

# Włodzimierz Kubala

---

## Orzecznictwo Sądu Najwyższego

---

Palestra 28/7-8(319-320), 59-72

---

1984

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

# **ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO**

## 1.

### **Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 1983 r. Z 150/83 \***

Określone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 sierpnia 1983 r. w sprawie zasad ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 51, poz. 230) zasady ponoszenia przez Skarb Państwa tych kosztów mają zastosowanie rów-

Sąd Najwyższy w sprawie Krzysztofa T., po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 1983 r. zażalenia obrońcy na postanowienie Wojskowego Sądu Garnizonowego z N. z dnia 20 września 1983 r. odmawiające ustalenia i wpłacenia na konto oskarżonego kosztów nie opłaconej pomocy prawnej (obrony z urzędu), do której świadczenia na rzecz oskarżonego został wyznaczony przez ten sąd, i po zapoznaniu się z pisemnym wnioskiem przedstawiciela

niez do wynagrodzeń za obronę z urzędu, która była świadczona po wejściu w życie ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z późn. zm.), a przed dniem wejścia w życie powołanego rozporządzenia, jeżeli dotąd sąd nie orzekł inaczej.

Naczelnej Prokuratury Wojskowej domagającym się uwzględnienia zażalenia i uchylenia zaskarżonego postanowienia sądu, uwzględniając zażalenie obrońcy,

uchylił zaskarżone postanowienie i sprawę w zakresie ustalenia oraz wypłacenia tego wynagrodzenia z tytułu nie opłaconej pomocy prawnej (obrony z urzędu) przekazał sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

#### **Z uzasadnienia:**

(...) W sprawie niniejszej prawomocny wyrok sądu pierwszej instancji tylko co do zasady zawiera rozstrzygnięcia dotyczące kosztów postępowania. W szczególności stanowi on, że tymi kosztami obciąża się Skarb Państwa. Skoro tak — a przy tym wiadomo, że do kosztów tych wlicza się między innymi opłaty na rzecz zespołu adwokackiego z tytułu udziału w sprawie jednego wyznaczonego z urzędu obrońcy (art. 554 § 2 k.p.k.) — i skoro w myśl art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z późn.

zm.) koszty nie opłaconej pomocy prawnej ponosi Skarb Państwa, to ten fakt, że szczegółowe zasady ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów w tym względzie określone zostały dopiero dnia 18 sierpnia 1983 r. (patrz: rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 sierpnia 1983 r. w sprawie zasad ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu — Dz. U. Nr 51, poz. 230), wcale nie oznacza, że owe zasady, o których mowa we wspomnianym rozporządzeniu z dnia 18 sierpnia 1983 r., nie mogą mieć

\* Postanowienie niniejsze zostało opublikowane w OSNKW z 1984 r. nr 5-6, poz. 63. Ze względu na duże znaczenie tego postanowienia dla adwokatury publikujemy je wraz z uzasadnieniem (przyp. Red.).

zastosowania do wynagrodzeń za obronę z urzędu, która nastąpiła przed dniem formalnego wejścia w życie powołanego rozporządzenia. Zasady słuszności przemawiają za tym, aby w takim wypadku żądanie wnioskującego w omawianym względzie zostało zaspokojone, jeżeli oczywiście zasadność wydania pozytywnego orzeczenia w tej kwestii, będącego następstwem słusznego żądania wnioskodawcy, nie budzi wątpliwości, a tego w tym konkretnym wypadku, dotyczącym

żalącego się, zasadnie kwestionować nie można.

Dlatego Sąd Najwyższy w świetle treści wskazanych przepisów (art. 554 § 2 k.p.k. i art. 29 ust. 1 powołanej ustawy z dnia 26 maja 1982 r.-Prawo o adwokaturze), przewidujących wynagrodzenie od Skarbu Państwa za nieopłaconą obronę z urzędu, uznał zażalenie skarżącego za uzasadnione, a zaskarżone postanowienie sądu pierwszej instancji za niezasadne i nie mogące ostać się w mocy.

## 2.

**GŁOSA**  
do wyroku Sądu Najwyższego.  
z dnia 21 stycznia 1983 r.  
IV PR 365/82<sup>1</sup>

Teza glosowanego wyroku ma brzmienie następujące:

Sytuacja prawna kierownika zakładu usługowego na zryczałtowanym rozrachunku jest taka sama jak pracownika, któremu powierzono mienie z obowiązkiem wyliczenia się z niego

(kierownik sklepu, magazynier budowy). Odpowiada więc on wobec spółdzielni za szkodę spowodowaną niewyliczeniem się na podstawie art. 124 k.p., a nie przepisów prawa cywilnego.

Sąd Najwyższy w komentowanym wyroku udzielił wyjaśnień dotyczących odpowiedzialności prawnej osób zatrudnionych w spółdzielczych zakładach usługowych prowadzonych na zryczałtowanym rozrachunku. Wyjaśnienia te znacznie wykraczają poza przytoczoną wyżej tezę, zamieszczoną w urzędowym zbiorze orzeczeń SN. Warto więc przypomnieć zwięźle stan faktyczny sprawy, w której Sąd Najwyższy wydał ten wyrok, gdyż jest on wymownym przykładem rażących niedociągnięć w obsłudze prawnej działalności gospodarczej spółdzielni i uwiadczenia je w sposób pozwalający na

ujawnienie podłoża tych uchybień w celu zapobiegania im w przyszłości.

Omawiana sprawa dotyczy rozliczeń z działalności usługowej zakładu elektrotechnicznego prowadzonego na zryczałtowanym rozrachunku gospodarczym. Trzeba od razu zaznaczyć, że zakład ten był prowadzony nie przez pozwanego, lecz przez powodową spółdzielnię. Wynika to wyraźnie z umowy o pracę, zawartej przez tę spółdzielnię z pozwanym, na warunkach przewidzianych w uchwale nr 59 Centralnego Zarządu Związku Spółdzielni Pracy z dnia 7 lipca 1977 r. Uchwała przewiduje bowiem możliwość prowa-

<sup>1</sup> Por. OSNCP 1983, nr 10, poz. 159.

dzienia przez spółdzielnie zakładów usługowych na zryczałtowanym rozrachunku, zobowiązując te spółdzielnie prowadzące takie zakłady m.in. do odpowiedniego ich urządzenia i zaopatrzenia oraz do kontroli prowadzenia takich zakładów przez zatrudnionych w nich pracowników. Spółdzielnia przez powierzenie swemu pracownikowi mienia wyodrębnionego w takim zakładzie oraz przez zlecenie temu pracownikowi świadczenia usług w ramach tego zakładu nie może się zwolnić ani od sprawowania ochrony tego mienia społecznego, ani od obowiązków ciężących na niej wobec państwa, jako na jednostce gospodarki uspołecznionej w odniesieniu do takiego zakładu. Przy odmiennym natomiast założeniu, tj. w razie uznania, że osoba fizyczna (tu pozwany) we własnym imieniu prowadzi zakład, sytuacja prawna uległaby zasadniczej zmianie i odpadłyby przesłanki ekonomiczne uzasadniające stosowanie zryczałtowanego rozrachunku.

Trzeba więc stwierdzić, że błędnie w uzasadnieniu komentowanego wyroku podano (s. 51), iż zakład był „prowadzony przez pozwanego (...) na zryczałtowanym rozrachunku” według uchwały nr 59 Centralnego Zarządu Związku Spółdzielczości Pracy z 7 lipca 1977 r. Nasuwa się także uwaga, że w wyroku należało wskazać miejsce publikacji tej uchwały (Biuletyn CZSP z 1977 r. nr 14—15, poz. 33). Do wskazania zaś podstawy prawnej komentowanego wyroku nie wystarcza samo powołanie się na treść tej uchwały, gdyż nie ma ona sama przez się znaczenia prawnego względem pozwanego pracownika powodowej Spółdzielni, bo nie została wydana przez organ wyposażony w uprawnienia ustawodawcze. Treść jej obowiązywała strony tylko dlatego, że w umowie o pracę pozwany poddał się dobrowolnie obowiązkom przewidzianym w tej uchwale. W § 2 ust. 3 określa ona szczegółowe zasady

organizowania i prowadzenia przez spółdzielnie pracy zakładów usługowych na zryczałtowanym rozrachunku według instrukcji stanowiącej załącznik nr 1 do tej uchwały. Zgodnie z § 10 ust. 1 tej instrukcji zakład usługowy pokrywa swoje zobowiązania wobec spółdzielni w wysokości ryczałtu ustalonego w umowie o pracę. Treść tej umowy określono w załączniku nr 2 do wymienionej instrukcji stwierdzając tam, że w czasie trwania tej umowy o pracę pracownik zatrudniony w omawianym zakładzie „będzie otrzymywał wynagrodzenie płatne w sposób i na warunkach przewidzianych w szczegółowych warunkach pracy, stanowiący załącznik do niniejszej umowy”. Załącznik ten wchodzi więc w treść umowy o pracę, a w odniesieniu do członków spółdzielni stanowi istotny składnik „spółdzielczej umowy o pracę” zawartej według wskazań cyt. wyżej uchwały nr 59 CZSP z dn. 7 lipca 1977 r. Stwierdzono to wyraźnie w § 3 wyżej wymienionych szczegółowych warunków pracy i we wzorze umowy o pracę.

Te „szczegółowe warunki pracy” w spółdzielczym zakładzie usługowym prowadzonym przez spółdzielnię na zryczałtowanym rozrachunku mają więc charakter umowny i obowiązywały pozwanego nie dlatego, że Centralny Związek Spółdzielczości Pracy powziął wspomnianą uchwałę, lecz dlatego, że zgodnie z wolą tego Związku obie strony, tj. powodowa spółdzielnia i pozwany, zawarli umowę o pracę na takich właśnie warunkach umownych. Dlatego Sąd Najwyższy stwierdził, że roszczenie spółdzielni o wyliczenie się pozwanego z mienia powierzzonego mu przez spółdzielnię w ramach prowadzenia przez nią zakładu usługowego na zryczałtowanym rozrachunku wynikało z umowy o pracę, a nie z cywilnoprawnego zobowiązania w postaci „różnicy między zafakturowanymi usługami wykonywanymi przez punkt usługowy”.

gowy a należnościami strony powodowej od pozwanego z tytułu sprzedaży materiałów, należnego ryczałtu, obowiązującego podatku oraz wypłaconych zaliczek na roboty". Słusznie więc Sąd Najwyższy wytknął powodowej spółdzielni niepodanie przez nią „podstawy prawnej tak sformułowanego roszczenia”, a nawet określił rzekome „wyodrębnienie” przez spółdzielnię „oddzielnych roszczeń o zapłatę salda ryczałtu, podatku itp.” jako bałamutne i niewystarczające. Wprawdzie przepisy proceduralne nie uzależniają rozpoznania sprawy od skonkretyzowania podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, jednakże wskazanie jej należało do obsługi prawnej spółdzielni w ramach ochrony jej interesów.

Pozwany, jako pracownik pozwanej spółdzielni, obowiązany był wobec niej rozliczyć się z powierzzonego mu mienia, spółdzielnia zaś obarczona jest ciężarem konkretnych przytoczeń i ciężarem udowodnienia, że nie wyliczył się on z powierzonego mu mienia i że spółdzielnia poniosła szkodę wynikającą z takiego nierozliczenia się pozwanego.

Sąd Najwyższy słusznie podkreślił, że konieczne jest „rzeczywiste rozliczenie zakładu”, natomiast nie wystarczy samo przedstawienie przez powodową spółdzielnię zapisów księgowych z konta pozwanego. Zapisy te mają tylko znaczenie twierdzeń strony, nie zastępują więc udowodnienia podstaw roszczenia. Nie wyjaśniły one sprawy, gdyż Sąd Najwyższy stwierdził, że wskazane w nich zaliczki mogą znajdować pokrycie w również wskazanych tam uznaniach. Świadczy to dobitnie, jak błędne jest wyodrębnianie przez powodową spółdzielnię, a potem przez sąd pierwszej instancji, rzekomo odrębnych roszczeń o zapłatę salda ryczałtu czy podatku, które są jedynie elementami rozliczenia. Ono właśnie, tj. rozliczenie, a nie wyciąg z konta

pozwanego powinno być punktem wyjścia postępowania dowodowego w sprawie. W postępowaniu zaś dowodowym trzeba uwzględnić postanowienia wspomnianej wyżej instrukcji z dnia 7 lipca 1977 r., która określa m.in. obowiązki nie tylko pozwanego, lecz także powodowej spółdzielni dotyczące prowadzenia dokumentacji zakładu usługowego na zryczałtowanym rozrachunku. Wspomniana instrukcja, zgodnie z wolą stron wyrażoną w umowie o pracę, stanowi w § 43 ust. 1, że kwota przychodu miesięcznego pozostała po pokryciu ustalonych umową należności na rzecz spółdzielni oraz kosztów prowadzenia zakładu stanowi bieżące wynagrodzenie pracowników zatrudnionych w zakładzie prowadzonym przez spółdzielnię na zryczałtowanym rozrachunku. Słusznie Sąd Najwyższy zaznaczył, że gdyby pokrycie należności przypadających spółdzielni pochłonęło całość przychodów, to należałoby określić bieżące wynagrodzenie przysługujące pracownikom zakładu na zryczałtowanym rozrachunku według zasad obowiązujących ogólnie w spółdzielczości pracy i tak obliczone wynagrodzenie trzeba uwzględnić w rozliczeniu zakładu.

W świetle bowiem uchwały SN z dnia 12.V.1981 r. I PZP 6/31<sup>2</sup> pracownikowi przysługuje roszczenie o wyrównanie umówionego wynagrodzenia do poziomu przewidzianego we właściwym przepisie płacowym, jeżeli w umowie o pracę określono wynagrodzenie pracownika w wysokości niższej od minimalnych obowiązujących stawek. Jeżeli zaś zmniejszenie wpływów z zakładu prowadzonego na zryczałtowanej odpłatności jest niezależne od pracownika zatrudnionego w takim zakładzie i zagraża lub uniemożliwia wywiązywanie się z obowiązku uiszczania ryczałtu, to pracownik może żądać wprowadzenia odpowiednich zmian w kalkulacji i dostosowania (obniżenia) zry-

<sup>2</sup> OSNCP 1981, nr 11, poz. 210.

czależonej odpłatności do zmienione-  
go stanu faktycznego wynikającego  
z niewywiązywania się przez zakład  
pracy z obowiązków przewidzianych w  
umowie. Żądanie takie przysługuje  
pracownikowi od zakładu pracy, któ-  
ry doprowadził do takiego stanu przez  
nie dopełnienie swych obowiązków w  
zakresie niezbędnego zaopatrzenia  
i prowadzenia zakładu, przewidzianych  
w umowie. W takiej sytuacji, nie za-  
winionej przez pracownika, zakład pra-  
cy może się domagać od niego tylko  
takiej odpłatności, która znajduje po-  
krycie w zmniejszonych wpływach za-  
kładu — z uwzględnieniem godziwego  
wynagrodzenia należnego pracowniko-  
wi. Ciężar skonkretyzowania i udow-  
odnienia obarczających zakład pracy  
przyczyn i rozmiaru obciążenia wpły-  
wów z działalności gospodarczej pro-  
wadzonej w ramach zryczałtowanej  
odpłatności spoczywa na pracowniku,  
sąd zaś w takiej sytuacji obowiązany  
jest ustalić wysokość należnej przed-  
siębiorstwu odpłatności.

Pracownik bowiem w umowie o pra-  
cę zobowiązuje się do starannego wy-  
konywania pracy na rzecz zakładu pra-  
cy, a nie do ponoszenia nie zawinio-  
nych przez pracownika strat związa-  
nych z działalnością gospodarczą za-  
kładu pracy. Pracownik nie może sku-  
tecznie przejść na siebie w umowie  
ryzyka związanego z działalnością za-  
kładu pracy ani też zrzec się prawa  
do wynagrodzenia za pracę odpowied-  
niego do jej rodzaju, ilości i jakości  
(art. 13, 18 § 2, 22 § 1 i 84 k.p.). Wy-  
jaśnienia zawarte w tym względzie w

głosowanym wyroku mają duże zna-  
czenie ideologiczne i praktyczne. Wy-  
kazują one w sposób przekonywający,  
że sąd pierwszej instancji bezzasadnie  
uznał za podstawę roszczenia „saldo do  
zapłaty”, mające rzekomo wynikać z  
zapisów księgowych powodowej spół-  
dzielni.

Można wyrazić zdziwienie, że sąd  
pierwszej instancji nie sprawdził rze-  
telności i prawidłowości tych zapisów  
i nie przesłuchał wskazanych przez po-  
zwanego świadków w celu wyjaś-  
nienia, czy i w jakim zakresie od-  
powiadają prawdzie jego zarzuty, że  
spółdzielnia wbrew swym obowiązkom  
określonym w umowie nie dostarczyła  
prowadzonemu przez nią zakładowi  
materiałów, urządzeń technicznych, ma-  
szyn i narzędzi pracy niezbędnych do  
wykonywania usług i uzyskiwania pla-  
nowanych obrotów, obniżając w ten  
sposób możliwości przerobowe zakładu.

Sąd pierwszej instancji bezpodstaw-  
nie określił te zarzuty jako „niepo-  
ważne i niczym nie poparte”. Ta oce-  
na nie może się ostać, ponieważ spor-  
ne fakty objęte obroną pozwanego  
mają dla sprawy istotne znaczenie  
(art. 235 k.p.c.) i ocena ich wymagała  
wiadomości specjalnych (art. 293 k.p.c.)  
ze względu na specyfikę i skompliko-  
wany charakter rozliczenia zakładu na  
zryczałtowanym rozrachunku. Trzeba  
zaznaczyć, że w omawianej sprawie  
rozliczenie obejmuje długi okres, mia-  
nowicie trzyletni (1979—1981). Koniecz-  
ne więc było zasięgnięcie opinii biegłe-  
go(ch).<sup>3</sup> Wprawdzie roszczenie zakładu  
pracy o zapłatę z tytułu rozliczenia się

<sup>3</sup> Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 23.XI.1981 r. IV PR 343/81, OSNCP 1982, nr 4, poz. 63 przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w celu udowodnienia szkody i jej wysokości w sprawie o niedobór odbywa się na koszt strony powodowej. Dotyczy to także sprawy, w której Sąd Najwyższy wydał głosowany tu wyrok, gdyż stwierdzono w nim, że podstawą odpowiedzialności pozwanego jest „zawinienie szkody przez pracownika (...) wynikłej z nierozliczenia się z mienia powierzonego (art. 114 i 124 k.p.)”. W orzeczeniu wymienionym na wstępie niniejszego przypisu podano, że jeżeli jednak pozwany zakwestionuje opinię biegłego, zadając zasięgnięcia ponownej opinii innego biegłego połączonej z wydatkami, to w myśl art. 41 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych obowiązany jest złożyć zaliczkę na ich pokrycie. Twierdzenie to wymaga m.zd. uściślenia. Obowiązek złożenia zaliczki w świetle tego przepisu dotyczy bowiem strony, która wnosi o podjęcie czynności połączonej z wydatkami. Jeśli zaś biegły złożył opinię w ramach spoczywającego na stronie powodowej

z materiałów dostarczonych pracownikowi w celu wykonania usług w zakładzie prowadzonym na zryczałtowanym rozrachunku podlega jednorocznemu przedawnieniu z mocy art. 291 § 2 k.p.,<sup>4</sup> jednakże określenie wysokości takiego roszczenia w wielu sprawach, m.in. w niniejszej sprawie, obejmuje rozliczenie za okres dłuższy niż roczny.

Roszczenie ze stosunku pracy ulega w myśl § 1 wymienionego przepisu trzyletniemu przedawnieniu od dnia wymagalności roszczenia, natomiast roszczenie zakładu pracy o naprawienie szkody wyrządzonej przez pracownika wskutek niewykonania lub nie należytego wykonania obowiązków pracowniczych ulega z mocy art. 291 § 2 k.p. przedawnieniu z upływem jednego roku od dnia, w którym zakład pracy

powziął wiadomość o wyrządzeniu przez pracownika szkody, nie później jednak, niż z upływem trzech lat od jej wyrządzenia.<sup>5</sup> W omawianej tu sprawie zakład pracy nie zarzucił pozwanemu umyślnego wyrządzenia szkody, lecz powołał się jedynie na saldo z konta pozwanego, brak więc podstaw do stosowania dłuższego okresu przedawnienia przewidzianego w przepisach prawa cywilnego (art. 291 § 2 k.p.).

Z powyższych rozważań wynika, że teza głosowanego wyroku odpowiada prawu, a wyrok dostarczył sposobności do wyjaśnienia istotnych dla praktyki zagadnień dotyczących rozliczeń zakładów prowadzonych na zasadach zryczałtowanej odpłatności.

*Mieczysław Piekarski*

ciężaru dowodu, a opinia wymaga uzupełnienia przez tego samego lub innego biegłego i uzupełnienie jej stanowi kontynuację czynności dowodowej podjętej na wniosek strony powodowej, a nie na wniosek pozwanego, to wówczas m.zd. nie można żądać od niego złożenia zaliczki na pokrycie dodatkowego wynagrodzenia biegłego za uzupełnienie opinii.

<sup>4</sup> Patrz wyrok SN z dnia 20.V.1980 r. IV PR 147/80, OSNCP 1980, nr 12, poz. 244 z głosem M. Piekarskiego, ogł. w NP 1981, nr 10-11-12, s. 235 i n.

<sup>5</sup> Jednakże SN w wyroku z dnia 6.IX.1982 r. IV CR 260/82, OSPiKA 1983, poz. 79 wyraził — bez bliższego m.zd. uzasadnienia — odmienny pogląd o trzyletnim przedawnieniu za dłużenia kierownika zakładu usługowego na zryczałtowanym rozrachunku. Kwestionuję ten pogląd.

### 3.

#### GŁOSA do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 1983 r. III PZP 16/83 \*

Teza głosowanej uchwały ma brzmienie następujące:

**Ojciec nie jest uprawniony do urlopu wychowawczego w celu sprawo-**

**wania osobistej opieki nad dzieckiem w okresie urlopu macierzyńskiego matki z tytułu urodzenia drugiego dziecka.**

Głosowana uchwała jest kolejnym orzeczeniem,<sup>1</sup> w którego uzasadnieniu

Sąd Najwyższy, powołując się na założenia i cel przepisów rozporządzenia

\* Uchwała ta wraz z uzasadnieniem została opublikowana w OSNCP, z 1983 r., nr 12, poz. 189.

<sup>1</sup> Zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 12.I.1983 r. III PZP 68/82, OSNCP z 1983 r., nr 5-6, poz. 76.

RM z dnia 17.VII.1981 r. w sprawie urlopów wychowawczych,<sup>2</sup> umożliwiających czasowe zawieszenie obowiązku świadczenia pracy w celu sprawowania opieki nad dzieckiem jednemu z rodziców lub opiekunów dziecka, odmówił prawa do urlopu wychowawczego jednemu z nich.

Na pięć tygodni przed zakończeniem przez matkę dziecka urlopu macierzyńskiego z tytułu urodzenia drugiego dziecka ojciec dziecka, za zgodą matki, wystąpił z wnioskiem o udzielenie mu urlopu wychowawczego na trzy i pół miesiąca przed ukończeniem przez dziecko 4 lat życia. Okoliczności, w jakich został złożony wniosek, wskazują na to, że powodem jego złożenia była ochrona przed rozwiązaniem wcześniej wypowiedzianej umowy o pracę. Termin rozwiązania stosunku pracy przypadał w dniu następującym po dniu, który został oznaczony przez wnioskodawcę jako termin rozpoczęcia urlopu wychowawczego. W taki właśnie sposób sprawa o ustalenie obowiązku udzielenia urlopu wychowawczego została potraktowana przez terenową komisję odwoławczą do spraw pracy, która postanowiła rozpatrzyć powyższy wniosek łącznie z wnioskiem o przywrócenie do pracy<sup>3</sup> i wydała orzeczenie o przywróceniu pracownika do pracy na poprzednio zajmowane stanowisko pracy w pozwanym zakładzie, przyznała wnioskodawcy wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy oraz oddaliła wniosek w pozostałym zakresie. Jednakże ustalenie uprawnienia wnioskodawcy do urlopu wychowawczego stało się ponownie aktualne, kiedy pozwany zakład pracy wykazał, że wypowiedzenie było uzasadnione ze względu na racjonalizację zatrudnienia,<sup>4</sup> dobór zaś pracowników przewi-

dzianych do zwolnienia nie był sprzeczny z zasadą równego traktowania pracowników. W takiej sytuacji pracownikowi pozostawała obrona prawa do zatrudnienia w pozwanym zakładzie pracy przez ustalenie jego uprawnienia do urlopu wychowawczego.

Sąd Najwyższy nie przyznał racji pracownikowi, mimo że spełniał on warunki określone w rozporządzeniu RM z dnia 17.VII.1981 r., a mianowicie: uzyskał zgodę matki dziecka uprawnionej do urlopu wychowawczego, która sama nie zamierzała skończyć z urlopu wychowawczego, miał wymagany 6-miesięczny staż pracy i jest ojcem dziecka, które w chwili złożenia wniosku nie ukończyło jeszcze 4 lat życia. Jakże powody uzasadniają negatywne stanowisko Sądu Najwyższego? Przyczyną uniemożliwiającą ojcu dziecka skorzystanie z urlopu wychowawczego jest — zdaniem Sądu Najwyższego — korzystanie przez matkę dziecka z urlopu macierzyńskiego z tytułu urodzenia i wychowywania drugiego dziecka. Mając na uwadze tę przeszkodę, Sąd Najwyższy powziął uchwałę o treści przytoczonej wyżej w tezie.

Mam wątpliwości, czy argument o niemożności korzystania z urlopu wychowawczego może stanowić podstawę do odmowy ustalenia prawa do tego urlopu. Istnienie lub brak uprawnień nie mogą być utożsamiane z możliwością ich realizacji. W świetle przytoczonego na wstępie stanu faktycznego logiczną konkluzją dla argumentów przedstawionych w uzasadnieniu głosowanej uchwały powinno być ustalenie uprawnienia wnioskodawcy i odmowa udzielenia mu urlopu wychowawczego ze względu na brak warunków do jego wykorzystania. Ale Sąd

<sup>2</sup> Dz. U. z 1981 r. Nr 19, poz. 97 z późn. zm.

<sup>3</sup> Sprawy ze stosunku pracy dotyczące urlopów, w tym również urlopów wychowawczych, rozpoznają komisje rozjemcze (zakładowe lub terenowe) — art. 248 § 1 pkt 2 k.p.

<sup>4</sup> Zob. przytoczony w uzasadnieniu głosowanej uchwały wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5.XI.1979 r. PRN 133/79 (OSNCP 1980, nr 4, poz. 77) z głosem K. Oettingena i A. Świątkowskiego („Nowe Prawo”, 1981, nr 2, s. 122 i nast.).



Najwyższy tak nie postąpił, ponieważ rozporządzenie RM z dnia 17.VII.1931 r. nie stwarza podstaw prawnych do odmowy udzielenia urlopu wychowawczego pracownicy lub pracownikowi, którzy są uprawnieni do urlopu, ale nie mogą z niego korzystać. Należy tu podkreślić, że ojciec dziecka mógł z urlopu wychowawczego skorzystać. Miał on także prawo do tego urlopu na mocy decyzji pracownicy będącej matką dziecka. W uzasadnieniu zaś głosowanej uchwały Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że matka dziecka znajduje się w sytuacji, która nie pozwala jej na wykorzystanie urlopu wychowawczego. Zaden jednak z przytoczonych w uzasadnieniu głosowanej uchwały Sądu Najwyższego przepisów rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1931 r. ani też inne przepisy tegoż aktu prawnego nie uzasadniają powyższej wykładni.

Jednym z warunków nabycia prawa do urlopu wychowawczego jest pozostawanie w stosunku pracy lub wykonywania pracy na podstawie umowy agencyjnej w RSW Prasa-Książka-Ruch<sup>5</sup> albo też pozostawania w stosunku prawnym (pracy lub członkostwa) z rolniczą spółdzielnią produkcyjną.<sup>6</sup> W niniejszej sprawie warunek ten został spełniony. Nie ma chyba wątpliwości, że kobieta przebywająca na urlopie macierzyńskim nie traci statusu pracowniczego, który umożliwia jej nabycie i wykorzystanie przysługującego prawa do urlopu wychowawczego. W § 1 ust. 1 rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1931 r. nie wprowadzono wymagania, aby z wnioskiem o urlop występowała kobieta aktualnie świadcząca pracę. W § 3 ust. 1 in fine wspomnianego rozporządzenia RM wyraźnie się mówi, że „z wnioskiem o udzielenie urlopu wychowawczego pracownica może wystąpić jeszcze przed zakończeniem urlopu macierzyńskiego”.

W przepisie tym określono zasady postępowania o udzieleniu urlopu wychowawczego w stosunku do pracownic uprawnionych do urlopu. Skoro pracownica ma prawo do urlopu wychowawczego, to może wystąpić z wnioskiem o ten urlop zarówno w czasie świadczenia pracy, jak i w okresie zawieszenia obowiązku wykonywania pracy w związku z urlopem macierzyńskim. Może również przysługujące jej uprawnienie przenieść na ojca dziecka. Powołany w uzasadnieniu głosowanej uchwały Sądu Najwyższego przepis § 9 rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1931 r. ma zastosowanie do sytuacji przeciwnej aniżeli ta, która była przedmiotem oceny sądu. Prawdą jest, że w okresie urlopu wychowawczego pracownica, która urodzi kolejne dziecko, ma prawo do zasiłku macierzyńskiego. Powołany przepis nie stwarza jednak wystarczającej podstawy, aby uznać, że w tym czasie pracownica nie nabywa prawa do urlopu macierzyńskiego. Sąd Najwyższy nie wypowiedział się w tej materii w uzasadnieniu głosowanej uchwały, a przez oparcie się na przepisie regulującym zbieg uprawnień do zasiłku wychowawczego i macierzyńskiego nie można, moim zdaniem, wyprowadzać wniosku o nieistnieniu uprawnienia do urlopu wychowawczego. Zresztą gdyby nawet przyjąć na podstawie § 9 rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1931 r., że w czasie urlopu wychowawczego pracownica, która rodzi następne dziecko, nie ma prawa do urlopu macierzyńskiego, ponieważ wcześniej realizowane uprawnienie urlopowe pochłania uprawnienia do dalszych należnych urlopów — to również i wtedy nie ma podstawy prawnej uzasadniającej brak uprawnienia do urlopu wychowawczego w czasie urlopu macierzyńskiego.

W piśmienictwie prawniczym zasygnalizowano zbliżony do omawianego

<sup>5</sup> Dz. U. z 1982 r. Nr 16, poz. 126.

<sup>6</sup> Dz. U. z 1982 r. Nr 30, poz. 210.

problem prawny podnosząc, że urlop wychowawczy udzielony na podstawie rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1981 r. rozpoczyna się w terminie wskazanym przez pracownicę, chociażby była w tym czasie niezdolna do wypełniania obowiązków wychowawczych wskutek choroby<sup>7</sup>. Brak podstawy prawnej do przesunięcia terminu rozpoczęcia urlopu wychowawczego, z którego pracownica nie może korzystać, nie pozbawia jej przecież ustalonego wcześniej uprawnienia. Uzasadnia on, w moim przekonaniu; natychmiastową rezygnację z urlopu wychowawczego przed upływem terminu, na który został on udzielony, i ponowne wystąpienie z wnioskiem o kolejną należną część urlopu. Zdaniem moim pracownica w czasie urlopu macierzyńskiego, w czasie przerwy w świadczeniu pracy wywołanej inną przyczyną niż urodzenie drugiego dziecka (choroba, opieka nad chorym członkiem rodziny) zachowuje uprawnienie do urlopu wychowawczego i władna jest również przenieść należne jej prawo na ojca dziecka. Brak jest bowiem podstawy prawnej do uzasadnienia odmiennego stanowiska.

Nie podzielałam też zapatrywania Sądu Najwyższego, że pracownica korzystając z urlopu macierzyńskiego z tytułu urodzenia drugiego dziecka ma możliwość sprawowania osobistej opieki nad innymi dziećmi. Nie zamierzam polemizować tu z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w innej płaszczyźnie niż prawna. W moim przekonaniu założeniem i celem przepisów rozporządzenia RM z dnia 17.VII.1981 r. jest umożliwienie wypełniania obowiązków opiekuńczych i wychowawczych w stosunku do każdego zdrowego dziecka, które rodzi się w jednej ro-

dzinie w odstępie trzech lat. Taka jest maksymalna długość podstawowego urlopu wychowawczego. Pracownica, która rodzi troje dzieci co trzy lata, ma prawo do trzyletniego urlopu wychowawczego na każde dziecko, a więc przysługuje jej prawo do urlopu wychowawczego łącznie w wymiarze 9 lat. Pracownica zaś rodząca troje dzieci w odstępach rocznych wykorzystuje pełny urlop wychowawczy na opiekę nad dwójką starszych dzieci. Urlop ten będzie mogła tylko uzupełnić urlopem na wychowanie trzeciego, najmłodszego dziecka. Łącznie więc, mimo że urodzi taką samą liczbę dzieci jak pracownica rodząca co trzy lata, będzie miała prawo do dwóch urlopów wychowawczych w wymiarze łącznym 6 lat. Natomiast pracownica, która przy jednym porodzie urodzi trojaczki, ma prawo do urlopu wychowawczego tylko w wymiarze 3 lat.

Z powyższego wywodu wyraźnie wynika, że zasady korzystania z urlopów wychowawczych nie mają związku z faktycznymi możliwościami wypełniania obowiązków wychowawczych i opiekuńczych wobec kilkorga dzieci. Ustawodawca nie uzależnia wcale uprawnienia urlopowego od możliwości jego wykorzystania. Decyzję w sprawach urlopowych dotyczącą wykorzystania całego lub części urlopu, wyrażenia zgody na udzielenie urlopu ojcu dziecka pozostawia uprawnionej pracownicy. Z tego względu nie wydaje się możliwa ingerencja sądu w sprawy, które ustawodawca pozostawił uznaniu rodziców lub prawnych opiekunów dziecka.

*Andrzej Świątkowski*

<sup>7</sup> Zob. A. Michalska, T. Radziński: *Urlopy wychowawcze*, Instytut Wydawniczy Związków Zawodowych, Warszawa 1983, s. 36.

## 4.

**GŁOSA**  
do wyroku Sądu Najwyższego  
z dnia 29 kwietnia 1983 r.  
IV KR 67/83<sup>1</sup>

Teza glosowanego wyroku ma brzmienie następujące:

1. Okoliczności obciążające — to fakty, zdarzenia, sytuacje, stany które:

a) wpływają lub mogą wpłynąć na obostwienie kary za konkretne przestępstwo — kary, która byłaby wymierzona, gdyby okoliczności tych nie było,

b) mogą dotyczyć samego przestępstwa, charakteryzować osobowość sprawcy w związku z przestępstwem, charakteryzować sprawcę niezależnie od przestępstwa,

c) z reguły nie należą do ustawowych znamion przestępstwa, chociaż wyjątkowo mogą do nich należeć, lecz wtedy muszą występować ze znaczną intensywnością,

d) są wyrazem znacznego nasilenia u sprawcy zlej woli i zaawansowanego stopnia zdemoralizowania,

e) są wyrazem — w świetle zasad społecznego współżycia — negatywnych cech osobowości (charakteru) sprawcy.

Są to także elementy przestępnego

działania, które przekraczają — szczególnie w przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu człowieka oraz jego wolności i nietykalności — granice niezbędne (wystarczające) do osiągnięcia przestępczego celu.

Przedstawione właściwości nie muszą występować jednocześnie.

2. Negatywna (ujemna) wymowa (znaczenie) okoliczności obciążających nie zmniejsza się, jeżeli mają one nawet ścisły związek z psychopatycznymi cechami osobowości oskarżonego, który popełniając przestępstwo, miał zachowaną pełną poczytalność.

3. Jeżeli natomiast poczytalność sprawcy była w znacznym stopniu ograniczona, to zmniejsza to (łagodzi) wpływ na surowość (zaostwienie) kary tych okoliczności obciążających, które pozostawały w ścisłym związku z defektami psychicznymi oskarżonego w czasie jego przestępnego działania. Stopień tego wpływu powinien być tym mniejszy, im większy jest ciężar gatunkowy występujących w takiej sprawie okoliczności obciążających.

Problem sędziowskiego wymiaru kary nieustannie absorbuje uwagę najwyższej instancji sądowej, czego kolejnym przykładem może być wyrok z dnia 29.IV.1983 r. (IV KR 67/83), w którym Sąd Najwyższy podjął — w sposób generalny — zagadnienie wykładni okoliczności mających wpływ na wymiar kary, konkretnie: okoliczności obciążających. I chociaż wypowiedź Sądu zacieśniona została do okoliczności ob-

ciążających i ich negatywnej wymowy, to jednak zważywszy, że właściwością wielu spośród okoliczności uwzględnianych w aspekcie jednostkowego wymiaru kary sprawcy konkretnego przestępstwa jest możliwość wpływania zarówno na obostwienie jak i złagodzenie kary (np. nagminność występowania przestępstwa danego rodzaju, popełnienie czynu pod wpływem działania alkoholu)<sup>2</sup> — stanowisko Sądu Najwyż-

<sup>1</sup> Por. OSNKW z 1984 r., nr 1-2, poz. 8.

<sup>2</sup> Por. M. Cieślak: O wytycznych Sądu Najwyższego z 16.X.1967 r. w sprawie wymiaru kary, „Palestra” z 1968 r. nr 3-4, s. 9 i n.; tegoż: Wytyczne Sądu Najwyższego w sprawie wymiaru kary a problem społecznego niebezpieczeństwa, „Palestra” z 1958 r. nr 7-8, s. 81 i n.; L. Lerner: Wykład prawa karnego, część ogólna, Warszawa 1971, s. 111; L. Fa-

szego można potraktować jako wypowiedź na temat okoliczności mających wpływ na wymiar kary w ogóle. Zagadnienia z tym związane będą głównym przedmiotem uwag zawartych w glosie.

Do przyjęcia zaproponowanej wyżej perspektywy skłaniają również poglądy wypowiedziane przez przedstawicieli nauki prawa karnego. Przykładowo wskazać tu można na M. Cieślaka i L. Lernella, których zdaniem potraktowanie danej okoliczności za obciążającą lub łagodzącą należy pozostawić ocenie sądu dokonanej na tle i w kontekście konkretnego układu sytuacji;<sup>3</sup> podobne stanowisko prezentowane było podczas obrad IX Międzynarodowego Kongresu Prawa Karnego w Hadze.<sup>4</sup> Słuszne jest w związku z tym stanowisko W. Sierackiego, że nie można *a priori* zakładać jednokierunkowości danej okoliczności w tym sensie, iż dana okoliczność jest wyłącznie obciążająca lub wyłącznie łagodząca.<sup>5</sup>

Oceniane tylko w tym względzie stanowisko Sądu Najwyższego może nasywać zastrzeżenia natury zasadniczej, mianowicie że wypowiedź Sądu razi jednostronnością ujęcia *eo ipso* oceny zagadnienia, które ze swej istoty jest wielostronne, w wysokim stopniu relatywne. Owa jednostronność wybija się na czoło już w pierwszym zdaniu tezy: „Okoliczności obciążające — to fakty, zdarzenia, sytuacje, stany (...)”, a potem w niektórych wymienionych w tezie egzemplifikacjach. Z tego też powodu należy wątpić, czy w pełni

powiedzie się zamiar zrationalizowania wymiaru kary — w tej dziedzinie — w takim wymiarze, w jakim było to intencją Sądu Najwyższego.

Głosowany wyrok należy potraktować jako kolejną wypowiedź Sądu Najwyższego na temat punktu wyjścia (por. zwrot: „kara, która byłaby wymierzona”), czyli z góry upatrzonego jakiegoś wymiaru kary, który następnie podlega obostrzeniu lub łagodzeniu. Dotychczas za taki punkt przyjmowano dość często tzw. średni wymiar kary, który był odnoszony bądź do określonych w ustawie granic sankcji przewidzianej za popełnienie konkretnego przestępstwa, bądź do średniej statystycznej kar stosowanych wobec sprawców przestępstwa danego rodzaju. To drugie rozwiązanie stworzyło — *sit venia verbo* — zapotrzebowanie na stypizowanie okoliczności modyfikujących w górę (na niekorzyść sprawcy) lub w dół (na korzyść sprawcy) wymiar kary. Odbywa się to za pomocą schematu ustawowego (np. art. 38 i 39 kodeksu karnego RSFRR)<sup>6</sup> albo za pomocą stosowania dyrektyw wymiaru kary formułowanych przez Sąd Najwyższy *de casu ad casum*, albo przy okazji uchwalenia wytycznych wymiaru sprawiedliwości, co — odnotujmy tu od razu — spotyka się z różną oceną doktryny. Wypowiedziane są mianowicie zarówno głosy aprobaty jak i krytyki, przy czym te ostatnie zwłaszcza w związku z potęgowaniem elementu dyrektywności, zawiązującego gwarantowane przez usta-

landysz: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6.XII.1976 r. (Rw 436/76), „Państwo i Prawo” z 1977 r., nr 8-9, s. 276; W. Sieracki: Okoliczności wpływające na wymiar kary w świetle wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie prawidłowego stosowania środków karnych przez sądy wojskowe, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” z 1978 r. nr 2, s. 204 i n.; W. Kubala: Stosowanie środków karnych przez sądy, „Nowe Prawo” z 1979 r. nr 1, s. 79 i n.

<sup>3</sup> M. Cieślak: op. cit., s. 9 i n.; L. Lernell: op. cit., s. 141.

<sup>4</sup> Neuvième congrès international de droit pénal, Haga 1964, s. 49 i n.

<sup>5</sup> W. Sieracki: op. cit., s. 205.

<sup>6</sup> Podkreślić należy, że rozwiązanie w postaci schematu ustawowego zyskało uznanie ze strony ruchu obrony społecznej (*défense sociale*); por. T. Grygier: Zbiór zasad obrony społecznej, Warszawa 1976.

wodawcę luzu interpretacyjnej i decyzyjnej.<sup>7</sup> Koronnym argumentem „za” jest potrzeba racjonalizowania procesu wymiaru kary. Natomiast jako argument „przeciw” podnoszona jest obawa o ograniczenie swobody sędziowskiej.

Jak zwykle, najbardziej pożądanym byłby tu przysłowiowy złoty środek, o który jednak wcale nie tak łatwo, z wielu zresztą powodów. Okazuje się na przykład, że w decyzje sądowe podejmowane w zakresie wymiaru kary ingerują przesłanki spoza obszaru prawa karnego, że nawet na gruncie przyjętego w kodeksie karnym modelu wymiaru kary znajdujemy u źródeł sędziowskich decyzji różne uzasadnienia (racje), w tym m.in. uzasadnienia nawiązujące do przeciwstawnych idei (np. prewencja ogólna i prewencja szczególna, idea prawa karnego czynu i idea prawa karnego sprawcy).<sup>8</sup>

Nie wchodząc głębiej w tę jakże skomplikowaną problematykę, można ogólnie powiedzieć, że wszelkie zabiegi mające na celu stypizowanie i skatalogowanie okoliczności branych pod uwagę w procesie wymiaru kary są działaniem w równym stopniu potrzebnym, co zbędnym; zbędnym, jeżeli jego jedynym uzasadnieniem miałyby być chęć zgeneralizowania tego, co jednostkowe, co w układzie z innymi okolicznościami może już nigdy się nie powtórzyć.

Przechodząc do uwag bardziej konkretnych trzeba stwierdzić, że formuła, według której okoliczności obciążające (łagodzące) to fakty, zdarzenia, sytu-

cje, stany, odnoszące się do czynu, jego sprawcy, typu przestępstwa i reakcji społecznej na czyn — jest w istocie propozycją bardzo szerokiego ujmowania kręgu okoliczności uwzględnianych w ramach wymiaru kary. Nie budziłoby to większego oporu, gdyby nie kwestia mierników oceny tak znacznie poszerzonego zbioru okoliczności. W sytuacji braku takich mierników w kodeksie karnym ocena musi być dokonywana na podstawie akceptowanego systemu wartości. Ale w tym miejscu pojawiają się od razu trudności jakościowo innego rodzaju. Podmiot oceniający podejmuje wówczas decyzję w warunkach dużej płynności ocen powodowanej różnorodnością będących w obiegu kryteriów wartościowania czynów, motywów, skutków i wszelkiego rodzaju okoliczności tak wewnętrznych (np. dotyczących pobudek, postawy, charakteru), jak i zewnętrznych (np. sprowokowanie czynu przez pokrzywdzonego). Wszystko to musi być poza tym widziane przez pryzmat warunków, w jakich żyje i działa człowiek, a obserwacja warunków życia nie napawa optymizmem z powodu — z jednej strony — postępującej atomizacji społeczeństwa i alienacji jednostki, z drugiej zaś — z powodu wciąż rosnących wymagań wysuwanych przez współczesne społeczeństwo wobec jednostki. Sędzia (prokurator, obrońca) nie może tego wszystkiego nie dostrzegać.

Innego rodzaju zastrzeżenia wyłają się w związku z nieostrością wypowiedzi Sądu Najwyższego. Teza jest

7 Por. mp. uchwałę Komitetu Nauk Prawnych PAN w sprawie reformy ustroju organów wymiaru sprawiedliwości i gwarancji niezawisłości sądów, podjętą w dniu 11.VI.1981 r., „Państwo i Prawo” z 1981 r. nr 6, s. 111. Por. też: T. Ereciński: Aktualne problemy ustroju sądownictwa, „Państwo i Prawo” z 1981 r. nr 5, s. 28—29; A. Spotowski: O reformie prawa karnego materialnego, „Nowe Prawo” z 1981 r. nr 4, s. 95; K. Buchała: Niektóre problemy nowelizacji przepisów części ogólnej kodeksu karnego, „Nowe Prawo” z 1981 r. nr 5, s. 86; W. Kubala: Ochrona porządku publicznego w polskim prawie karnym, Warszawa 1983, wyd. WAP, s. 208—212; M. Kulczycki: Niezawisłość, „Gazeta Prawnicza” nr 23 (403) z 1980 r.

8 Wykazują to dobitnie badania T. Kaczmarska: Ogólne dyrektywy wymiaru kary w terrorii i praktyce sądowej, Warszawa 1980 oraz recenzje tej pracy napisane przez W. Kubalę: „Wojskowy Przegląd Prawniczy” z 1981 r. nr 3, s. 255—271 oraz K. Kubalę: „Palestra” z 1981 r. nr 6.

naszpikowana zwrotami, których znaczenie trudne jest do ustalenia: „wpływają lub mogą wpływać”, „byłaby”, „mogą charakteryzować (...) w związku z przestępstwem” lub „niezależnie od przestępstwa”, „z reguły nie należą”, „wyjątkowo mogą należeć”, „znaczna intensywność”, „znaczne nasilenie”, „zaawansowany stopień zdemoralizowania”, „w świetle zasad współżycia społecznego”, „negatywne cechy osobowości”, „granice niezbędne”, „ciężar gatunkowy” itd., itp. Trudności wyłaniają się — jak sądzę — zarówno w momencie zbierania informacji o faktach i wartościach, jak i przy selekcji, a potem przy wartościowaniu na użytek wymiaru kary. Mam tu na myśli przede wszystkim sferę ustaleń przedmiotowych. Skoro jednak wszystkie okoliczności muszą być również ujmowane i oceniane w aspekcie podmiotowym, tj. w relacji do psychiki sprawcy, to skala kłopotów rośnie. Praktykowi nie trzeba wykazywać, jakiej w tej ostatniej sferze piętzą się trudności, jeśli chodzi o wykrycie, rozpoznanie, identyfikację, a potem ocenę przeżyć psychicznych; wystarczy odwołać się tu do takich elementów subiektywnych, jak cel i pobudki. O trudnościach związanych z koniecznością „przerachowania” wspomnianych ocen na potrzeby wymiaru kary nie warto nawet wspominać.

Zamykając ten wątek rozważań, należałoby jeszcze powiedzieć, że w procesie wymiaru kary niepoślednie miejsce zajmuje także to wszystko, co dzieje się za stołem sędziowskim, w pokoju narad, co dotyczy osób uwikłanych w akt wymiaru kary. Wiedza tych osób, ich doświadczenie, system wartości i wiele, wiele innych czynników wywiera określony wpływ na wybór kary i jej wymiar, a wcześniej jeszcze na cenę okoliczności sprawy.

Nie należy wreszcie pomijać wpływu na wymiar kary wiedzy kryminologicznej, głównie zaś wiedzy o czynni-

kach etiologicznych, a także wskazań polityki kryminalnej oraz bieżących dyrektyw formułowanych na obszarze polityki karnej; poza tym wpływ na wymiar kary mają również funkcjonujące w społeczeństwie oceny dotyczące sprawności i skuteczności działania systemu wymiaru i wykonania środków karnych (np. sprawa o zabójstwo taksówkarza w okolicy Otwocka). Oczywiście mam tu na myśli cały czas kwestię oceny okoliczności zarówno wskazanych *expressis verbis* przez Sąd Najwyższy, jak i nie wymienionych, obciążających i łagodzących.

Teza Sądu Najwyższego prowokuje do wypowiedzi na temat stosunku okoliczności obciążających (łagodzących) do instytucji społecznego niebezpieczeństwa czynu i zagadnienia stopniowania tegoż. Podjęcie tego tematu nie jest jednak możliwe w ramach glosy. Poprzestanę na zwróceniu uwagi na to, że zakresy pojęcia okoliczności obciążające (łagodzące) oraz pojęcia społecznego niebezpieczeństwa czynu w dużym stopniu są zbieżne. Takie też wrażenie odnosi się po lekturze uzasadnienia wyroku. W związku z powyższym wyłaniać się musi pytanie, na podstawie jakich przesłanek ma być ustalana kara, która — jak to określa Sąd Najwyższy — byłaby wymierzona. Czy ustalając ową karę należy abstrahować od okoliczności obciążających (łagodzących), a opierać się wyłącznie na występujących elementach charakteryzujących zawartość społecznie ujętej treści czynu? I co począć, gdy *in concreto* elementy te występują zarazem jako okoliczności obciążające (łagodzące)? Jeżeli okoliczności obciążające podlegałyby na tym etapie pominięciu, to rodzi się pytanie, które z nich i dlaczego, a jeśli na uwzględnieniu, to w jakiej mianowicie skali i czy nie oznaczałoby to ich podwójnego zarachowania na poczet obostrzenia (złagozenia) kary?

Oczywiście, tego rodzaju pytań na-

suwa się tu więcej. Pominę je w przekonaniu, że pytania postawione wyżej dostatecznie wyraźnie zasygnalizowały problem, który w najogólniejszym ujęciu daje się sprowadzić do wymiaru kary sprawiedliwej. Taką karę każdy sąd musi mieć przede wszystkim na oku. Czy na drodze ku takim karom postawiony został kolejny krok

w głosowanym wyroku — pokaże życie, a mówiąc konkretnie: zależeć to będzie w dużym stopniu od mądrości, najlepszej woli i doświadczenia sędziów oraz od stopnia okazywanego im zaufania.

Włodzimierz Kubala

## **Z ORZECNICTWA DISCYPLINARNEGO**

### **Orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 14 stycznia 1984 r. WSD 21/83**

Zawarte w uzasadnieniu odwołania sformułowania, że „adwokaturze nie przynosi korzyści moralnych” taki sposób rozpoznawania sprawy, jaki stosował Sąd orzekający, i że „sędziowie w komisjach dyscyplinarnych winni być bardziej dokładnie selekcyonowani oraz mieć czas i intencję rozpoznawać sprawy obiektywnie”, nie mają nic wspólnego z merytoryczną obroną, jak to w sposób właściwy przyjęto w orzeczeniu Sądu Dyscyplinarnego w Y, natomiast stanowią one insynuację skierowaną bezpośrednio przeciwko określonej grupie osób, a więc nie mają charakteru ogólnego. Nie mieszczą się takie sformułowania w granicach dozwolonej krytyki, natomiast godzą w część zespołu, który był powołany do orzekania, a tym samym stanowią przewinienie dyscyplinarne przewidziane w art. 80 ustawy z dnia 26.V.1982 r.-Prawo o adwokaturze, polegające na naruszeniu zasad godności zawodu adwokackiego, zwłaszcza że adwokat zobowiązany jest do właściwego odnoszenia się do władz adwokatury.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny, po rozpoznaniu w dniu 14 stycznia 1984 r. sprawy dyscyplinarnej adw. X z odwołania obwinionego od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w Y, zaskarżone orzeczenie utrzymał w mocy.

### **Uzasadnienie**

Akt oskarżenia wniesiony przez rzecznika dyscyplinarnego Rady Adwokackiej w Y zarzucił obwinionemu adwokatowi X przewinienie dyscyplinarne przewidziane w artykule 80 ustawy z dnia 26.V.1982 r.-Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 24 z 1982 r. z późn. zm), polegające na naruszeniu zasad godności zawodu adwokackiego a popełnione przez obwinionego w ten sposób, że w odwołaniu od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego w Y z dnia 11 grudnia 1982 r. Nr KD 5/32 użył w jego uzasadnieniu pod adresem tegoż Sądu określeń godzących w jego obiektywizm