, stanowi niebezpieczeństwo dla tego państwa.<sup>17</sup>

## **6. Ośrodek dla uchodźców**

Cudzoziemcy, jak już wspomniano, mogą się ubiegać o umieszczenie w ośrodku dla osób ubiegających się o status uchodźcy.<sup>18</sup> Mają oni zapewnione tam schronienie, wyżywienie i podstawową opiekę medyczną. Niektóre ośrodki zapewniają ponadto nauczycieli języka polskiego, w szczególności dla dzieci uchodźców przebywających w ośrodku. Organizowanie takich właśnie zajęć ma bardzo duże znaczenie, gdyż, stanowiąc same w sobie atrakcję, umożliwiają późniejsze uczęszczanie dzieci do szkół powszechnych i ułatwiają asymilację z otoczeniem zarówno samych dzieci, jak i ich rodziców.

Przyznanie tych świadczeń nie jest obligatoryjne i jest poprzedzone zbadaniem sytuacji materialnej cudzoziemca, w szczególności czy jest on w stanie sam zapewnić sobie utrzymanie. Umieszczenie w ośrodku

---

<sup>16</sup> Art. 46 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>17</sup> Art. 32 i 33 Konwencji Genewskiej z 1951 r. na podstawie art. 46 ust. 3 ustawy.

<sup>18</sup> Art. 40 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

zasadniczo obejmuje okres trwania procedury, czyli do wydania decyzji przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji. W ciągu 14 dni od momentu doręczenia decyzji o odmowie nadania statusu cudzoziemiec powinien opuścić ośrodek. Jeżeli cudzoziemiec skorzystał z możliwości złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, może ponownie ubiegać się o zapewnienie tych świadczeń. Organem właściwym w kwestiach przydzielania miejsca w ośrodkach jest dyrektor Centralnego Ośrodka Receptyjnego w Dębaku-Podkowie Leśnej koło Warszawy.

Osoba przebywająca w ośrodku jest zobowiązana podporządkować się pewnym zasadom porządkowym. Dotyczy to, między innymi, zakazu samowolnego opuszczania ośrodka, w którym, pomimo iż ośrodek jest placówką otwartą, obowiązują przepustki uprawniające do opuszczenia ośrodka na określony czas. Konsekwencją samowolnego opuszczenia ośrodka lub innych przewinień dyscyplinarnych, określonych w regulaminie placówki, może być pozbawienie cudzoziemca tego uprawnienia, co w praktyce oznacza odebranie mu jedynego środka utrzymania.

Szczegółowe zasady organizacji ośrodka są regulowane w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 9 lutego 1998 r.<sup>19</sup> w sprawie warunków, jakim powinny odpowiadać ośrodki dla osób ubiegających się o status uchodźcy, oraz regulaminu pobytu w tych ośrodkach.

## **7. Wydanie decyzji o nadaniu lub odmowie nadania statusu uchodźcy**

Decyzje o nadaniu lub odmowie nadania statusu uchodźcy wydaje Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji w terminie 3 miesięcy od dnia wszczęcia postępowania.<sup>20</sup> Dniem wszczęcia postępowania jest data wydania postanowienia o wszczęciu postępowania. Termin 3 miesięcy jest terminem ustawowym, ale praktyka pokazuje, że prawie nigdy nie jest on dotrzymywany, a postępowanie trwa nieraz i kilka lat. Jest to zjawisko nader niekorzystne, powodujące przetrzymywanie przez wiele miesięcy osób znajdujących się w procedurze w warunkach, gdy nie przysługuje im prawo do pracy, pełnej opieki medycznej i socjalnej. W przypadku osób otrzymujących pomoc finansową, wydaje się to być

---

<sup>19</sup> Dz. U. 1998 r. № 23, poz. 125.

<sup>20</sup> Art. 41 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

niekorzystne również z punktu widzenia państwa, które przecież płaci za utrzymanie cudzoziemca.

Decyzja o nadaniu lub odmowie nadania statusu uchodźcy jest doręczana cudzoziemcowi na podany przez niego adres dla korespondencji, stąd też istotne jest informowanie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji o każdej zmianie miejsca pobytu.

## **8. Nadanie statusu**

Cudzoziemcowi nadaje się status uchodźcy, gdy po zbadaniu sprawy okaże się, że ma on „uzasadnioną obawę przed prześladowaniem” i zajądą pozostałe przesłanki pozwalające wydać decyzję pozytywną. W konsekwencji nadania statusu uchodźcy wydaje się cudzoziemcowi dokument podróży przewidziany w Konwencji Genewskiej z 1951 r. oraz udziela zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony. Oba dokumenty wydawane są również małżonkowi i małoletnim dzieciom cudzoziemca, który otrzymał status uchodźcy, jeżeli przebywają z nim na terytorium Polski. Idea zarówno dokumentu podróży, jak i zezwolenia na czas oznaczony, polega na zapewnieniu cudzoziemcowi większej stabilności i umożliwienia mu i jego rodzinie rozpoczęcia nowego życia. Dlatego nie można cudzoziemcowi odebrać dokumentu podróży i zezwolenia na czas oznaczony bez uprzedniego pozbawienia go statusu uchodźcy.<sup>21</sup>

## **9. Odmowa nadania statusu**

Cudzoziemcowi odmawia się nadania statusu, gdy nie spełnia warunków określonych w Konwencji Genewskiej z 1951 r. i w Protokole Nowojorskim z 1967 r. Wynika to z przyjęcia definicji, zawartej w tych aktach, jako podstawy decydowania, czy dana osoba jest uchodźcą, a więc czy należy się jej ochrona. Odmowa nadania statusu następuje również w sytuacji, gdy cudzoziemiec uzyskał już status w innym państwie, które zapewnia mu rzeczywistą ochronę. Trzecią okolicznością jest fakt złożenia przez organ innego państwa, będącego bezpiecznym krajem trzecim, wniosku o wydanie cudzoziemca jako podejrzanego o popełnienie przestępstwa.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Art. 45 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>22</sup> Art. 42 pkt. 2 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

Otrzymanie przez cudzoziemca decyzji odmownej jest dla niego bardzo trudnym do zaakceptowania i często niezrozumiałym wydarzeniem. Wiąże się ono z koniecznością opuszczenia w ciągu 14 dni ośrodka, w którym, nie zapominajmy, przeżył wiele miesięcy, a nawet lat. 0 przysługującym mu prawie do ponownego rozpatrzenia decyzji wielokrotnie nie wie albo nie umie sam z niego skorzystać. W naszej praktyce okazało się, że właśnie w tym momencie pomoc prawna jest najbardziej potrzebna, gdyż wtedy osoby te masowo opuszczają ośrodek.

## 10. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy

Zgodnie z obowiązującym stanem prawnym nie przysługuje odwołanie od decyzji w sprawach o nadanie statusu uchodźcy. Wynika to z faktu, że decyzje w tych sprawach wydaje w pierwszej instancji Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji, który jest naczelnym organem administracji państwowej, więc na podstawie art. 127 § 3 k.p.a. nie służy od jego decyzji odwołanie. Na podstawie tego samego przepisu k.p.a. stronie służy prawo zwrócenia się do tego samego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. Do tego wniosku stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące odwołań.

Wniosek ten należy złożyć w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji, a jeżeli decyzja została ogłoszona ustnie, od dnia jej ogłoszenia. Wniosek składa się do organu, który wydał decyzję w pierwszej instancji, czyli do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji. Na podstawie k.p.a. jest to środek zwykły, niedewolutywny i suspensywny. Niedewolutywność wniosku oznacza, że nie jest on przekazywany do organu wyższej instancji, a suspensywność powoduje, że z mocy prawa następuje zawieszenie wykonania decyzji.

Organ powinien wydać decyzję, w której może utrzymać w mocy zaskarżoną decyzję, uchylić zaskarżoną decyzję w całości lub w części i w tym zakresie orzec co do istoty sprawy lub, uchylając tę decyzję, umorzyć postępowanie w pierwszej instancji lub umorzyć postępowanie odwoławcze.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Art. 138 § 1 k.p.a.

## **11. Tryby nadzwyczajne weryfikacji decyzji**

Zgodnie z Kodeksem postępowania administracyjnego cudzoziemiec ma do dyspozycji środki nadzwyczajne: wznowienie postępowania, uchylenie, zmiana lub stwierdzenie nieważności decyzji. Wszystkie te wnioski należy złożyć z zachowaniem terminów zawartych w k.p.a. Organem właściwym do ich rozpatrywania jest Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji. Przesłanką wznowienia postępowania<sup>24</sup> może być wyjście na jaw istotnych dla sprawy, nowych okoliczności faktycznych lub nowych dowodów istniejących w dniu wydania decyzji, nie znanych organowi, który wydał decyzję. Inną okolicznością uzasadniającą złożenie wniosku o wznowienie postępowania jest fakt niebrania przez cudzoziemca, bez własnej winy, udziału w postępowaniu. Sytuacja taka może zajść przykładowo, gdy przy wywiadzie statusowym nie był obecny tłumacz władający językiem ojczystym cudzoziemca.

W przypadku zajścia wad kwalifikowanych, przykładowo wydania decyzji z rażącym naruszeniem prawa lub bez podstawy prawnej, cudzoziemiec może złożyć wniosek o stwierdzenie nieważności<sup>25</sup> takiej decyzji.

## **12. Rada do Spraw Uchodźców**

Powyżej opisany system wniosków o ponowne rozpatrzenie sprawy jest rozwiązaniem zastępczym, które stosowano w wypadku, gdy cudzoziemiec nie zgadzał się z wydaną decyzją. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy nie posiada jednak cech charakterystycznych dla odwołania, czyli przede wszystkim, nie jest kierowany do innego organu od tego, który rozpatrywał sprawę w pierwszej instancji. Powoduje to niekorzystną sytuację braku faktycznej możliwości podważenia decyzji administracyjnej.

Bardzo pozytywnie należy więc ocenić rozwiązanie, zawarte w nowej ustawie o cudzoziemcach, statuujące Radę do Spraw Uchodźców.<sup>26</sup> Zgodnie z tym przepisem Rada jest organem „odwoławczym od decyzji i postanowień wydawanych przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawach o nadanie lub pozbawienie statusu uchodźcy”.

---

<sup>24</sup> Art. 145 § 1 k.p.a.

<sup>25</sup> Art. 156 § 1 k.p.a.

<sup>26</sup> Art. 69 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

Prawdopodobnie właśnie w związku z nowościami w systemie polskiego prawa administracyjnego Rada rozpoczęła swoją działalność z dniem 1 stycznia 1999 r.<sup>27</sup> Od orzeczeń Rady przysługuje prawo złożenia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego,<sup>28</sup> zgodnie z ogólnymi zasadami ustawy o NSA. Rada wykonuje funkcje organu wyższego stopnia od Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, co należy podkreślić, jedynie w stosunku do decyzji i postanowień wydanych w postępowaniu uchodźczym.

Rada orzeka na podstawie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, będąc właściwą do rozpatrywania odwołań, wznowienia postępowania, a także uchylenia, zmiany i stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej.

Ustawa szczegółowo określa skład Rady, w który wchodzi 12 członków powoływanych na pięcioletnią kadencję przez Prezesa Rady Ministrów, w tym po czterech spośród kandydatów przedstawionych przez Ministrów Spraw Zagranicznych i Sprawiedliwości. Członek Rady musi posiadać obywatelstwo polskie i korzystać z pełni praw obywatelskich oraz wykazać się pewnymi kwalifikacjami zawodowymi. Szczegółowo określone są przypadki odwołania członka Rady przez Prezesa Rady Ministrów. Statut Rady, regulamin jej czynności wewnętrznych i zasady wynagradzania jej członków będzie określony w drodze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów.

### 13. Rola Naczelnego Sądu Administracyjnego

Naczelnny Sąd Administracyjny sprawuje wymiar sprawiedliwości przez sądową kontrolę wykonywania administracji publicznej. Sąd ten jest właściwy w sprawach skarg na postanowienia i decyzje Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji dotyczących kwestii stwierdzenia ich nieważności i niezgodności z prawem oraz na bezczynność organu. Od czasu wejścia w życie nowej ustawy o cudzoziemcach NSA wydał wiele wyroków, które potwierdzają przychylny stosunek tego sądu do cudzoziemców, a uchodźców w szczególności.

Do pierwszej grupy spraw należą skargi na decyzję Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji odmawiającą nadania statusu uchodźcy. NSA w wyrokach uchylających zaskarżone decyzje powoływał się przy-

---

<sup>27</sup> Art. 113 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>28</sup> Piotr Stachańczyk, „Cudzoziemcy”. *Komentarz do ustawy*. Warszawa, 1998, s. 98.



kładowo na uchybienia proceduralne w postaci braku wskazania podstawy faktycznej ustaleń, na których podstawie Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji wydał swoją decyzję.<sup>29</sup> Oznacza to, że nie spełniono całości wymagań określonych w art. 107 § 3 k.p.a. W innym wyroku NSA uchyła zaskarżoną decyzję z powodu braku konsultacji Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z Ministrem Spraw Zagranicznych; taki obowiązek istniał pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy,<sup>30</sup> obecnie nie ma takiego obowiązku.

Z punktu widzenia doniosłości zagadnienia na szczególne zainteresowanie zasługuje druga grupa wyroków stwierdzających nieważność postanowień Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, dotyczących stwierdzenia uchybienia terminu do złożenia wniosku. Zgodnie z art. 37 § 2 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziomec może złożyć wniosek w terminie 14 dni od dnia przekroczenia granicy, jeżeli uprawdopodobni, że nie złożył wniosku podczas przekraczania granicy wskutek uzasadnionej obawy o swoje życie lub zdrowie. Przekroczenie tego terminu było interpretowane jako wystarczająca przesłanka do wydania postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania. W opinii Naczelnego Sądu Administracyjnego termin ten ma charakter procesowy i ani przepisy ustawy o cudzoziemcach, ani Konwencji Genewskiej nie określają konsekwencji prawnej niezachowania tego terminu.<sup>31</sup> W efekcie sąd uznał skargi za uzasadnione, gdyż zaskarżone postanowienie zostało wydane bez podstawy prawnej. Ustawa bowiem nie zawiera dodatkowej przesłanki o charakterze materialnoprawnym do uzyskania statusu, uchodźcy w postaci terminu prawa materialnego. W konsekwencji z upływem tego terminu nie następuje utrata możliwości nabycia statusu uchodźcy. Wyroki w tych kwestiach miały bardzo istotne znaczenie i po raz kolejny udowodniły rolę NSA w usuwaniu nieprawidłowości w stosowaniu i interpretacji prawa.

Do osobnej kategorii należałoby zaliczyć wyrok z 1 lipca 1998 r.<sup>32</sup> Przedmiotem zaskarżenia było wydane przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji postanowienie stwierdzające odmowę nadania statusu uchodźcy. Argumentacja opierała się na fakcie wniesienia wniosku z uchybieniem terminu, zawartego w art. 37 ust. 4 ustawy o cudzoziemcach. W uzasadnieniu wyroku NSA stwierdził, że w ustawie o cudzoziemcach nie jest przewidziana inna forma rozstrzygnięcia co do istoty

---

<sup>29</sup> Wyrok z 7 maja 1996 r., V SA 22/95.

<sup>30</sup> Wyrok z 27 czerwca 1996 r., V SA 372/96 oraz wyroki: V SA 2142/95, V SA 1969/95.

<sup>31</sup> Wyroki NSA z 3 czerwca 1998 r., V SA 44/98 i 67/98.

<sup>32</sup> V SA 192/98.

nie decyzja administracyjna. Zatem wydanie postanowienia takiej treści stanowi rażąco naruszenie prawa. Ponadto, po raz kolejny NSA stwierdził, że ani ustawa o cudzoziemcach, ani Kodeks postępowania administracyjnego nie przewiduje wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie stwierdzenia złożenia wniosku z powodu naruszenia terminu z art. 37 ust. 4.<sup>33</sup> Sąd uznał, że zarówno forma, treść rozstrzygnięcia, jak i sposób interpretacji i stosowania przepisów prawa jest rażąco sprzeczny z ustawą o cudzoziemcach i Konwencją Genewską.

W związku z przedłużającym się postępowaniem, do NSA kierowane są też skargi na bezczynność organu administracji publicznej, w tym wypadku na działanie (a właściwie jego brak) Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji.

#### 14. Pozbawienie cudzoziemca statusu uchodźcy

Cudzoziemiec, który otrzymał status uchodźcy jest objęty ochroną Konwencji Genewskiej i Protokołu Nowojorskiego.<sup>34</sup> W szczególności uchodźca ma takie same prawa, dotyczące przykładowo opieki społecznej i prawa do pracy,<sup>35</sup> jak obywatel polski.

Ochrona ta nie zawsze trwa jednak dożywotnio. Konwencja przestaje obowiązywać w stosunku do cudzoziemca, który dobrowolnie zwróci się o ochronę państwa, którego był obywatelem lub który, utraciwszy swoje obywatelstwo, ponownie je przyjął. Pozbawienie cudzoziemca statusu może również nastąpić, gdy przyjął on nowe obywatelstwo i korzysta z ochrony tego państwa, którego obywatelstwo przyjął oraz gdy ponownie i dobrowolnie osiedlił się w państwie pochodzenia. Ostatnia sytuacja ma miejsce, gdy ustały warunki, z powodu których cudzoziemiec został uznany za uchodźcę, więc może już korzystać z ochrony państwa pochodzenia.<sup>36</sup>

W tych okolicznościach Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji może podjąć decyzję o pozbawieniu cudzoziemca statusu uchodźcy.<sup>37</sup> Decyzja ta nie jest równoznaczna z pozbawieniem uchodźcy zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony lub na osiedlenie się.

---

<sup>33</sup> „Cudzoziemiec przebywający legalnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej powinien złożyć wniosek w terminie 14 dni od uzyskania wiadomości o zaistnieniu w jego kraju pochodzenia okoliczności uzasadniających nadanie mu statusu uchodźcy”.

<sup>34</sup> Rozdział II Konwencji Genewskiej z 1951 r.

<sup>35</sup> Ustawa o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu, Dz.U. z 1997 r. Nr 25, poz. 128.

<sup>36</sup> Art. I pkt. (' Konwencji Genewskiej z 1951 r.

<sup>37</sup> Art. 4S ust 2 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

Postanowienie o wygaśnięciu tych zezwoleń lub o skróceniu okresu, na który je wydano, można zawrzeć w decyzji o pozbawieniu statusu uchodźcy.<sup>38</sup>

## 15. Rola UNHCR<sup>39</sup>

Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców jest organem pomocniczym Zgromadzenia Ogólnego ONZ powołanym do życia 1 stycznia 1951 r. Mandat UNHCR obejmuje ochronę uchodźców, działania na rzecz trwałego rozwiązania problemu uchodźców oraz nadzorowanie stosowania Konwencji Genewskiej. Państwa-sygnatariusze Konwencji zobowiązują się do współpracy z Urzędem Wysokiego Komisarza w celu umożliwienia mu przedstawiania sprawozdań właściwym organom Narodów Zjednoczonych.<sup>40</sup> Taki nakaz współpracy zawiera również ustawa o cudzoziemcach, postanawiając, że organy Rzeczypospolitej Polskiej będą podejmować wszelkie działania w celu ułatwienia Wysokiemu Komisarzowi wypełniania swych zadań.<sup>41</sup>

Wysoki Komisarz jest również upoważniony do działania w sprawach indywidualnych. Zgodnie z ustawą o cudzoziemcach, osoba będąca uczestnikiem postępowania o nadanie statusu uchodźcy ma prawo do swobodnych kontaktów z przedstawicielem Wysokiego Komisarza. Wysoki Komisarz ma ponadto, za pisemną zgodą cudzoziemca, zagwarantowany dostęp do informacji o przebiegu postępowania, a w szczególności o wydanych decyzjach i postanowieniach w jego sprawie, co, w związku z brakiem jawności postępowania administracyjnego, ma czasami kluczowe znaczenie.

UNHCR działa na terenie Polski poprzez Biuro Łącznikowe w Warszawie. Od czasu jego utworzenia w 1992 r., UNHCR prowadził liczne działania w celu upowszechnienia wiedzy w społeczeństwie polskim na temat uchodźców. Obejmowały one nie tylko działania informacyjne i szkoleniowe ale również współpracę z władzami polskimi. UNHCR zapewnia również pomoc prawną i materialną uchodźcom i osobom ubiegającym się o status uchodźcy w Polsce. Kolejnym zadaniem Biura Łącznikowego jest współpraca z innymi organizacjami po-

---

<sup>38</sup> Art. 48 ust. 2 ustawy o cudzoziemcach z 27 czerwca 1997 r.

<sup>39</sup> UNHCR — *United Nations High Commissioner for Refugees* — Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do Spraw Uchodźców.

<sup>40</sup> Art. 35 Konwencji Genewskiej z 1951 r.

<sup>41</sup> Art. 49 ust. 4 ustawy o cudzoziemcach.

zarządowymi, zajmującymi się pomocą uchodźcom. Wysoki Komisarz współfinansuje i współorganizuje programy dotyczące uchodźców wraz z Polską Akcją Humanitarną, Helsińską Fundacją Praw Człowieka, Polskim Czerwonym Krzyżem, Caritasem i Uniwersytecką Poradnią Prawną.

Szczególnie cenna okazała się współpraca Sekcji Praw Człowieka naszej poradni z Biurem Wysokiego Komisarza do Spraw Uchodźców w Warszawie. Właśnie dzięki tej współpracy otrzymywaliśmy materiały szkoleniowe i informacyjne oraz udostępniono nam komputerową bazę danych o krajach, z których pochodzili uchodźcy. Dzięki takiej pomocy mogliśmy lepiej działać dla dobra naszych klientów.

## 16. Azyl

Instytucja azylu nie jest przedmiotem niniejszego opracowania, niemniej chciałabym wyjaśnić to pojęcie w celu zapobieżenia mylenia go ze statusem uchodźcy. Azyl jest nadawany w sytuacji, gdy cudzoziemiec potrzebuje ochrony, a dla jej zapewnienia konieczne jest udzielenie mu azylu oraz przemawia za tym ważny interes Rzeczypospolitej Polskiej. Decyzje w sprawie nadania azylu podejmuje Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji w porozumieniu z Ministrem Spraw Zagranicznych. Postępowanie azylowe nie może zastępować postępowania o nadanie statusu uchodźcy, tak więc osoby spełniające kryteria Konwencji Genewskiej nie powinny uzyskać azylu. Konsekwencją uzyskania azylu jest otrzymanie zezwolenia na osiedlenie się, jest to kolejna różnica w stosunku do statusu uchodźcy.

Ustawa o cudzoziemcach szczegółowo określa sytuacje uzasadniające pozbawienie cudzoziemca azylu. Należą do nich: ustanie przyczyn, dla których azyl został udzielony, prowadzenie przez cudzoziemca działalności skierowanej przeciw obronności, bezpieczeństwu państwa lub porządkowi publicznemu. Decyzja ta powoduje, z mocy prawa, wygaśnięcie zezwolenia na osiedlenie się.

Pomimo szeregu elementów wspólnych pomiędzy statusem uchodźcy a azylem, należy podkreślić, że są to instytucje o odmiennym rodowodzie, podstawach prawnych i charakterze. Mylące podobieństwo leży w nazewnictwie obcojęzycznym, a szczególnie angielskim, gdzie słowo „azyl” i „status uchodźcy” są używane naprzemiennie. Wynika to z nieistnienia w tym systemie prawnym odrębnej instytucji azylu.

## **17. Podsumowanie**

Ustawa o cudzoziemcach jest aktem, który niedawno wszedł w życie w związku z tym niewiele pojawiło się na jego temat opracowań czy komentarzy. Wszyscy więc, pracując w poradni, uczyliśmy się, niejako od nowa, prawa uchodźczego, analizując polską ustawę wraz z orzecznictwem NSA, ale również konwencje międzynarodowe, sprawozdania i opinie organizacji pozarządowych. Najtrudniejszy jednak był kontakt z samymi uchodźcami. Byli to ludzie wielokrotnie w naszym wieku, po traumatycznych przeżyciach, którzy stawali przed nami, a my starając się przełamać ich barierę nieufności i strachu mieliśmy udzielać porad prawnych. Z czasem okazało się, że jesteśmy z nimi coraz bliżej asystując przy zmaganiach z problemem utraty prawa do ośrodka, przy rejestracji narodzonych w Polsce dzieci, a także gdy otrzymywali decyzję negatywną i pisaliśmy odwołania, przykładowo, śledząc strony internetowe dotyczące sytuacji politycznej Sri Lanki.

Uważam pracę dla tych ludzi za szczególnie cenne doświadczenie, uczące wrażliwości i tolerancji.



## SELECTED ISSUES CONCERNING REFUGEE STATUS AGAINST THE BACKGROUND OF POLISH LEGISLATION

### 1. Introduction

From year to year the number of refugees increases in Poland, this country either serving as a transit country on the way to Western Europe or as the final destination. Refugees come from Africa, Asia and Europe. From day to day they leave their houses, friends, and work, running away to another continent, to a foreign country without the knowledge of its language, customs, and laws. There are different reasons of such dramatic decisions — there may have been a war during which their people were defeated, or it could be an unjust political conflict which caused the death of the family's members, thereby resulting in the fear for one's life and the lives of their closest ones. These people have been termed as refugees as defined in international agreements under which they enjoy special treatment and protection.

Poland, being a party to the Convention Relating to the Status of Refugees<sup>1</sup> and Protocol Relating to the Status of Refugees,<sup>2</sup> is obliged to provide protection for refugees. This obligation comes from these international agreements and fundamental rules regarding the protection of human rights, combined with the duty to help nationals of another country that cannot or does not want to provide such protection. It has been argued that our duty to help the refugees results from paying debts of gratitude incurred by Poland in past years when we ourselves were seeking refugee status in Germany, Great Britain and the United States.

The purpose of this paper is to introduce the reader to selected issues concerning the refugee status problems against the background of Polish legislation. My analysis of the Act on Aliens and of the accompanying executive ordinances have been enriched personally by some remarks of a more practical

---

<sup>1</sup> Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva 28 July 1951, Text: United Nations Treaty Series No. 2545 Vol. 189, p.137, Journal of Law of 1991, No. 119, item 515

<sup>2</sup> Protocol Relating to the Status of Refugees of 31 January 1967, Text: United Nations Treaty Series No. 8791 Vol. 606, p. 267, Journal of Law of 1991, No. 119, item 517.

character resulting from many months of working in the Jagiellonian University Legal Clinic's Human Rights Section. My participation has allowed me to many times meet either refugees themselves or officials authorised to decide on their status, among these the Director of Refugees and Migration Department within the Ministry of Internal Affairs and Administration. For the past two years I have visited refugee centres in Dębak, Peim, Rabka and Lublin many times. As a result, this analysis of Polish legislation is supported by practical remarks based on first-hand experience. This paper presents only the outline of Polish refugee law, hence, a number of issues have been treated briefly if not excluded.

## **2. Premises for granting refugee status**

The Geneva Convention of 28 July 1951 on the Status of Refugees is an international document providing the definition of a refugee and describing his/her legal status. The Republic of Poland ratified this convention on 27 September 1991 and it entered into force on 26 December 1991. On 27 September 1991, Poland ratified another international agreement — the New York Protocol relating to the Status of Refugees of 31 January 1967. It entered into force in Poland on 27 September 1991.

Henceforth, in 1991 two international agreements (both of which are often held in unison) came into force in Poland: the Geneva Convention of 1951 and the New York Protocol of 1967. According to the Geneva Convention, a refugee is a person who: "owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable, or owing to such fear is unwilling to return to it".<sup>3</sup> Such a definition seems to have been formulated meticulously enough to permit the Polish legislature to insert into the Act on Aliens<sup>4</sup> a word-for-word transferral of it.

On the grounds of Polish internal legislation, refugee law is regulated by the Act on Aliens of 27 June 1997.<sup>5</sup> This act came into force on 26 December 1997, and, with an exception to regulations creating the Refugee Council, the provisions concerning the council will come into force on 1 January 1999.

---

<sup>3</sup> Art. 1, item A, st. 2, the Geneva Convention of 1951.

<sup>4</sup> Art. 32 Act on Aliens of 27 June 1997.

<sup>5</sup> Journal of Law of 1997, No. 114, item 739.



### **3. Initiating the procedure concerning granting the refugee status**

The procedure concerning the granting of refugee status is initiated upon the alien's application. This application can be lodged in four different periods of time:

1) The most common method is to lodge the application with the Commander in Chief of the Border Guard, while crossing Poland's border. Two other possibilities, which are presented in the Act on Aliens, are exceptions to this rule.

2) An alien has the right to lodge an application within 14 days after the time he/she crossed the national border, if he/she may furnish evidence that the delay was caused by a justifiable fear of his/her life or health. In this case, the application shall be lodged with the Minister of Internal Affairs and Administration.

3) If an alien has been sojourning legally on the territory of the Republic of Poland, he/she should lodge their application within 14 days from the moment he/she receives information about circumstances in his/her country of origin which may justify granting him/her refugee status. The application is also to be lodged with the Minister of Internal Affairs and Administration.

4) The fourth circumstance concerns the situation when an alien has come into Poland illegally. In this case he/she must lodge the application immediately after crossing the border.<sup>6</sup> It should then be presented to the Commandant in Chief of the Border Guard.

The initiation of the procedure shall be the subject to ruling issued by the proper Commandant in Chief of the Border Guard. The application must be lodged personally by the alien — it is inadmissible to lodge the application *ex officio* or by proxy. The Act on Aliens excludes the possibility of lodging application by telegram or teletype,<sup>7</sup> hence, the adequate regulations of the Code of Administrative Proceedings<sup>8</sup> are not applicable herein.

The application should meet certain formal requirements, the lack of which may cause the application to be left unacknowledged. Decisions to leave an application unacknowledged are delivered by the Ministry of Internal Affairs and Administration.<sup>9</sup> According to art. 34 § 2 (Act on Aliens) the application should include personal data regarding the applicant, his/her spouse and minor children, information concerning his/her country of origin, and place and character of persecution which forced the alien to leave his/her country. If the application does not meet these requirements and there is no possibility to sup-

---

\* Art 37, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997, the same regulation states that a foreigner is not absolved from the responsibility of having crossed the border illegally.

<sup>7</sup> Piotr Stachańczyk, „Cudzoziemcy” (Foreigners), commentary to the Act, Warszawa 1998, p. 61.

\* Art. 63§1 The Code of Administrative Proceedings Journal of Law of 1980, No. 9, item 26.

\* Art. 85 para. 1, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

plement this data, the application shall be left unacknowledged. An applicant's submission of false data can lead to a denial to initiate the procedure and consequently of the entry into the territory of Republic of Poland.

An alien who has lodged his/her application is required to undergo certain measures defined in the Act on Aliens aiming at the determination of his/her identity and state of health. The refusal to participate in identification procedures (i.e. taking fingerprints and photographs) leads to a nullification of the application. Similarly, the refusal of a medical examination bars an alien from accommodation in a refugee centre.

#### 4. The denial of the initiation of the procedure

According to the Act on Aliens, a decision denying the initiation of the procedure shall be issued when: a) an alien does not comply with requirements listed in the Geneva Convention of 1951 and the New York Protocol of 1967 and b) he/she arrived in the territory of Poland from a safe country of origin or a safe third country and/or his/her application is manifestly unfounded.<sup>11</sup>

The concept of the safe country of origin and the safe third country is new to the Polish legal system, although it has been functioning in other countries (i.e. Germany) for some time." The idea of "safe countries" rests in the creation of a list of countries (updated regularly) in which the domestic situation does not justify the need for the protection of its nationals by other countries.

The "safe third country" is a country where a foreigner stayed before arriving in the country where he/she has applied for refugee status and whose domestic situation calls for the state's protection. It should well-noted be that the prerequisite of coming from a safe third country or safe country of origin is not sufficient reason for a denial to initiate the procedure. There must be an additional factor which would render an application manifestly unfounded.

The Act on Aliens states a second set of prerequisites which justify the denial of an application, these prerequisites having been drawn directly from conditions included in the refugee definition in the Geneva Convention. Also a denial is delivered when a foreigner possesses refugee status granted by another country.

The Ministry of Internal Affairs and Administration renders decisions regarding the denial of application.<sup>12</sup>

In most cases, an alien arrives into Poland's territory illegally. This being the case, the undefined term for lodging an application appeared to be grounds for issuing decisions denying the initiation of the procedure. The Ministry of Internal Affairs and Administration has started to interpret the term "immedia-

---

<sup>11</sup> Art. 35, para. 3, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>12</sup> Guy S. Godwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford 1996, p. 22.

<sup>13</sup> Art. 85 § 1, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

tely after crossing the border"<sup>13</sup> as to equal a three-day period and that not keeping within this time limit was sufficient grounds for a decision to deny.

It should be noted, however, that in spite of these numerous decisions, lodging an application without adhering to the terms stated in art. 37 of the Act on Aliens are not sufficient grounds for the denial of initiating the procedure. In such cases the position of Supreme Administrative Court in many rulings has been made clear and will be discussed hereafter.

## 5. Procedure

After initiation of the procedure, an alien obtains a residence visa and in the event he/she does not possess a passport document, a temporary certificate confirming his/her identity is provided as well.<sup>14</sup>

Moreover, if an alien does not have the financial means to maintain himself/herself during the procedure, he/she is provided with accommodation, food, medical care, and financial or material support. These services are often provided by placing an alien in a centre for persons applying for refugee status.<sup>15</sup>

The procedure concerning the granting of refugee status is conducted within the Ministry of Internal Affairs and Administration by the Department of Immigration and Refugee Affairs. This Department carries out explanatory proceedings and gathers information about the applicant's country of origin. The essential element of this procedure is the "status interview", whose purpose is to verify all data included in the application together with data collected from various sources, with the applicant's history being provided in first-person by applicant. To conduct such an interview, an applicant is asked to the office of the Department of Immigration and Refugee Affairs. This so-called "status interview" is carried out in the applicant's native language with the help of an interpreter provided by the government. As stipulated by international refugee law, the interview is held to determine if there are circumstances qualifying the applicant within the refugee definition of the Geneva Convention and the New York Protocol. This interview particularly concerns some inquiry as to whether the person "owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality..." My experiences in the Jagiellonian University Legal Clinic has shown that this interview's intent is to find an inaccuracy which could prove solely economical motivations behind the applicant's departure from their country of origin. That is why a clear comprehension of the questions delivered to the applicant is essential. Likewise, it is crucial that the interpreter should not misinterpret the applicant's testimony. It should then be

---

<sup>13</sup> Art. 37 §3, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>14</sup> Art. 39, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>15</sup> Art. 40, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

ascertained as to whether a foreigner understands the text of a recorded interview before signing it. This status interview is usually conducted only once, although I am aware of cases concerning particularly complex matters resulting in a second interview (second interviews are often held in the event of a reconsideration of the case).

While undergoing the status determination procedure, the applicant is protected from expulsion from Poland. The Act on Aliens clearly states that decisions on expulsion are suspended by virtue of law<sup>16</sup> for the duration of the procedure. This applies to both situations when the procedure was initiated after the expulsion order was issued against an alien as well as when the decision to expel an alien was first. The exceptional situation — when such broad protection may be refused — may occur in cases in which the grounds for expulsion were for the maintenance of national security or public order, and/or when there are reasonable grounds for regarding an applicant as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgement of particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.<sup>17</sup>

## **6. The centre for person applying for refugee status**

As previously noted, aliens may seek accommodation at a centre for people applying for refugee status.<sup>18</sup> They are provided with shelter, food and basic health care. Some centres are even able to guarantee teachers of the Polish language, particularly for refugees' children staying at the centre. Polish lessons, being sometimes the only form of intellectual stimulation, are of great importance since they allow for children to later attend Polish public schools. Moreover, it helps both parents and children to assimilate to their new environment.

Providing services in refugee centre, however, is not obligatory and occurs only after the refugee's material situation has been assessed, particularly in light of his/her ability to secure accommodation and food for themselves. The duration of stay at a refugee centre covers the length of the procedure, that is, until the Minister of Internal Affairs and Administration has delivered a decision. However, after receiving a negative decision, an alien must leave the centre within period of 14 days. If an alien has opted to apply for a reconsideration of their case, he/she may also apply again for the services provided by a refugee centre. The Director of Reception Centre headquarters at Dębak, Podkowa Leśna near Warsaw is authorised to allocate places in one of the refugee centres.

---

<sup>16</sup> Art. 46, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997,

<sup>17</sup> Art. 32 and 33 Geneva Convention based on Art 46 para. 3 Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>18</sup> Art. 40, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

A person staying in the centre is obliged to observe some rules of order. Among other things, it is forbidden to intentionally leave the centre. Although the centre is an open institution, passes are required in order to leave for a defined period of time. An absence without leave or other disciplinary offences as defined by the centre's regulations can deprive an applicant of this right, thereby practically denying him/her their only means of living.

Detailed guidelines concerning centre organisation are determined by the Ministry of Internal Affairs and Administration executive ordinance<sup>19</sup> of 9 February 1998 "as regards conditions required at centres for people applying for a refugee status and regulations of a sojourn at those centres."

### **7. Issuance of the decision to grant or refuse to grant the refugee status**

The decision to grant or refuse refugee status is given by the Ministry of Internal Affairs and Administration no later than within three months from the day on which the procedure was initiated.<sup>20</sup> The day the procedure is initiated coincides with the issuance of decision to start the procedure. A period of three months is statutory, but in practice, is rarely adhered to. The procedure sometimes lasts a few years. This is a most unfortunate practice, for it results in detainment for several months, leaving applicants to exist in a sort of vacuum in which they have neither rights to work nor full medical and social care. In the case of aliens who have been granted financial support, it would appear to be against the state's interests to pay for the material care of an alien. This practice of drawing out the process may provoke refugees to withdraw their claims for refugee status; many believe that this is what the Ministry is hoping for.

An applicant's decision is delivered to a postal address, hence, it is essential to inform the Ministry of Internal Affairs and Administration regarding any change of residence.

### **8. The granting of status**

An alien may be granted refugee status if it is proven after his/her case examination that he/she has a "well-founded fear of persecution", in addition to other factors contributing to an affirmative decision. Having received their status, the refugee is given a travel document provided by The Geneva Convention of 1951 and is allowed to live within the territory of Poland. The purpose of a travel document and a residence permit for specified period is to guarantee an alien more stability thereby allowing him/her and his/her family to begin a new

<sup>19</sup> *Journal of Law* of 1998, No. 23, item 125.

<sup>20</sup> Art. 41, Act on Aliens of 1997.

life. An alien cannot have their travel document revoked. In addition, a residence permit for specified period may not be revoked without the prior withdrawal of his/her refugee status.<sup>21</sup>

### **9. A refusal of status**

An alien shall be denied refugee status if he/she does not comply with conditions defined by the Geneva Convention of 1951 and the New York Protocol of 1967. Protection is a consequence of accepting the refugee definition included in these documents serving as a basis for determining whether an individual is a refugee. A refusal to grant refugee status occurs also when an alien has already received status in another country which ensures physical protection for the individual. The third circumstance occurs when the authority of a foreign state (i.e. a safe third country) has requested the extradition of the alien on the suspicion of his/her having committed a crime.<sup>22</sup>

Situations in which an alien has obtained a decision denying him/her refugee status appears for him/her very difficult and often incomprehensible. A certain degree of this shock accompanies the forced removal within the period of 14 days from a centre where, let us not forget, he/she has lived for several months or perhaps even years. In most cases, the applicant is not aware that he/she has the right to apply for the reconsideration of the case or is unable to use this right. Our experience has shown that legal help is most needed directly after the delivery of the first negative decision; the majority of aliens leave the centre without ever appealing.

### **10. Application for a case reconsideration**

According to the law, there is no possibility to appeal decisions to deny refugee status. This is a result of the fact that such decisions are given in the first instance by the Ministry of Internal Affairs and Administration, this being the supreme authority of the State's administration. As stated in art. 127 § 3 k.p.a. (Code of Administrative Procedure), there is no possibility of appeal from the Minister's decision. The same regulation stipulates that a party has right to apply for the reconsideration of the case by the same organ; in this case, adequate regulations related to appeals are applied.

Such an application must be presented within the period of 14 days from the day of the delivery of the decision or, in the event the decision was announced orally, from the day of its proclamation. The application is lodged with the same organ that gave a decision in a first stage, this being to the Minister of

---

<sup>21</sup> Art. 45, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>22</sup> Art. 42 § 2, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

the Internal Affairs and Administration. The Administrative Procedure Code stipulates that it is an ordinary procedure, being subject to suspension.

After reconsideration of the case, a Minister can give a decision maintaining the "first" decision, can reverse this decision in whole or in part of it, and/or adjudge on the remaining part of the decision. When reversing decision in its entirety, a Minister can decide whether to determine the procedure in the first instance or to discontinue appeal procedure.<sup>23</sup>

## **11. Unusual means of a decision verification**

According to the Code of Administrative Procedure, an alien has at his/her disposal such unusual means to question the administrative decision as: resumption of procedure, reversal, and change or determination of invalidity of the decision. All motions are to be lodged with regard to terms stated in the Administrative Procedure Code. The Ministry of Internal Affairs and Administration is the organ that examines these motions. Prerequisites for the resumption of the procedure<sup>24</sup> include the appearance of new, factual circumstances relevant to the case or evidence which existed on the day the decision was rendered but not known by the Ministry at that time. Another circumstance justifying such motion is when an alien could not take part in the procedure through no fault of his own. The situation of this kind may take place when there was no interpreter of an alien's native language during their status interview.

In the case when qualified legal defects occurred (e.g. when a decision constitutes a flagrant infringement of law or was given without legal grounds) then an alien can lodge a motion to determinate the invalidity of this decision.<sup>25</sup>

## **12. Council for Refugees**

The above described system of lodging motions to reconsider a case is a substitute method which was used when an alien wishes to refute a given decision. Motions to reconsider a case have not the characteristics of an appeal, namely, in that they are not passed to a higher authority from the one who rendered the decision in the first instance. This causes a disadvantageous situation were there is no actual possibility to question an administrative decision.

The solution has been included in the new Act on Aliens, decreeing that a Council for Refugees<sup>26</sup> would stand to be an effective remedy. According to this regulation, the Council will be "an appellate agency against decisions and

---

<sup>23</sup> Art. 138 para.1 The Code of Administrative Proceedings.

<sup>24</sup> Art. 145, para. 1 The Code of Administrative Proceedings.

<sup>25</sup> Art. 156, para. 1 The Code of Administrative Proceedings.

<sup>26</sup> Art. 69, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

rulings rendered by Minister of Internal Affairs and Administration in cases concerning the granting or withdrawal of refugee status". Probably due to the novelty of such an institution in Polish legal system, the Council starts working<sup>27</sup> on 1 January 1999, which is one year after the remainder of the Act on Aliens will have entered into force. Council's decisions can be appealed to the Supreme Administrative Court,<sup>28</sup> according to general rules of the Act on the Supreme Administrative Court. While the Council will enjoy the powers of an agency of higher level than the Minister of the Internal Affairs and Administration, it must be noted that this is only in relation to decisions and rulings rendered during procedure concerning granting of refugee status.

The Council will adjudicate on the basis of the provisions of the Administrative Procedure Code. The Council will be entitled to adjudicate in cases concerning resumption of procedure, reversal, change, and the determination of the invalidity of its decisions.

The Act on Aliens states that the Council will consist of 15 members appointed for a five-year term by the Prime Minister, and among them Minister of Foreign Affairs and Minister of Justice will suggest four. A member of the Council should be of Polish nationality and enjoy full public rights. Council members must have outstanding theoretical knowledge or practical experience in refugee problems. The cases in which a Council member can be recalled by Prime Minister are defined in detail. The Prime Minister, by the means of ordinance, grants the organizational statute and rules of internal operation to the Council, and defines the principles of remuneration for its members.

### 13. Role of the Supreme Administrative Court

The Supreme Administrative Court maintains the rule of law by judicial control of public administration. This court governs complaints against rulings and decisions of the Ministry of Internal Affairs and Administration concerning the invalidity, unlawfulness, or lack of activity by the State administrative organ. Since the new Act on Aliens came into force, the Supreme Administrative Court has passed many judgments that confirm its favorable attitude towards foreigners and refugees in particular.

The first group of cases concern complaints against the decisions of the Ministry of Internal Affairs and Administration on refusal to grant the refugee status. The Supreme Administrative Court may annul first-instance decisions given by Ministry of Internal Affairs and Administration. For example, when a procedural offence has been committed as a result of decisions made by the Ministry of Internal Affairs and Administration that were based on the findings

---

<sup>27</sup> Art. 113, Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997.

<sup>28</sup> Piotr Stachańczyk, „Cudzoziemcy" (Foreigners), *commentary on Act*, Warszawa 1998, p. 98.



that failed to indicate actual grounds for making such decisions.<sup>29</sup> This means that the requirements defined in the article 107 § 3 k.p.a. (The Code of Administrative Procedure) were not entirely satisfied. In another one of its rulings, the Supreme Administrative Court reversed the appealed decision due to a lack of consultation between the Ministry of Internal Affairs and Administration and the Ministry of Foreign Affairs, which was obliged to do so when the previous Act on Aliens was in force.<sup>30</sup>

Taking into consideration the importance of this issue, special interest should be given to the second group of judgments which deal with the validity of the Minister of Internal Affairs and Administration's rulings regarding the failure to comply with the time limit determined for lodging applications. According to the Act on Aliens, article 37 § 2, a foreigner may lodge an application within 14 days after crossing the border if he/she proves the delay was due to justified fear for his/her life or health. Applications past this deadline were interpreted by the Minister as a sufficient grounds for the denial of the initiation of the procedure. In the opinion of the Supreme Administrative Court, the deadline is of a procedural character and neither the regulations of the Act on Aliens nor the Geneva Convention define the legal consequences of not keeping this deadline.<sup>31</sup> As the result, the Court recognized the complaints as justified because the appealed ruling was given without legal grounds, since the Act on Aliens does not include an additional condition of material character that is a deadline. The consequence of exceeding this term does not equate to the loss of the possibility to apply for refugee status. Rulings in these cases were of the great importance and confirmed, once again, the role of the Supreme Administrative Court in upholding the proper application and interpretation of the law.

The sentence of 1<sup>st</sup> July 1998<sup>32</sup> should be placed in another category. A ruling by the Minister of Internal Affairs and Administration stated that the refusal to grant refugee status was the subject of the appeal. The argumentation was based on the case of lodging an application without keeping the time limit defined by the Act on Aliens, article 37 § 4. In the justification of its ruling, the Supreme Administrative Court stated that the Act on Aliens does not provide for any other form of settling the issue than by an administrative decision. Therefore, a ruling of such content constitutes a flagrant infringement of law. Moreover, the Supreme Administrative Court stated again that neither the Act on Aliens nor the Code of Administrative Proceedings provides possibility of rendering the decision based on the fact that the application was lodged after the term included in article 37. act 4<sup>33</sup> The Court recognized the form, content and

---

<sup>29</sup> Verdict of 7<sup>th</sup> May 1996, sign. Records V S.A. 22/95.

<sup>30</sup> Verdict of 27<sup>th</sup> June, sign. Records V S.A. 372/96 and verdicts: V S.A. 2142/95, V S.A. 1969/95.

<sup>31</sup> Verdicts of the Administrative High Court of 3<sup>rd</sup> June 1998, sign, records V S.A. 44/98 and 67/98.

<sup>32</sup> Sign, records V S.A. 192/98.

<sup>33</sup> „An alien sojourning legally on the territory of the Republic of Poland should lodge the application for refugee status within fourteen days from the time he/she receives information of the existence in his/her country of origin of circumstances which justify granting him/her such status.”

manner of interpretation and application of these legal regulations as being glaringly in opposition to the Act on Aliens and the Geneva Convention.

In relation to lengthy proceedings, the Supreme Administrative Court also receives complaints regarding the lack of activity on the behalf of state administration authorities, and in this case concerning the inactivity of the Ministry of Internal Affairs and Administration.

#### **14. Depriving an alien of the refugee status**

The Geneva Convention and New York Protocol protect aliens who have obtained refugee status.<sup>34</sup> The issue of importance here is that a refugee secures his/her rights regarding social welfare and the right to work<sup>35</sup> the same as a Polish national.

However the protection is not always permanent. The Convention does not apply to an alien who has voluntarily re-availed himself/herself to the country of his/her nationality for protection, or, having lost his/her nationality, he/she has voluntarily re-acquired it. Depriving a foreigner of the refugee status may also be justified in the event he/she has acquired a new nationality and enjoys the protection of this country. This deprivation may also be justified when he/she has voluntarily re-established themselves in their state of origin. The last situation takes place when the circumstances under which an alien has been recognized as a refugee have ceased to exist, thus, he/she can immediately enjoy the protection of her/his state of origin.<sup>36</sup>

In such circumstances, the Ministry of Internal Affairs and Administration may render the decision to withdraw refugee status from an alien." The decision does not equal depriving a refugee of a residence permit for a specified period. A ruling regarding the expiration of these permits or shortening of their period of validity may be included in the decision to deprive refugee status.<sup>37\*</sup>

#### **15. The role of UNHCR<sup>38</sup>**

United Nations High Commissioner for Refugees is an auxiliary organ of the United Nation General Assembly, brought into existence on 1<sup>st</sup> January 1951. The UNHCR mandate includes refugee protection, actions in pursuit of durable solutions for a refugee's problems, and monitoring the application of

---

<sup>34</sup> Chapter II, Geneva Convention, 1951.

<sup>35</sup> The act about employment and counteracting unemployment, *The Journal of Law* of 1997, No. 25, item 128.

<sup>36</sup> Geneva Convention, 1951, art. I, item C.

<sup>37</sup> The Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1997, art. 48 act 2.

<sup>38</sup> The Act on Aliens of 27<sup>th</sup> June 1999, art. 48 act 2.

<sup>39</sup> UNHCR — United Nations High Commissioner for Refugees

the Geneva Convention. States which are party to the Convention are obliged to co-operate with the High Commissioner's Office in order to enable it to present accurate reports to relevant United Nations organs.<sup>40</sup> Such co-operative obligations are also included in the Act on Aliens, which states that the organs of the Republic of Poland will undertake all possible actions in order to execute the tasks undertaken by United Nations High Commissioner for Refugees.<sup>41</sup>

The High Commissioner is also authorized to act in individual cases. According to the Act on Aliens, each alien who applies for refugee status may freely contact a representative of the High Commissioner. Moreover, with the a foreigner's written consent, the High Commissioner has guaranteed access to information on the course of proceedings, in particular about the decisions and rulings in the foreigner's case. This is a crucial aspect of the UNHCR's ability to give assistance, taking into account that the administrative procedure is a closed one.

UNHCR acts in Poland through its Liaison Office in Warsaw. Since the time it was established in 1992, UNHCR has undertaken numerous actions in order to disseminate the knowledge about refugees among Polish society. These include information and training actions in addition to co-operation with the Polish authorities. UNHCR also ensures legal and material help for refugees and people who are applying for refugee status in Poland. Another task of the Liaison Office is to co-operate with other non-governmental organizations dealing with helping refugees. The High Commissioner cooperates with the Polish Humanitarian Action, Helsinki Foundation for Human Rights, Polish Red Cross, Caritas, and the Jagiellonian University Legal Clinic.

The cooperation between Human Rights Section of the Clinic with the High Commissioner for Refugees, Liaison Office in Warsaw has proven to be especially valuable. It is thanks to this cooperation that we have been able to obtain training and informative materials, They have also given us access to the computer database on various countries of origin. All of this has helped us in acting to the fullest possible extent on behalf of our clients.

## 16. Asylum

The institution of asylum is not the subject of this paper. Nevertheless, I would like to explain this concept here in order to dismiss any confusions between this term and that of "refugee status". Asylum is granted in situations when it is necessary in order to secure protection to an alien or there are important reasons as to why it is in the interests of Republic of Poland. The decisions about giving asylum are taken by the Ministry of Internal Affairs and Administration in consultation with the Ministry of Foreign Affairs. Asylum proceed-

---

<sup>40</sup> Art. 35, Geneva Convention, 1951.

<sup>41</sup> Art. 49, para. 4, Act on Aliens of 27\* June 1997.

ings cannot replace the proceedings concerning the granting of refugee status, this meaning that people who fulfil the criteria of the Geneva Convention should not be given asylum. The result of having obtained asylum is the permission to reside, which constitutes another difference from that of refugee status.

The Act on Aliens defines in detail the situations which justify depriving an alien an asylum. These include cessation of the conditions on the basis of which asylum was granted; an alien's engagement in an activity directed against the defense or security of the state's safety or protection of public order. The decision to revoke the right of asylum results, under the law, in the withdrawal of the permission to reside.

Despite several elements held in common for the refugee status and asylum, it should be stressed that they are institutions of different origins, legal grounds, and character. The misleading similarity is a result of foreign terminology, English in particular, where the words "asylum" and "refugee status" are used alternately.

## **17. Summary**

The Act on Aliens was brought into existence not very long ago; this is why there are not many critical papers and commentaries on that subject. All of us, by working in the Jagiellonian University Legal Clinic, were learning the law concerning refugees as if from the very beginning, analyzing not only the Polish act and judgments of the Supreme Administrative Court, but also international conventions, reports and opinions of non-governmental organizations. However, the most difficult thing for us was the actual contact with refugees themselves. They are very often people of our own age, who have undergone traumatic experiences. These people have stood before us full of distrust and fear, which we tried to overcome, in that are here to give them legal advice. As time passed by, it appeared that we were closer and closer to them, assisting them in their struggles against losing the right to live in a refugee center, to register children born in Poland, and writing appeals to the negative decisions, and sometimes, for example, surfing on internet looking for information on political situation in, say, Sri Lanka.

I consider working for these people as especially valuable experience, which has taught me a great deal of sensitivity and tolerance.

Моника Зацны, студентка V курса  
Университетская Юридическая Консультация  
Секция по защите прав человека

## ИЗБРАННЫЕ ПРОБЛЕМЫ, КАСАЮЩИЕСЯ СТАТУСА БЕЖЕНЦА В ПОЛЬСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ

### Введение

Из года в год прибывает в Польшу все больше и больше беженцев. Польша является для них как транзитной страной по дороге в страны Западной Европы, так и конкретной целью путешествия. Они приезжают из Африки, Азии и Европы. Изю дня в день покидают свои дома, семьи, друзей, работу и бегут на другой континент, в другую страну, не зная языка, обычаев и права. Поводов таких драматических решений много; это может быть война, в которой они оказались на стороне покоренных, неравная политическая борьба, в которой погибли уже их родственники и появляется боязнь за свою жизнь или жизнь своих близких. Таких, именно, людей стали именовать беженцами и в силу международных договоров было решено, что им по закону полагается и специальное отношение и защита.

Польша, являясь уже много лет стороной Конвенции о статусе беженцев<sup>1</sup> и Протокола о статусе беженцев,<sup>2</sup> обязана оказать беженцам поддержку. Это следует как из обязательств, предусмотренных этими международными договорами, так и из элементарных принципов соблюдения прав человека и из самой обязанности помочь гражданину другого государства, которое само не может или не хочет эту защиту обеспечить. Можно встретить мнение, что обязанность помочь беженцам вытекает из выполнения своего рода долга поляков перед теми, у которых мы искали право не так давно убежища, то есть в Германии, США или Великобритании.

Задачей этой разработки является ввести читателя в круг избранных вопросов, касающихся проблематики предоставления статуса беженца на

---

<sup>1</sup> Convention Relating to the Status of Refugees, Женева, 28 июля 1951, Текст: United Nations Treaty Series No. 2545, Vol. 189, p. 137, Законодательный вестник 1991, No. 119, поз. 515.

<sup>2</sup> Protocol Relating to the Status of Refugees, 31 января 1967, Текст: United Nations Treaty Series No. 8791, Vol. 606, p. 267, Законодательный вестник 1991, No. 119, поз. 517.

фоне польской правовой системы. Анализ закона о иностранцах и сопутствующих ему исполнительных актов был обогащен наблюдениями (практическими по своей натуре), полученными во время многомесячной практической работы в Университетской Юридической Консультации, в секции по защите прав человека. В рамках этой деятельности я многократно сталкивалась как с самыми беженцами, так и с лицами, принимающими решения по их делам, в том числе — с Директором Департамента по делам беженцев Министерства Внутренних Дел и Администрации. Я многократно побывала в центрах для беженцев в Дембаке под Варшавой, в Пциме, Рабке и Люблине. Потому мои практические наблюдения будут переплетаться с юридическим анализом польского законодательства. Из-за необходимости, эта разработка представляет собой лишь только очерк на тему польской системы права беженца, к ряду тем я отнеслась в сокращенном виде или обошла их молчанием.

### Основы предоставления статуса беженца

Международным документом, определяющим дефиницию беженца и его правовой статус является Конвенция о статусе беженца, составленная в Женеве дня 28 июля 1951 г. Польша присоединилась к этой Конвенции дня 26 ноября 1991 г., а Конвенция вступила в жизнь дня 28 декабря 1991 г. В тот же день Польша присоединилась к другому международному договору, которым является Протокол о статусе беженцев, составленный в Нью-Йорке дня 31 января 1967 г.; в Польше он вступил в жизнь дня 27 сентября 1991 г.

Итак, в 1991 г. стали действовать в Польше два рассматриваемых всегда вместе международных договора: Женевская конвенция 1951 г. и Нью-Йоркский протокол 1967 г. Согласно с Женевской конвенцией, беженцем является лицо, которое „из обоснованного опасения перед преследованием из-за своей расы, религии, национальности, принадлежности к определенной общественной группе или политических убеждений пребывает за пределами государства, гражданином которого является и не может или не хочет по своим поводам пользоваться защитой этого государства, или, которое является лицом без гражданства и, находясь за пределами государства — места своего постоянного жительства — не может или не хочет из опасения вернуться на свою родину".<sup>1)</sup> Такое определение кажется быть достаточно точно сформулированным, согласно этим предпосылкам польский законодатель поместил в существующий в настоящее время закон<sup>2)</sup> непосредственную ссылку на редакцию текста конвенции.

---

<sup>1)</sup> Ст. 1, п. А, абзац 2 Женевской конвенции 1951.

<sup>2)</sup> Ст. 32 закона об иностранцах от дня 25 июня 1997 г.

На основании польского внутреннего права проблематику права 0 беженцах регулирует закон об иностранцах от 27 июня 1997 г.<sup>5)</sup> Закон вступил в жизнь дня 26 декабря 1997 г., за исключением положений, касающихся Совета по делам беженцев, которые уполномочиваются дня 1 января 1999 г.

#### Возбуждение производства по делу предоставления статуса беженца

Производство по делу начинается по заявлению иностранца. Заявление можно подавать согласно 4 временным моментам.

1) Основным способом является предъявление заявления во время перехода через границу начальнику пограничного поста. Две следующие возможности изложены в законе об иностранцах как исключение от предыдущего способа.

2) Иностранец может подать заявление в течение 14 дней по прибытии на территорию Польши, если сумеет обосновать опоздание опасением за свою жизнь или здоровье; в таком случае заявление вносится на усмотрение министра внутренних дел и администрации.

3) Если иностранец легально пребывает на территории Польши, то он обязан подать заявление в течение 14 дней со дня, когда он узнал о возникновении в его стране обстоятельств, обосновывающих предоставление статуса беженца. Компетентным принять заявление является министр внутренних дел и администрации.

4) Четвертый момент относится к ситуации, когда иностранец прибыл в Польшу нелегально. В таком случае он обязан подавать заявление безотлагательно после пересечения границы<sup>6)</sup> начальнику пограничного поста.

Возбуждение производства наступает в форме постановления, вынесенного начальником пограничного поста. Заявление надо подать лично, не допускается предъявление заявления с помощью уполномоченного лица, а также возбуждение производства по назначению суда. Закон исключает также возможность передавать заявление по телеграфу или телетайпу, затем, не принимаются здесь правила кодекса административного производства о способах подачи заявлений.<sup>7)</sup>

Заявление должно соответствовать некоторым формальным требованиям, несоблюдение которых может быть основанием для оставления заявления без рассмотрения. Решение о оставлении заявления

---

<sup>5)</sup> Законодательный Вестник 1997, No. 114, поз. 739.

<sup>6)</sup> Ст. 37, абзац 3 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г., то же самое положение гласит, что иностранец не освобождается от ответственности за нелегальное пересечение границы.

<sup>7)</sup> Ст. 63 § 1 кодекса административного производства. Законодательный вестник 1980 No. 9, поз. 26.

без рассмотрения принимает министр внутренних дел и администрации.<sup>81</sup> И так, согласно ст. 34, абзац 3, заявление должно содержать данные, касающиеся заявителя, его супруга (супруги), несовершеннолетних детей, информацию о стране происхождения, а также о месте и характере преследований, которые заставили иностранца покинуть родную страну. Невыполнение вышеуказанных требований влечет за собой оставление заявления без рассмотрения. Правовая норма учитывает, однако, обязательное оставление заявления без рассмотрения только в случае, если нет возможности его восполнения. В противном случае орган призывает восполнить данные в установленном (чаще всего 7-дневном) сроке. Указание в заявлении ложных данных может стать причиной отказа в возбуждении производства по делу и отказа в согласии на въезд на территорию Польши. Оставление заявления без рассмотрения наступает по решению министра внутренних дел и администрации.<sup>82</sup>

Иностранец, который подал заявление, должен подчиниться предусмотренным законом действиям, целью которых является его идентификация, установление личности и врачебный осмотр. Отказ в повиновении (т.е. снятие отпечатков папиллярных линий и фотографирование) вызывает оставление заявления без рассмотрения. Отказ, в свою очередь, от врачебного осмотра препятствует помещению иностранца в месте временного поселения (лагере для беженцев).

#### Отказ в возбуждении производства

Отказ в возбуждении производства наступает, в соответствии с законом, в случае, если иностранец не выполняет условий, заключающихся в Женевской конвенции 1951 г. и Нью-Йоркском протоколе 1967 года, и если он прибыл на территорию Польши из безопасной страны происхождения или безопасной третьей страны, а предложенное им заявление является необоснованным.<sup>83</sup>

Конструкция безопасного государства происхождения и безопасного третьего государства является новостью в польской правовой системе, но функционирует в других государствах, например в Германии.<sup>84</sup> Она заключается в создании постоянно пополняемого списка государств, внутренняя ситуация которых не заставляет других государств защищать их граждан. Безопасное третье государство — это страна, в которой иностранец пребывал до прибытия в государство, в котором ходатайствует о статусе беженца, а внутренняя ситуация этого государства позволяет обеспечить ему защиту. Надо обратить внимание на то, что прибытие из

<sup>81</sup> Ст. 85, абзац 1 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>82</sup> Ст. 85, абзац 1 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>83</sup> Ст. 35, абзац 3 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>84</sup> G. S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Оксфорд 1996, с. 22.



безопасного третьего государства или безопасного государства происхождения не является достаточным поводом для отказа в возбуждении производства. Должна выступить дополнительная предпосылка для необоснованности заявления.

В законе об иностранцах говорится, кроме того, о второй группе предпосылок, обосновывающих отказ в возбуждении производства и ссылающихся непосредственно на определение беженца по Женевской конвенции. Кроме того, законодатель отказывает в возбуждении производства, если иностранец обладает статусом беженца в другом государстве, которое гарантирует ему действительную защиту. Решение об отказе в возбуждении производства принимает министр внутренних дел и администрации.<sup>123)</sup>

В большинстве случаев иностранец прибывает на территорию Польши нелегально, отсюда неясность в законе термина „безотлагательно“ стала основанием многих решений министра внутренних дел и администрации об отказе в возбуждении производства. Министр внутренних дел и администрации принял толкование термина „безотлагательно“ как „в течение трех дней“ и несоблюдение этого срока было достаточным основанием для вынесения решения об отказе в возбуждении производства.

Надо заметить, что вопреки многим решениям министра внутренних дел и администрации, недостаточной причиной для решения об отказе в возбуждении производства является подача заявления по истечении срока, предусмотренного ст. 37 закона об иностранцах. По этому вопросу отчетливо высказывался Главный Административный Суд во многих судебных решениях, которые обсуждаются ниже.

## Производство

Иностранец, по делу которого возбуждено производство, получает визу на право пребывания, а если не имеет паспорта, получает и временное удостоверение личности иностранца.<sup>133)</sup>

В ситуации, если у иностранца нет денежных средств, обеспечивается ему проживание, питание, медицинскую помощь и денежное или предметное пособие. Все это осуществляется, чаще всего, на месте временного поселения для беженцев.<sup>141)</sup>

Производство по делу предоставления статуса беженца ведет министр внутренних дел, Департамент по делам миграции и беженства. Там осуществляется полное выяснительное производство, собираются информации о данной стране происхождения. Существенным элементом

---

<sup>123)</sup> Ст. 85, абзац 1 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>133)</sup> Ст. 39 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>141)</sup> Ст. 40, абзац 2 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

процедуры является проведение т.н. интервью, целью которого является установление достоверности всех информации, находящихся в заявлении о предоставлении статуса беженца и в других источниках информации в сопоставлении с историей лично переданной лицом, ходатайствующим о предоставлении статуса беженца. С этой целью вызывается иностранца для проведения такого разговора, обычно в Департамент по делам миграции и беженства. Разговор проходит на родном языке иностранца с помощью переводчика, обеспеченного правительственной стороной. Целью разговора (в соответствии с международным правом беженцев) является проверка, есть ли правовые предпосылки, о которых говорит Женевская конвенция и Нью-Йоркский протокол. Это касается особенно определения „находится ли лицо вне границ государства, гражданином которого является, вследствие обоснованного опасения из-за своей расы, религии, национальности, принадлежности к определенной общественной группе или политических убеждений."

Мой опыт в Университетской Юридической Консультации показывает, что очень часто целью разговора бывает уловление неточностей в рассказе иностранца, которые могут указывать на то, что на принятие решения покинуть свою страну повлияли экономические мотивы. Поэтому так важно, чтобы иностранец хорошо понимал задаваемые ему вопросы и чтобы переводчик не искажал его показаний во время их занесения в протокол. Надо также обратить внимание на то, чтобы иностранец, расписавшийся под протоколом, понимал его содержание. Такому интервью иностранец подвергается только раз, но я знаю случаи, когда для выяснения очень сложных дел (часто в случае повторного производства) его опрашивали повторно.

Движение производства о статусе беженца является для иностранца гарантией, что не наступит его депортация за пределы территории Польши. Об этом непосредственно говорит закон, утверждая, что решение о депортации подвергается приостановлению в силу закона <sup>151</sup> на время производства о статусе беженца. Это касается как ситуации, при которой сперва принимается решение о возбуждении производства, а потом решение о депортации, так и наоборот, когда первым было решение о депортации. Исключительная ситуация (в которой законодатель отказывает беженцу в защите) наступает тогда, когда есть основания для того, чтобы признать иностранца опасным для безопасности государства, на территории которого он находится, или который, будучи привлеченным к уголовной ответственности за особо тяжкие преступления, создает угрозу для этого государства. <sup>161</sup>

---

<sup>151</sup> Ст. 46 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>161</sup> Ст. 32 и 33 Женевской конвенции 1951 г., на основании ст. 46, абзац 3 закона.

## Место временного поселения

Иностранцы, как уже упоминалось, могут селиться в местах для лиц ходатайствующих о статусе беженца (лагерях).<sup>171</sup> Им обеспечивается проживание, питание и основная медицинская помощь. В некоторых лагерях можно учиться польскому языку, что важно особенно для детей беженцев. Такие занятия, являясь привлекательными сами по себе, способствует позднему школьному обучению и облегчает процесс адаптации как детей, так и их родителей.

Предоставление таких условий не является обязательным и ему предшествует исследование материального положения иностранца, в частности того, находится ли он в состоянии обеспечить себе проживание и питание. Поселение в центре охватывает обычно время оформления процедуры, то есть, до момента провозглашения решения министром внутренних дел и администрации. В течение 14 дней с момента получения решения об отказе в просьбе предоставить статус беженца, иностранец должен покинуть центр. Если иностранец использовал возможность повторно подать заявление в возбуждении производства, он может снова просить права получить питание и проживать в месте временного поселения. Решение об этом принимается директором Центрального Приемного Пункта в Дембаке-Лесная Подкова под Варшавой.

Лицо, проживающее в лагере, обязано подчиниться некоторым порядковым нормам. Это касается, в том числе, запрещения самовольно удаляться из лагеря, в котором (насмотря на то, что лагерь является открытым учреждением) обязывают пропуска, которые дают возможность удаляться из лагеря на определенное время. Результатом самовольного удаления из центра или других дисциплинарных проступков может быть лишение иностранца права на проживание, что на практике обозначает лишение его единственного социального обеспечения.

Подробные принципы организации лагеря регулируются Распоряжением министра внутренних дел и администрации от дня 9 февраля 1998 года<sup>181</sup> „по делу условий, которым должны отвечать лагеря для лиц ходатайствующих о статусе беженца, а также по делу внутреннего порядка пребывания в этих лагерях“.

### Вынесение решения о предоставлении или отказе в предоставлении статуса беженца

Решение о предоставлении или отказе в предоставлении статуса беженца выносит министр внутренних дел и администрации в течение

---

<sup>171</sup> Ст. 40. абзац 2 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>181</sup> Законодательный Вестник 1998, №. 23, поз. 125.

3 месяцев со дня возбуждения производства.<sup>191</sup> Днем возбуждения производства является дата принятия постановления о возбуждении производства. Срок 3 месяцев — это законный срок, но практика показывает, что почти никогда он не соблюдается, а производство длится даже и несколько лет. Это весьма невыгодное явление, которое влечет за собой задерживание лиц в течение нескольких месяцев в условиях без подтверждения права трудовой деятельности, без полного медицинского и социального обеспечения. В случае, если иностранцу оказывается финансовая помощь, это кажется быть невыгодным и с точки зрения государства, которое платит ведь за его проживание и питание.

Решение о предоставлении или отказе в предоставлении статуса беженца отправляется иностранцу по почте, отсюда существенным является информирование министра внутренних дел и администрации о любом изменении места жительства.

#### Предоставление статуса беженца

Иностранцу предоставляется статус беженца, если после рассмотрения дела оказывается, что есть „обоснованное опасение перед преследованием" и имеют место остальные предпосылки, позволяющие вынести положительное решение. В результате предоставления иностранцу статуса беженца, ему обеспечивается проездной документ (учитывающийся Женевской конвенцией 1951 г.) и вид на временное жительство. Оба документа предоставляются также супругу (супруге) и несовершеннолетним детям иностранца, который получил статус беженца, если они пребывают вместе с ним на территории Польши. Идея о получении проездного документа и вида на временное жительство заключается в гарантии большей стабильности и предоставлении возможности начать новую жизнь. Потому нельзя изымать у иностранца дорожные документы и вид на временное жительство без прежнего лишения его статуса беженца.<sup>20)</sup>

#### Отказ в предоставлении статуса беженца

Иностранцу отказывается в предоставлении статуса, когда он не отвечает условиям, определенным Женевской конвенцией 1951 г. и Нью-Йоркским протоколом 1967 г. Это является следствием принятия определения, содержащегося в этих договорах, как основания для вынесения решения о том, является ли данное лицо беженцем и полагается ли ему защита. Отказ в предоставлении статуса наступает также в ситу-

<sup>19)</sup> Ст. 41 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>20)</sup> Ст. 45 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

ации, если иностранец получил уже статус в другом государстве, которое гарантирует ему действительную защиту. Третьим обстоятельством является факт предъявления органом другого государства (являющегося безопасной третьей страной) заявления о выдаче иностранца, как подозреваемого в совершении преступления.<sup>21)</sup>

Получение отказа очень трудно одобряется иностранцем и часто является непонятным событием. Это связано с необходимостью в течение 14 дней покинуть центр, в котором (о чем трудно забыть) он прожил многие месяцы или даже годы. О том, что у него есть право повторно предъявлять заявление, он не знает и не может воспользоваться этим правом. Во время нашей практики оказалось, что именно в такой момент юридическая помощь все больше нужна, потому что тогда эти лица в значительном количестве покидают место временного поселения.

### Заявление о повторном рассмотрении дела

Согласно действующему правопорядку, нет возможности жаловаться ни в какой орган на решение об отказе в предоставлении статуса беженца. Это вытекает из факта, что решения по этим делам выносит в первой инстанции министр внутренних дел и администрации, который является высшим органом государственной администрации и на основании ст. 127 § 3 кодекса административного производства его решения отмене не подлежат. На основании того же положения кодекса административного производства у сторон есть право обратиться в тот же самый орган с заявлением о повторном рассмотрении дела. Для этого заявления применяются соответственные положения, касающиеся отказов.

Заявление надо предъявить в течение 14 дней со дня вручения решения, а если решение было произнесено устно, со дня его произнесения. Заявление приподносится в орган, который вынес решение в первой инстанции, то есть — министру внутренних дел и администрации. На основании кодекса административного производства — это обыкновенная, недеволютивная и суспенсивная мера. Недеволютивность заявления обозначает, что оно не передается на усмотрение вышестоящего органа, а суспенсивность вызывает то, что в силу закона наступает приостановление выполнения решения.

Орган должен вынести решение, т.е. оставить постановление без изменения, отменить постановление в целом или в части и в этом объеме постановить, что касается сути дела, или, отменяя это решение, прекратить производство в первой инстанции, или прекратить производство по обжалованию.<sup>22)</sup>

---

<sup>21)</sup> Ст. 42, § 2 закона о иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>22)</sup> Ст. 138 § 1 кодекса административного производства.

### Чрезвычайный порядок проверки решения

В соответствии с кодексом административного производства иностранец имеет в своем распоряжении чрезвычайные юридические средства, такие как возобновление производства, отмена, изменение или установление недействительности решения. Все эти заявления надо передавать, сохраняя сроки, предусмотренные кодексом административного производства. Компетентным органом для их рассмотрения является министр внутренних дел и администрации. Предпосылкой для возобновления производства<sup>23)</sup> может быть обнаружение существенных для дела новых фактических обстоятельств или новых доказательств, существующих в день вынесения решения, а неизвестных органу, который решение вынес. Другим обстоятельством, обосновывающим подачу заявления о возобновлении производства, является факт, что иностранец, не по собственной вине, не принимал участия в производстве. Такая ситуация может, к примеру, наступить тогда, когда во время интервью не было переводчика, владеющего родным языком иностранца.

В случае обнаружения квалифицированного юридического недостатка (напр. вынесение решения с вопиющим нарушением законов или без законного основания) иностранец может подать заявление с просьбой установить недействительность<sup>24)</sup> такого решения.

### Совет по делам беженцев

Вышеуказанная система заявлений о возобновлении производства является заменяющей решением, которое применялось в случае, когда иностранец не соглашался с вынесенным решением. Заявление о повторном рассмотрении дела не обладает, однако, чертами, характерными для обжалования; оно, прежде всего, не направляется в другой орган. Это является причиной невыгодной ситуации, то есть фактической возможности не согласиться с административным решением.

Очень положительно надо затем оценить решение, заключенное в новом законе об иностранцах, устанавливающее Совет по делам беженцев.<sup>25)</sup> Согласно с этим положением, Совет будет „апелляционным органом, в который можно обжаловывать решения и постановления, вынесенные министром внутренних дел и администрации по делам о предоставлении или отказе в предоставлении статуса беженца". Правдоподобно, в связи с появлением такого учреждения в польской правовой административной системе, Совет начнет свою деятельность

---

<sup>23)</sup> Ст. 145 § 1 Кодекса административного производства.

<sup>24)</sup> Ст. 156 § 1 Кодекса административного производства.

<sup>25)</sup> Ст. 69 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

1 января 1999 г.<sup>261</sup> Решения Совета могут быть обжалованы в Главный Административный Суд,<sup>271</sup> согласно общим принципам закона о Главном Административном Суде. Совет будет выполнять функции органа стоящего выше министра внутренних дел и администрации, однако, следует подчеркнуть, что лишь по отношению к решениям и постановлениям, вынесенным в производстве по делам беженцев.

Совет будет выносить решения на основании положений кодекса административного производства, являясь компетентным органом для рассмотрения обжалования, возобновления производства, а также отмены, изменения или установления недействительности административного решения.

Закон подробно определяет состав Совета, а именно — 12 членов, избранных на пятилетний срок Председателем Совета Министров, в том числе: по четыре кандидата, предложенных министром иностранных дел и министром юстиции. Член Совета должен быть гражданином Польши, обладать гражданскими правами и высокими профессиональными квалификациями. Подробно оговорены были случаи отстранения члена Совета Председателем Совета Министров. Устав Совета, структура его внутренней деятельности и принципы вознаграждения членов будут определяться распоряжениями Председателя Совета Министров.

## Роль Главного Административного Суда

Главный Административный Суд осуществляет правосудие с помощью судебного контроля за исполнением решений общественной администрации. Этот суд наделен компетенцией по делам обжалования постановлений и решений министра внутренних дел и администрации, касающихся установления их недействительности и несоответствия закону, а также бездействия органа. С момента вступления в силу нового закона об иностранцах Главный Административный Суд вынес много таких судебных решений, которые подтверждают его доброжелательность по отношению к иностранцам, а к беженцам — в особенности.

К первой группе принадлежат жалобы на решения министра внутренних дел и администрации об отказе в предоставлении статуса беженца. Главный Административный Суд в своих приговорах, отменяющих обжалованные решения, ссылаясь, примерно, на процессуальные упущения в виде отсутствия указания на фактическое основание, по которому министр внутренних дел и администрации вынес свое решение.<sup>281</sup> Это обозначает, что не были полностью учтены требования, предусмотренные ст. 107 § 3

---

<sup>261</sup> Ст. 113 закона об иностранцах от 27 июня 1997 г.

<sup>271</sup> Петр Стаханчик, „Иностранцы“, комментарий к закону, Варшава, 1998, с. 98.

<sup>281</sup> Судебное решение от 7 мая 1996 г. V SA 22/95.

кодекса административного производства. В другом судебном решении Главный Административный Суд отменяет, например, обжалованное решение из-за отсутствия консультаций министра внутренних дел и администрации с министром иностранных дел, а такая обязанность существовала в силу прежнего закона.<sup>309</sup> В настоящее время она уже не существует.

С точки зрения значительности проблем особенного внимания заслуживает вторая группа судебных решений, констатирующих недействительность постановлений министра внутренних дел и администрации и касающихся пропуска срока подачи заявления. В соответствии со ст. 37 § 2 закона об иностранцах, иностранец может подать заявление в течение 14 дней со дня перехода через границу, если сделает правдоподобным факт, что не подал заявления во время перехода через границу из-за обоснованного опасения за свою жизнь и здоровье. Несоблюдение срока интерпретировалось как достаточная предпосылка для вынесения постановления об отказе в возбуждении производства. По мнению Главного Административного Суда эти сроки носят процессуальный характер, а положения закона об иностранцах и Женевская конвенция не определяют правовых следствий из-за несоблюдения этих сроков.<sup>310</sup> В результате, суд признал жалобы обоснованными, так как обжалованное постановление было вынесено без законного основания. Закон не содержит добавочной предпосылки материально-правового характера для получения статуса беженца в виде термина материального права. В результате, после истечения этого срока не наступает потеря возможности предоставления иностранцу статуса беженца. Судебные решения по этим вопросам имели очень существенное значение и в очередной раз доказали роль Главного Административного Суда при устранении неправильностей в области применения и толкования права.

К отдельной категории стоило бы зачислить судебное решение от дня 1 июля 1998 года.<sup>311</sup> Предметом обжалования было вынесенное министром внутренних дел и администрации решение об отказе в предоставлении статуса беженца. Аргументация основывалась на факте подачи заявления при несоблюдении срока, предусмотренного ст. 37 абзац 4 закона об иностранцах. Обосновывая судебное решение, Главный Административный Суд отметил, что в законе об иностранцах не предвидена иная форма разрешения (что касается сути дела), как административная. Вынесение, затем, решения такого содержания является вопиющим нарушением права. Кроме того, Главный Административный Суд в очередной раз отметил, что ни закон об иностранцах, ни кодекс административного

---

<sup>309</sup> Судебное решение от 27 июня 1996 г. V SA 372/96 а также судебные решения: V SA 2142/95, V SA 1969/95.

<sup>310</sup> Судебные решения Главного Административного Суда от дня 3 июня 1998 г., сигн. акт. V SA 44/98 и 67/98.

<sup>311</sup> Сигн. акт. V SA 192/98.



производства не учитывают вынесения решения из-за нарушения срока, предусмотренного ст. 37, абзац 4.<sup>321</sup> Суд пришел к выводу, что как форма и содержание решения, так и способ толкования и применения правовых норм являются резко противоречащими закону об иностранцах и Женевской конвенции.

В связи с затягивающимся производством, в Главный Административный Суд направляются и жалобы на бездействие органа публичной администрации, в этом случае — на действие (а именно — его отсутствие) министра внутренних дел и администрации.

### Лишение гражданина статуса беженца

Иностранец, которому был предоставлен статус беженца, защищается Женевской конвенцией и Нью-Йоркским протоколом.<sup>331</sup> У беженца есть такие же права (касающиеся, к примеру, права на социальную защиту и труд<sup>341</sup>), какими обладает гражданин Польши.

Защита не является, однако, пожизненной. Конвенция не действует по отношению к иностранцу, который добровольно обратился за помощью к государству, гражданином которого он был или (после лишения его гражданства) вновь его приобрел. Лишение иностранца статуса беженца может наступить и тогда, когда он приобрел новое гражданство и пользуется защитой того государства, чье гражданство приобрел, а также тогда, когда вновь и добровольно поселился в стране происхождения. Эта последняя ситуация имеет место, когда иностранец не считается уже беженцем и может пользоваться защитой страны происхождения.<sup>351</sup>

При таких условиях министр внутренних дел и администрации может принять решение о лишении иностранца статуса беженца.<sup>361</sup> Это решение не является однозначным с лишением иностранца права на временное проживание или на поселение. Постановление о прекращении действия этих разрешений или о сокращении срока действия можно включить в решение о лишении статуса беженца.<sup>371</sup>

---

<sup>321</sup> „Иностранец легально пребывающий на территории Польши должен подать заявление в течение 14 дней с момента получения информации о сложившихся в стране его происхождения обстоятельствах, которые обосновывают предоставление ему статуса беженца”.

<sup>331</sup> Раздел II Женевской конвенции 1951 г.

<sup>341</sup> Закон о занятости и противодействии безработице, Законодательный Вестник, 1997, No. 25, поз. 128.

<sup>351</sup> Ст. 1 п. Ц Женевской конвенции 1951 г.

<sup>361</sup> Ст. 48, абзац 2 закона об иностранцах от дня 27 июня 1997 г.

<sup>371</sup> Ст. 48, абзац 2 закона об иностранцах от дня 27 июня 1997 г.

Роль UNHCR <sup>38)</sup>

Высокий Комиссар Объединенных Наций по делам беженцев является вспомогательным органом Генеральной Ассамблеи ООН, вступившим в жизнь 1 января 1951 г. Мандат UNHCR — это защита беженцев, это — действия в пользу разрешения проблемы беженцев и надзор за применением Женевской конвенции. Страны-участницы Конвенции обязуются сотрудничать с учреждением Высокого Комиссара с целью предоставить ему возможность передавать отчеты соответствующим органам Объединенных Наций. <sup>39)</sup> Такое требование о сотрудничестве содержит также закон об иностранцах, устанавливая, что государственные органы Польши будут предпринимать все усилия для облегчения Высокому Комиссару возможности по выполнению своих задач. <sup>40)</sup>

Высокий Комиссар уполномочен действовать по индивидуальным делам граждан. В соответствии с законом о иностранцах лицо, находящееся в статусной процедуре, имеет право свободно контактировать с представителем Высокого Комиссара. Высокому Комиссару, кроме того, с письменного согласия иностранца гарантируется доступ к информации о ходе производства и, в частности, к вынесенным решениям и постановлениям по его делу, что в связи с негласностью административного производства имеет иногда ключевое значение.

UNHCR функционирует на территории Польши с помощью Свяznego Бюро в Варшаве. С момента его основания в 1992 г., UNHCR действовал в пользу распространения в польском обществе знаний о беженцах. Эта деятельность охватывала не только информацию и обучение, но и сотрудничество с польскими властями. UNHCR гарантирует юридическую и материальную помощь беженцам и лицам, ходатайствующим о предоставлении статуса беженца в Польше.

Очередной задачей Свяznego Бюро является сотрудничество с другими неправительственными организациями, которые помогают беженцам. Высокий Комиссар помогает финансировать и организовать программы, касающиеся беженцев, вместе с Польской Гуманитарной Акцией, Хельсинкским Фондом Прав Человека, Польским Красным Крестом, „Каритасом" и Университетской Юридической Консультацией..

Хельсинкский Фонд Прав Человека занимается прежде всего предоставлением бесплатной юридической помощи. „Каритас" занимается юридическим консультированием и социальным обеспечением беженцев, пребывающих в центре в г. Люблине.

---

<sup>38)</sup> UNHCR — United Nations High Commissioner for Refugees — Высокий Комиссар Объединенных Наций по делам беженцев.

<sup>39)</sup> Ст. 35 Женевской конвенции 1951 г.

<sup>40)</sup> Ст. 49, абзац 4 закона о иностранцах.

Остальные организации, такие как Польская Гуманитарная Акция и Польский Красный Крест занимаются финансовой поддержкой беженца, организуют социальную защиту беженцам и лицам, ходатайствующим о предоставлении статуса беженца.

Университетская Юридическая Консультация выполняет существенную функцию, предлагая бесплатную юридическую помощь беженцам, пребывающим в Кракове и окрестностях города, а также поселенным в лагерях для беженцев. Эта помощь охватывает иностранцев, находящихся на любом этапе производства по предоставлению статуса беженца, а это значит, прежде всего, писание жалоб на административные решения, ходатайств в Главный Административный Суд, заявлений о ускорении производства и т.п. Кроме того, мы организуем курсы и другие акции, расширяющие знание о беженцах, охватывающие своей деятельностью южную часть Польши и сотрудничество с неправительственными организациями на этой территории.

### Право убежища

Право убежища не является предметом настоящей разработки, тем не менее, я хотела бы объяснить это понятие с целью не путать его со статусом беженца. Иностранец получает право убежища в ситуации, когда нуждается в помощи, а для ее осуществления необходимым является получение права убежища, или когда этого требует важный интерес Польши. Решения по делу предоставления права убежища принимает министр внутренних дел и администрации после согласованного обсуждения с министром иностранных дел. Производство по праву убежища не может заменять производства по делу предоставления статуса беженца, итак, лица, отвечающие критериям Женевской конвенции, не должны получать права убежища. Результатом получения права убежища является вид на жительство и это очередная разница по сравнению со статусом беженца.

Закон о беженцах подробно определяет ситуации, обосновывающие лишение права убежища. К ним относятся: прекращение причин, по которым было предоставлено право убежища, а также направленная против обороноспособности государства, его безопасности и общественного порядка деятельность иностранца. Решение такое влечет за собой, в силу закона, прекращение действия, связанного с разрешением на поселение.

Помимо многих общих для статуса беженца и для права убежища элементов, надо подчеркнуть, что эти институты имеют иной генезис, иные правовые основы и другой характер. Ошибочное сходство мы находим в разной для разных языков ономастике. Так, к примеру, в английском языке слова „право убежища" и „статус беженца" применяются попеременно. Это потому, что в английской правовой системе не существует особое установление права убежища.

## Подведение итогов

Система правовой защиты беженцев в новом законе об иностранцах отвечает требованиям правового государства, находящегося на пороге нового тысячелетия. Ситуация беженцев в Польше является относительно хорошей, государство гарантирует им некое минимальное социальное обеспечение, а многие неправительственные организации оказывают материальную и юридическую помощь. К сожалению, общество не всегда способно отдавать себе отчет в проблемах беженцев. Они воспринимаются как незваные гости, пользующиеся деньгами налогоплательщиков, их идентифицируют с нелегальными иммигрантами униженно просящими на улицах польских городов.

Я встречаюсь с нетерпимостью и враждебным отношением со стороны людей, как молодых, так и пожилых.

Я надеюсь на то, что эта статья позволит расширить знание о статусе беженца, рассеять некоторые сомнения и выяснить недоразумения.

Prof. dr hab. Eleonora Zielińska  
Wydział Prawa i Administracji  
Uniwersytetu Warszawskiego

## **KLINIKA PRAWA - UNIWERSYTECKA STUDENCKA PORADNIA PRAWNA**

Klinika Prawa Uniwersytetu Warszawskiego rozpoczęła swoją działalność w semestrze letnim roku akademickiego 1997/1998 i kontynuuje ją w bieżącym roku. Utworzenie Kliniki nastąpiło z inicjatywy kilku pracowników i doktorantów Instytutu Prawa Karnego, przy poparciu Władz Dziekańskich Wydziału Prawa i Administracji oraz czynnej współpracy studentów naszego Wydziału, będących członkami Europejskiego Stowarzyszenia Studentów Prawa (ELSA).

Nasze doświadczenia są stosunkowo krótkie, niemniej jednak warto zaznaczyć, że otwarcie Kliniki poprzedzały trwające przeszło pół roku dyskusje metodologiczno-programowe oraz przygotowania organizacyjne.

Wiele debat toczyło się na temat form działalności Kliniki, godzenia celów dydaktycznych programu (priorytetowych w naszej działalności) ze świadczeniem pomocy prawnej osobom, których nie stać na odpłatne skorzystanie z usług adwokata lub radcy prawnego. Jakich kwalifikacji oraz predyspozycji osobistych należy oczekiwać od studentów ubiegających się o przyjęcie do Kliniki, jak też i prowadzących zajęcia, według jakich kryteriów dokonywać selekcji potencjalnych klientów, jakie umiejętności praktyczne powinni nabyć studenci w trakcie programu, w jakim zakresie poznać zasady deontologiczno-etyczne zawodów prawniczych. Wynikiem tych przygotowań było włączenie zajęć klinicznych do programu studiów na naszym Wydziale, jako jednego z przedmiotów fakultatywnych dla studentów III—V roku, za które otrzymują oni zaliczenie 60 godzin. W takim samym wymiarze czas zajęć klinicznych jest wliczany do pensum dydaktycznego pracowników. Ponadto

opracowano regulamin funkcjonowania Kliniki oraz zasady korzystania przez klientów z naszej pomocy.

W pierwszym roku działalności Kliniki działały dwie sekcje, zajmujące się udzielaniem porad prawnych: osobom osadzonym w zakładach karnych oraz ofiarom przemocy w rodzinie i dyskryminacji pod względem płci. Łącznie w pierwszej edycji programu wzięło udział 22 studentów oraz 5 pracowników. Należy dodać, że wszyscy pracownicy UW uczestniczący w programie mają praktykę w zakresie wykonywania zawodów prawniczych — są adwokatami albo odbywają aktualnie aplikacje.

Klientami Kliniki były osoby poszukujące bezpłatnych porad prawnych w dwóch organizacjach pozarządowych, a mianowicie: Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka oraz Centrum Praw Kobiet. Organizacje te pośredniczyły w kontaktowaniu potencjalnych klientów z osobami uczestniczącymi w naszym programie, a ponadto wyraziły zgodę na to, by tymczasowo spotkania naszych studentów z klientami odbywały się w lokalach tych organizacji. Niestety do chwili obecnej nie udało się uzyskać dla Kliniki oddzielnego pomieszczenia na Uniwersytecie, zaś zła sytuacja lokalowa naszego Wydziału uniemożliwiła nam udzielanie porad w warunkach pozwalających na zachowanie poufności.

Studenci biorący udział w programie klinicznym włączyli się też w wąskim zakresie w poradnictwo dla innych osób składających do Fundacji Helsińskiej skargi na działalność organów wymiaru sprawiedliwości oraz uczestniczyli w przygotowywaniu linii obrony jednej z osób podejrzanych w głośnej sprawie o zabójstwo. W ramach zajęć każdy ze studentów przygotował co najmniej projekty dwóch opinii lub pism procesowych.

Równoległe z udzielaniem porad prawnych, poprzedzonych indywidualnymi konsultacjami z opiekunami naukowymi, co tydzień odbywało się na Uniwersytecie seminarium dla wszystkich uczestników programu. Program tych seminariów był zróżnicowany i dotyczył, poza kwestiami prawnymi specyficznymi dla prowadzonej przez poszczególne sekcje działalności, także wybranych spraw o charakterze bardziej ogólnym jak np. funkcjonowaniu i metod dydaktycznych stosowanych w klinikach innych krajów, specyfiki poszczególnych zawodów prawniczych, psychologicznych aspektów obsługi prawnej.

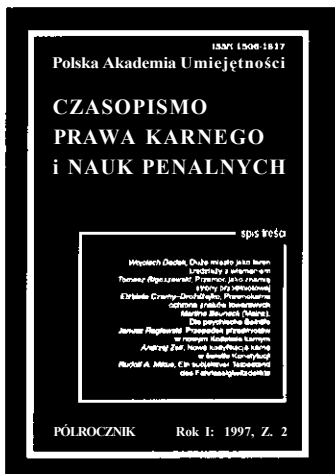
Chciałam przy tej okazji podkreślić, że poza zajęciami prowadzonymi przez pracowników Wydziału, swój cenny czas zechcieli bezinteresownie poświęcić nam wybitni prawnicy, psychologowie oraz działa-

cze społeczni. I tak problemy funkcjonowania klinik prawa w USA przedstawiła prof. N. Taub, *Rutgers University School of Law*, o zawodzie adwokata mówił Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej mec. Cz. Jaworski, prokuratora — Prokurator Prokuratury Krajowej dr R. Stefański, sędziego — SSW B. Piwnik. Zasady budowania relacji z klientem przez osobę udzielającą pomocy prawnej przedstawiła dr E. Woydyłło-Osiatyńska, zaś szczególne problemy związane ze świadczeniem pomocy osobom wymagającym interwencji kryzysowej — dr A. Lipowska-Teutch. O sprawach związanych z działalnością poradniczo-interwencyjną współpracujących z nami organizacji pozarządowych mówili: dr M. Nowicki — Prezes Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka oraz mgr Urszula Nowakowska — Dyrektorka Centrum Praw Kobiet.

W bieżącym roku akademickim zostały utworzone kolejne sekcje: prawa cywilnego, prawa pracy, prawa administracyjnego i praw człowieka (koncentrująca się na udzielaniu pomocy prawnej dla cudzoziemców, zwłaszcza ubiegających się o status uchodźcy). W związku z tym liczba studentów oraz pracowników Wydziału włączonych do działalności Kliniki uległa prawie podwojeniu.

W wyniku doświadczeń zeszłorocznych, które wykazały, że zajęcia kliniczne trwające jeden semestr nie są wystarczające dla zrealizowania w pełni programu, zdecydowano o prowadzeniu ich przez 2 semestry. Ponadto podjęliśmy usilne starania o stworzenie i wyposażenie biura Kliniki, gdzie studenci mogliby spotykać się z klientami, przygotowywać w oparciu o podręczną biblioteczkę prawnika-praktyka projekty opinii oraz konsultować je z pracownikami Wydziału. Biorąc pod uwagę fakt, że łączy się to z określonymi wydatkami (np. za komputery, ksero, telefon, itp.), wystąpiliśmy z wnioskiem o uzyskanie pozauniwersyteckich funduszy na ten cel do Fundacji Forda, zaś studenci z ELSY — do Fundacji im. S. Batorego i COLPI. Przyrzeczenie wsparcia finansowanego Kliniki złożył też Urząd Pełnomocnika ds. Uchodźców.

Mamy nadzieję, że osiągnięta w ten sposób instytucjonalizacja przyczyni się do większej integracji biorących udział w programie studentów oraz pracowników Wydziału, a tym samym pozwoli w większym stopniu zrealizować cele edukacyjno-dydaktyczne Kliniki, ukazując równocześnie nowe oblicze Wydziału Prawa, jako placówki wrażliwej i otwartej na potrzeby społeczeństwa, gotowej nieść nieodpłatną pomoc prawną osobom potrzebującym.



# CZASOPISMO PRAWA KARNEGO I NAUK PENALNYCH

## Półrocznik

Spis treści zeszytu Z/97

Wydawca  
POLSKA AKADEMIA UMIEJĘTNOŚCI  
Kraków

Wydawca  
POLSKA AKADEMIA UMIEJĘTNOŚCI  
Kraków

Bieżące zeszyty do nabycia

w Warszawie:

Księgarnia Sądowa sc  
Al. Solidarności 127  
Księgarnia Naukowa im. B. Prusa  
Krakowskie Przedmieście 7

w Trójmieście:

Księgarnia Interesik  
Gdańsk, ul. Nowe Ogrody 30  
Sopot, ul. 1 Maja 10  
Gdynia, pl. Konstytucji 5

w Lublinie:

Księgarnia Prawnicza  
IURIS PRUDENTIA  
Pl. M. Curie-Skłodowskiej 5

w Łodzi:

Księgarnia Interesik  
pl. Dąbrowskiego 5

w Krakowie:

Księgarnia Naukowa  
ul. Podwale 6  
Księgarnia Interesik  
ul. Przy Rondzie 7  
Księgarnia Interesik-2  
ul. Olszewskiego 2

*Wojciech Dadak*, Duże miasto jako teren kradzieży z włamaniem  
*Tomasz Bigoszewski*, Przemoc jako znamię strony przedmiotowej  
*Elżbieta Czarny-Drożęjko*, Prawnokarna ochrona znaków towarowych  
*Martina Baunack (Mainz)*, Die psychische Beihilfe  
*Janusz Raglewski*, Przepadek przedmiotów w nowym Kodeksie karnym  
*Andrzej Zoll*, Nowa kodyfikacja karna w świetle Konstytucji  
*Rudolf A. Mikus*, Ein subjektiver Tatbestand des Fahrlässigkeitsdeliktus  
..... **cena 25,00 zł**

*IPrzyjmujemy prenumeraty rui / Q Q 8 vol, !*

Ciżm ZŁ/Szyll 21,00 zł.

**PRAWNICZA  
KSIĘGARNIA  
WYŚYŁKOWA**

[pkw@pkw.com.pl](mailto:pkw@pkw.com.pl)

ul. Sokołowskiego 19  
31-436 Kraków  
tel./fax 0-12 413 68 78



ISSN 1230-7173  
Polska Akademia Umiejętności

# KWARTALNIK PRAWA PRYWATNEGO

Rok VI 1998 Z5

## KWARTALNIK PRAWA PRYWATNEGO

### Komitet redakcyjny:

J. Barta, B. Gawlik, S. Grodziski,  
S. Grzybowski /Przewodniczący/,  
E. Łętowska, A. Mączyński /Zastępca  
Przewodniczącego/, M. Pazdan,  
J. Pisuliński /Sekretarz/, J. Rajski,  
S. Sottysiński, A. Szpunar, K. Zawada

Ukazuje się od 1992 roku.

Objętość ok. 200 stron.

Na zeszyt składają się ARTYKUŁY,  
MATERIAŁY - projekty ustaw,  
DYSKUSJA - opinie o zamiarach  
legislacyjnych, RECENZJE .

### **Wydawca**

**POLSKA AKADEMIA UMIEJĘTNOŚCI**  
Kłakar\*

### **Bieżące zeszyty do nabycia**

#### w Warszawie:

Księgarnia Sądowa sc  
Al. Solidarności 127  
Księgarnia Naukowa im. B. Prusa  
Krakowskie Przedmieście 7

#### w Trójmieście:

Księgarnia Interesik  
Gdańsk, ul. Nowe Ogrody 30  
Sopot, ul. 1 Maja 10  
Gdynia, pl. Konstytucji 5

#### w Lublinie:

Księgarnia Prawnicza  
IURIS PRO DENTIA  
Pl. M. Curie-Skłodowskiej 5

#### w Łodzi:

Księgarnia Interesik  
pl. Dąbrowskiego 5

#### w Krakowie:

Księgarnia Naukowa  
ul. Podwale 6  
Księgarnia Interesik  
ul. Przy Rondzie 7  
Księgarnia Interesik-2  
ul. Olszewskiego 2

### Spis treści zeszytu 3/98

#### **Artykuły**

*Adam Szpunar.* Wyplaty z rachunku oszczędnościowego  
po śmierci jego posiadacza  
*Jan Łopuski.* Reforma międzynarodowego prawa atomowego  
dotyczącego kompensacji szkód jądrowych  
*Iwona Karasek.* Przedmiot zastawu rejestrowego

#### **Dyskusja**

*Andrzej Mączyński.* Projektowana nowelizacja przepisów  
o zawarciu małżeństwa  
*Janina Preusner-Zamorska, Elżbieta Trapię.* Timesharing -  
nowa instytucja prawa polskiego

#### **Materiały**

Rządowy projekt ustawy o zmianie Kodeksu rodzinnego  
i opiekuńczego

Projekt ustawy o nabywaniu podzielonych w czasie praw  
do korzystania z budynków lub ich części  
Protokół zmieniający konwencję wiedeńską  
o odpowiedzialności cywilnej za szkodę jądrową

#### **Recenzje**

*Elżbieta Skowrońska-Bocian.* *Prawo spadkowe,*  
Warszawa 1997. Ree. *Tomasz Sokołowski*  
*Marek Safjan.* *Prawo i medycyna,* Warszawa 1998.  
Ree. *Mirosław Nesterowicz*

—cena 25,00 zł—

*1 Insittainij w sprzedaży wsą/stfeic bieżące*

*i imlrmnhw Humerw. / hi życzenie utytymny sjis treści.*

Przyjmujemy zamówienia na **prenumeratę**  
**na rok 1998.** Cena zeszytu **25,00 zł.**

Istnieje możliwość zapłaty z góry  
za cały rok lub przy odbiorze każdego zeszytu.

**PKW**  
**PRAWNICZA**  
**SIĘGARNIA**  
**WYSYŁKOWA**  
[pkw@pkw.com.pl](mailto:pkw@pkw.com.pl)

ul. Sokołowskiego 19  
31-436 Kraków  
tel./fax **0-12 413.68.78**

Rozpowszechnianie:



ul. Sokołowskiego 19, 31-436 Kraków

tel./fax 0-12 413 68 78

[pkw@pkw.com.pl](mailto:pkw@pkw.com.pl)

[www.pkw.com.pl](http://www.pkw.com.pl)



Cena: 25,00 zł



Skanowanie i opracowanie graficzne na CD-ROM :



ul. Krzemowa 1  
62-002 Suchy Las

[www.digital-center.pl](http://www.digital-center.pl)  
[biuro@digital-center.pl](mailto:biuro@digital-center.pl)  
tel./fax (0-61) 665 82 72  
tel./fax (0-61) 665 82 82

**Wszelkie prawa producenta i właściciela zastrzeżone.**

**Kopiowanie, wypożyczenie, oraz publiczne odtwarzanie w całości lub we fragmentach zabronione.**

**All rights reserved. Unauthorized copying, reproduction, lending, public performance and broadcasting of the whole or fragments prohibited.**