

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA SĘDZIÓW PROKURATORÓW ADWOKATÓW RADCÓW PRAWNYCH I NOTARIUSZY

Wiesław Kozielewicz

BIBLIOTEKA SĄDOWA

3. WYDANIE

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA SĘDZIÓW PROKURATORÓW ADWOKATÓW RADCÓW PRAWNYCH I NOTARIUSZY

Wiesław Kozielewicz

BIBLIOTEKA SĄDOWA

3. WYDANIE

Stan prawny na 1 stycznia 2023 r.

Wydawca
Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący
Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne
Joanna Ośka

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2023

ISBN 978-83-8328-170-4
3. wydanie

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	9
Od Autora	11
Rozdział I	
Odpowiedzialność dyscyplinarna – uwagi ogólne	15
Rozdział II	
Zbiory zasad etyki zawodów prawniczych a odpowiedzialność dyscyplinarna	21
Rozdział III	
Odpowiedzialność dyscyplinarna w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego	29
Rozdział IV	
Odpowiedzialność dyscyplinarna w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	35
Rozdział V	
Odpowiedzialność dyscyplinarna a postępowanie lustracyjne	39
Rozdział VI	
Podstawowe instytucje dyscyplinarnego prawa materialnego	53
1. Pojęcie przewinienia dyscyplinarnego	53
2. Kary dyscyplinarne	62
3. Przedawnienie dyscyplinarne	70
Rozdział VII	
Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym	83

Rozdział VIII

Przebieg postępowania dyscyplinarnego	89
1. Postępowanie przed rzecznikiem dyscyplinarnym.....	89
2. Postępowanie przed sądem dyscyplinarnym I instancji	95
3. Postępowanie przed sądem dyscyplinarnym II instancji.....	105
4. Postępowanie wykonawcze	110

Rozdział IX

Instytucja zawieszenia w czynnościach służbowych.....	115
--	------------

Rozdział X

Nadzwyczajne środki zaskarżenia w postępowaniu dyscyplinarnym.....	127
1. Postępowanie kasacyjne	127
2. Wznowienie postępowania dyscyplinarnego	139
3. Skarga na uchylające orzeczenie dyscyplinarnego sądu odwoławczego	149

Rozdział XI

Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów	151
1. Kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów	151
2. Organy i strony postępowania w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów oraz jego przebieg – kwestie szczegółowe	173
3. Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziego za wykroczenia	195
4. Odpowiedzialność za sprzeniewierzenie się sędziowskiej niezawisłości....	198
5. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego w zakresie dyscyplinarnego prawa materialnego	212
6. Przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów sądów powszechnych – wyciąg z ustawy z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz sędziów sądów wojskowych – wyciąg z ustawy z 21.08.1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych	225
7. Zbiór zasad etyki zawodu sędziego.....	255

Rozdział XII

Odpowiedzialność dyscyplinarna prokuratorów	267
1. Kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej prokuratorów	267
2. Organy i strony postępowania w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej prokuratorów i jego przebieg – kwestie szczegółowe.....	278
3. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego prokuratorów w zakresie dyscyplinarnego prawa materialnego	285
4. Przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej prokuratorów – wyciąg z ustawy z 28.01.2016 r. – Prawo o prokuraturze.....	301
5. Zbiór zasad etyki zawodu prokuratora	323

Rozdział XIII

Odpowiedzialność dyscyplinarna adwokatów	331
1. Kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów.....	331
2. Organy i strony postępowania w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów oraz jego przebieg – kwestie szczegółowe.....	340
3. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego adwokatów w zakresie dyscyplinarnego prawa materialnego	353
4. Przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów – wyciąg z ustawy z 26.05.1982 r. – Prawo o advokaturze	373
5. Zbiór zasad etyki zawodu adwokata	385

Rozdział XIV

Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych.....	403
1. Kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych	403
2. Organy i strony postępowania w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych oraz jego przebieg – kwestie szczegółowe	406
3. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego radców prawnych w zakresie dyscyplinarnego prawa materialnego	423
4. Przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych – wyciąg z ustawy z 6.07.1982 r. o radcach prawnych	437
5. Kodeks Etyki Radcy Prawnego.....	447

Rozdział XV

Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy	469
1. Kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej notariuszy.....	469
2. Organy i strony postępowania w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej notariuszy oraz jego przebieg – kwestie szczegółowe.....	476
3. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego notariuszy w zakresie dyscyplinarnego prawa materialnego	491
4. Przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej notariuszy – wyciąg z ustawy z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie.....	511
5. Zbiór zasad etyki zawodu notariusza	517

Rozdział XVI

Propozycje zmian przepisów z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy.....	527
1. Uwagi ogólne.....	527
2. Rządowy projekt ustawy o postępowaniu dyscyplinarnym wobec osób wykonujących niektóre zawody prawnicze.....	528

3. Opracowany w Zespole Ekspertów Rzecznika Praw Obywatelskich projekt ustawy – Prawo o postępowaniu w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej osób wykonujących zawody prawnicze.....	538
4. Projekty zmian przepisów w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej prokuratorów.....	545
5. Propozycje uregulowania odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych zawarte w projekcie ustawy o radcach prawnych opracowanym przez Ośrodek Badań Studiów i Legislacji przy Krajowej Radzie Radców Prawnych	557
6. Propozycje zmiany ustawy z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej zgłoszone przez Krajową Radę Notarialną oraz opracowane w lipcu 2022 r. w Ministerstwie Sprawiedliwości	566
7. Poselski projekt ustawy o Sądzie Najwyższym z 12.07.2017 r. zawierający propozycje zmian w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej (druk nr 1727)	572
8. Przedstawiony w dniu 11.11.2017 r. przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego prof. dr hab. Małgorzatę Gersdorf projekt ustawy o zmianie ustawy z 23.11.2002 r. o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw.....	586
9. Uwagi <i>de lege ferenda</i>	590
Bibliografia	595

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty prawne

k.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.)
k.k.w.	– – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.)
k.k. z 1932 r.	– rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11.07.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 60, poz. 571 – akt uchylony)
k.k. z 1969 r.	– ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 – akt uchylony)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.)
k.p.c.	– ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.p.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.)
k.p.k. z 1969 r.	– ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 13, poz. 96 ze zm. – akt uchylony)
k.p.w.	– ustawa z 24.08.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. z 2022 r. poz. 1124 ze zm.)
k.o.p.c.p.w.	– Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
p.a.	– ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2022 r. poz. 1184 ze zm.)
p.n.	– ustawa z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2022 r. poz. 1799 ze zm.)
p.p.	– ustawa z 28.01.2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2022 r. poz. 1247 ze zm.)
p.u.s.p.	– ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 2072 ze zm.)
p.u.s.p. z 1928 r.	– rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 6.02.1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 1964 r. Nr 6, poz. 40 ze zm. – akt uchylony)
p.u.s.p. z 1985 r.	– ustawa z 20.06.1985. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 1994 r. Nr 7, poz. 25 ze zm. – akt uchylony)
TFUE	– Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.)

TUE	-	Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13)
u.p. z 1985 r.	-	ustawa z 20.06.1985 r. o prokuraturze (Dz.U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 – akt uchylony)
u.r.p.	-	ustawa z 6.07.1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1166)
u.SN	-	ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1904 ze zm.)
u.u.i.d.	-	ustawa z 18.10.2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2021 r. poz. 1633 ze zm.)
ustawa lustracyjna	-	ustawa z 11.04.1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990 osób pełniących funkcje publiczne (Dz.U. z 1999 r. Nr 42, poz. 428 ze zm.)

Inne

Cz.PKiNP	-	Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
Dz.U.	-	Dziennik Ustaw
KRRP	-	Krajowa Rada Radców Prawnych
KRS	-	Krajowa Rada Sądownictwa
NP	-	Nowe Prawo
NRA	-	Naczelna Rada Adwokacka
NSA	-	Naczelny Sąd Administracyjny
OSA	-	Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSNSD	-	Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Dyscyplinarnych
OSNKW	-	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNSK	-	Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OTK	-	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy
OTK-A	-	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy. Seria A
PiP	-	Państwo i Prawo
Prok. i Pr.	-	Prokuratura i Prawo
PS	-	Przegląd Sądowy
SN	-	Sąd Najwyższy
SN – SD	-	Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny
TK	-	Trybunał Konstytucyjny
WPP	-	Wojskowy Przegląd Prawniczy

OD AUTORA

W lutym 1994 r. Zebranie Zgromadzeń Ogólnych Sędziów Sądów Apelacyjnych wybrało mnie na członka Sądu Dyscyplinarnego w Warszawie – właściwego do rozpoznawania spraw dyscyplinarnych sędziów: Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, sądów powszechnych i sądów wojskowych. Ten wybór, jak wówczas myślałem, tylko na jedną czteroletnią kadencję, związał mnie z praktyką orzekania w sprawach dyscyplinarnych sędziów, a od 1999 r. także w sprawach dyscyplinarnych prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy. Byłem zastępcą Przewodniczącego Sądu Dyscyplinarnego, a w latach 1998–2002 zastępcą Przewodniczącego Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. W 2002 r., na prośbę Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego profesora Lecha Gardockiego, organizowałem Wydział do spraw dyscyplinarnych, który stanowił jednostkę organizacyjną Sądu Najwyższego działającego jako Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, a od 2004 r. w tym Wydziale były również rozpoznawane kasacje w sprawach dyscyplinarnych: prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy. Wydział ten istniał do 1.07.2018 r. Przez cały ten okres orzekałem w przydzielonych mi losowo sprawach dyscyplinarnych sędziów, jak też rozpoznawałem kasacje w sprawach dyscyplinarnych. W lipcu 2022 r. powierzono mi pełnienie obowiązków przewodniczącego dwóch wydziałów w tworzonej w Sądzie Najwyższym Izbie Odpowiedzialności Zawodowej. Postanowieniem Prezydenta RP z 17.09.2022 r. zostałem wyznaczony do orzekania w tej Izbie na pięcioletnią kadencję. Rozwiązanie, aby Prezydent RP, spośród trzydziestu trzech wylosowanych sędziów SN, wyznaczył do orzekania w tej Izbie jedenastu, zostało zaproponowane w projekcie ustawy o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw z 11.11.2017 r., który został przedstawiony Prezydentowi RP w dniu 14.11.2017 r. przez I Prezesa Sądu Najwyższego prof. dr hab. Małgorzatę Gersdorf (omawiam ten projekt w rozdziale XVI pkt 8). Po zlikwidowaniu Izby Dyscyplinarnej (Izba Dyscyplinarna istniała w strukturze Sądu Najwyższego w okresie od 1.07.2018 r. do 14.07.2022 r.), Izba Odpowiedzialności Zawodowej od 15.07.2022 r. jest właściwa do rozpoznawania między innymi spraw dyscyplinarnych: sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy. Na zaproszenie Krajowej Rady Sądownictwa, Ministerstwa Sprawiedliwości, Prokuratury Krajowej, władz samorządów: adwokatów, radców prawnych i notariuszy wielokrotnie uczestniczyłem, jako wykładowca, w konferencjach szkoleniowych organizowanych odpowiednio: dla sędziów orzekających w sprawach

dyscyplinarnych oraz dla prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy – pełniących pochodzące z wyboru funkcje w sądach dyscyplinarnych – oraz rzeczników dyscyplinarnych. Opisane związki z praktyką orzeczniczą w sprawach dyscyplinarnych przesądziły o przygotowaniu publikacji poświęconej odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy.

Moje doświadczenie jako praktyka powoduje, iż prezentowane opracowanie bliższe jest zarysowi metodyki pracy dla osób orzekających w sprawach dyscyplinarnych oraz wykonujących funkcje rzeczników dyscyplinarnych, niż teoretycznej analizie niezwykle złożonej i spornej problematyki odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zdaję sobie sprawę, że stanowiska co do niektórych kwestii prezentowane w tej książce mogą być odebrane jako dyskusyjne, a czasami sprawiać wrażenie pewnej arbitralności. Uważałem, że lepiej jest jednak przedstawić określoną propozycję rozwiązania mieszczącą się, według mojej oceny, w standardach obowiązujących w demokratycznym państwie prawa, niż pozostawić w tym względzie obszar wątpliwości.

Kierując się przedstawionymi wyżej motywami, niezwykle bogatą problematykę odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy ująłem – na potrzeby tej prezentacji – według następującego schematu. W rozdziałach I–X zdecydowałem o rozważeniu obszarów wspólnych z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej w omawianych zawodach. Dotyczy to kwestii umiejscowienia w systemie prawa odpowiedzialności dyscyplinarnej (rozdział I), stosunku odpowiedzialności dyscyplinarnej do deontologii zawodowej (rozdział II), zaprezentowania odpowiedzialności dyscyplinarnej w świetle standardów wyznaczanych orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (rozdziały III i IV), związków, jakie zachodzą między odpowiedzialnością dyscyplinarną a wynikami postępowania lustracyjnego (rozdział V). Scharakteryzowałem podstawowe z punktu widzenia praktyki instytucje dyscyplinarnego prawa materialnego (rozdział VI). Poświęciłem sporo uwagi, kierując się też potrzebami praktyki, konstrukcji odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym (rozdział VII). Omówiłem przebieg poszczególnych etapów postępowania dyscyplinarnego (rozdział VIII). Scharakteryzowałem instytucję zawieszenia w czynnościach służbowych (rozdział IX). Rozdziałem zamykającym część ogólną jest rozdział X poświęcony nadzwyczajnym środkom zaskarżenia w sprawach dyscyplinarnych (kasacja, wznowienie postępowania dyscyplinarnego i skarga na wyrok uchylający sąd odwoławczego).

Rozdziały XI–XV to swoisty odpowiednik „części szczególnej”. Każdy z rozdziałów tej części książki dotyczy innego zawodu i jest zbudowany według jednolitego porządku. Najpierw omawiam z perspektywy historycznej kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej w tym zawodzie w Polsce. Następnie analizuję, rozkładając akcenty w zależności od specyfiki danego zawodu, kwestie szczegółowe związane z przebiegiem

postępowania dyscyplinarnego w tej grupie zawodowej. Przedstawiam wybór orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczący dyscyplinarnego prawa materialnego, chcąc w ten sposób zaprezentować najczęściej występujące w tej grupie zawodowej przewinienia dyscyplinarne. Dla ułatwienia korzystania z opracowania w każdym rozdziale „części szczególnej” zamieściłem wyciągi z ustaw z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz zbiory zasad etyki prezentowanego zawodu. W rozdziale XVI przedstawiono propozycje zmian przepisów o odpowiedzialności dyscyplinarnej. Publikacja uwzględnia stan prawny obowiązujący na dzień 1.01.2023 r.

Publikacja jest adresowana do osób interesujących się problematyką odpowiedzialności dyscyplinarnej w zawodach prawniczych. Mam nadzieję, że sięgną po nią również sędziowie, prokuratorzy, adwokaci, radcowie prawni, notariusze, a także młodzież prawnicza aspirująca do wykonywania tych zawodów, żeby zapoznać się ze stosunkowo mało znanymi instytucjami z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W drugim wydaniu książki zwrócono szczególną uwagę na zmiany w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów i radców prawnych wprowadzone ustawą z 7.11.2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1778), która została uchwalona w wyniku inicjatywy ustawodawczej Senatu RP, a opracowana przy dużym udziale samorządów radców prawnych i adwokatów.

Po 2015 r. (w drugim wydaniu uwzględniłem stan prawny na 23.11.2015 r.) doszło do istotnych zmian w obszarze odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych. Niektóre z nich były przedmiotem krytycznych ocen Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Okres ten obfitował również w bardzo emocjonalne wypowiedzi odnośnie do funkcjonowania organów prowadzących postępowania wyjaśniające i dyscyplinarne w sprawach sędziów i prokuratorów, a także oceny prawidłowości postępowań kasacyjnych w sprawach dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów, radców prawnych i notariuszy. Wprowadzone w ostatnim okresie zmiany ustawowe niestety nie zawsze były podyktowane potrzebą usprawnienia postępowań dyscyplinarnych, przez co niepotrzebnie tworzyły punkty zapalne, utrudniając tym rzetelne odniesienie zarówno do celowości, jak i legitylacyjnej poprawności przyjętych nowych konstrukcji w obszarze odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy. W trzecim wydaniu niniejszej książki uwzględniłem, co oczywiste, zmiany wprowadzone po roku 2015, dokonuję oceny ich przydatności w aspekcie rzetelnego i sprawnego postępowania dyscyplinarnego wymienionych zawodów prawniczych. Patrząc na przepisy o odpowiedzialności dyscyplinarnej tych pięciu zawodów prawniczych i praktykę ich stosowania przez organy dyscyplinarne, nie można zapominać o społecznym odbiorze poszczególnych rozstrzygnięć dyscyplinarnych, który, niestety, wpisuje się z reguły w uproszczoną wizję świata prezentowaną w najpowszechniejszych źródłach wiedzy, jakimi są strony internetowe, media społecznościowe, telewizja, tabloidy, reklamy itp. Te

uwarunkowania, można powiedzieć, społeczno-technologiczne, sprzyjają dokonywaniu ocen uproszczonych, często tożsamyh z ocenami innych użytkowników tego samego portalu, domeny czy wyszukiwarki (przykładowo, reakcja części opinii publicznej na wydany przez Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny wyrok z 20.02.2018 r., SNO 37/17, OSP 2019/10, poz. 97, mocą którego uniewinniono sędziego Sądu Rejonowego od zarzutu kradzieży, na stacji paliw PKN Orlen, banknotu pięćdziesięci złotowego). Zapomina się, że nieobejmowanie przez sędziów urzędu w drodze bezpośrednich wyborów nie pozbawia ich przymiotu reprezentanta Narodu Polskiego (Suwerena), gdyż art. 10 Konstytucji RP nie wartościuje żadnej z trzech wymienionych w nim władz, zaś odrębność i niezależność władzy sądowniczej od innych władz zapisano wprost w art. 173 Konstytucji RP.

Na zakończenie tego wstępu, chciałbym serdecznie podziękować mojej żonie Annie, za wsparcie podczas pracy nad tym wydaniem.

Rozdział I

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA – UWAGI OGÓLNE

Wielkość i urok państwa prawa polega na tym, że Prawo, pisane przez duże „P”, wyznacza rolę i status prawa pisanego przez małe „p” i że w konsekwencji w sam system zostały wpisane mechanizmy samoobrony i usuwania patologii. Tylko prawnicy, którzy rozumieją istotę państwa prawa, będą w stanie zapewnić korzystanie z beneficjów przynoszonych przez taki model ustrojowy państwa¹. Państwo prawa jest państwem konstytucyjnym, w którym konstytucja, dzięki swej najwyższej mocy prawnej, gwarantuje materialną i formalną koherencję całego porządku prawnego z wartościami i zasadami w niej zawartymi². Artykuł 83 Konstytucji RP głosi, że każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Zakres podmiotowy tego obowiązku określony jest szeroko, gdyż dotyczy on każdego podlegającego prawu Rzeczypospolitej Polskiej. Przestrzeganie powyższego obowiązku uznaje się za przesłankę tego, aby prawo mogło wypełniać swoje funkcje. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 27.05.2002 r., K 20/01, OTK-A 2002/3, poz. 34, podkreślił, iż obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej stanowi w istocie odzwierciedlenie założenia o normatywnym, wiążącym charakterze prawa³. Za naruszenie nałożonego Konstytucją RP obowiązku przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej, człowiek ponosi odpowiedzialność prawną, rozumianą jako przewidziane prawem ujemne konsekwencje za zdarzenia lub stany rzeczy podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisywalne prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym⁴. W doktrynie podkreśla się, że odpowiedzialność prawna jest jedną z podstawowych form instytucjonalnej kontroli społecznej, kategorią kulturową, która ma głębokie podłoże filozoficzne i ściśle wiąże się z pojęciem odpowiedzialności moralnej⁵. Odpowiedzialność nie mogłaby istnieć bez odniesienia się do wartości. Dotyczy to zarówno czynu, który jest przedmiotem odpowiedzialności, jak i samego procesu bycia pociągany do odpowiedzialności.

¹ M. Safjan, *Rola prawnika we współczesnym świecie. Laudacja Adam Strzembosz*, Lublin 2003, s. 21.

² K. Działocha, *Państwo prawne w warunkach zmian zasadniczych systemu prawa RP*, PiP 1992/1, s. 15.

³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27.05.2002 r., K 20/01, OTK-A 2002/3, poz. 34.

⁴ T. Lang, *Struktura odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika. Nauki Humanistyczno-Społeczne” 1968, Prawo VIII/31, s. 12.

⁵ T. Lang, *Spór o pojęcie odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika. Nauki Humanistyczno-Społeczne” 1969, Prawo IX/37, s. 51–70.

Naczelną wartością, choć nie jedyną, jest sprawiedliwość kierująca procesem wyrównawczym w ramach odpowiedzialności⁶. Jednym z rodzajów odpowiedzialności prawnej jest odpowiedzialność karna rozumiana jako przewidziana prawem konsekwencja popełnienia przez sprawcę czynu. Sprawca podlega bowiem karze nie dlatego, że posiada cechy, które czynią go potencjalnie niebezpiecznym dla społeczeństwa, ale ponieważ popełnił czyn zabroniony, to jest czyn, którego popełnienia zabrania ustawa karna pod groźbą kary⁷. W wydanym ponad 100 lat temu dziele E. Krzymuski pisał: „Nie wszystkie postęпки zasługujące na karę kwalifikują się do tego, żeby miały podlegać władzy karzącej państwa. Przeciwnie, niektóre z nich tym się odznaczają, że w dobrze zrozumianym interesie życia społecznego należy poddać je władzy karzącej nie państwa, lecz innych pod jego panowaniem znajdujących się organów. Tu mamy na myśli władzę dyscyplinarną, którą państwo przyznaje niektórym osobom fizycznym (np. rodzicom, opiekunom, nauczycielom, służbodawcom, oficerom) lub korporacjom (np. uniwersytetom, różnym stowarzyszeniom politycznym i towarzyskim). Oprócz tego samo państwo występuje względem niektórych osób nie tylko jako stróż porządku prawnego społeczeństwa, ale także w specjalnym charakterze służbodawcy. W odniesieniu do takich osób (np. urzędników) musi ono mieć władzę dyscyplinarną niezależnie od władzy karzącej, którą sprawuje w obronie porządku. Przepisy prawne, które normują władzę dyscyplinarną tak państwa, jak owych innych wspomnianych wyżej osób fizycznych lub korporacji, wydzielamy z systemu prawa karnego. To ostatnie tyczy się specjalnie władzy karzącej, która służy samemu państwu jako stróżowi porządku prawnego społeczeństwa w odniesieniu do przestępstw”⁸.

Także współcześnie specyfiki odpowiedzialności dyscyplinarnej upatruje się w charakterze stosunków, których dotyczy ten rodzaj odpowiedzialności prawnej. Wskazuje się, że podstawą istnienia odpowiedzialności dyscyplinarnej jest przekonanie o zasadności pozostawienia pewnych spraw związanych z działalnością określonego środowiska do rozpatrzenia temu środowisku. Przewinienia dyscyplinarne dotyczą naruszenia reguł postępowania w danym środowisku i państwo przekazuje, w tym zakresie, określone uprawnienia właściwym organom funkcjonującym w tej grupie. Przemawia za tym przekonanie, że przedstawiciele danego środowiska lepiej znają jego specyfikę, a w konsekwencji mogą zastosować sankcje, które będą się charakteryzować większą skutecznością i efektywnością.

Ponadto, co jest oczywiste, odpowiedzialność dyscyplinarna nie wyłącza możliwości pociągnięcia konkretnej osoby za ten sam czyn do odpowiedzialności prawnej innego rodzaju, np. karnej, cywilnej czy administracyjnej⁹. Odpowiedzialność dyscyplinarna

⁶ K. Szczucki, *W poszukiwaniu legitymizacji etycznej zasad odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2020, s. 217.

⁷ M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2020, s. 33–34.

⁸ E. Krzymuski, *Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego*, Kraków 1901, s. 5.

⁹ A. Szwarc, „Karny” charakter odpowiedzialności dyscyplinarnej w sporcie [w:] *Rozważania o prawie karnym. Księga pamiątkowa z okazji siedemdziesięciolecia urodzin Profesora Aleksandra Ratajczaka*, red. A. Szwarc, Poznań 1999, s. 287.

stanowi swoistą dodatkową dolegliwość, niezależną od poniesienia ewentualnej odpowiedzialności karnej¹⁰. H. Kelsen twierdzi, że nie ma żadnej różnicy między prawem dyscyplinarnym a prawem karnym. Według jego koncepcji pozycja osoby podlegającej odpowiedzialności dyscyplinarnej z chwilą naruszenia przez nią normy prawnej jest identyczna z pozycją każdego innego obywatela naruszającego porządek prawny. W obu wypadkach nastąpiło naruszenie prawa, a sankcja stanowi pewną niekorzyść. Również według H. Kelsena w obu wypadkach doszło do naruszenia normy blankietowej, gdyż uznaje on za taką normę w stosunku do każdego obywatela podlegającego odpowiedzialności karnej porządek prawny¹¹.

M. Zubik i M. Wiącek wskazują, że odpowiedzialność dyscyplinarna jest nakierowana na realizację co najmniej czterech celów społecznie uzasadnionych. Po pierwsze, służy zapewnieniu przestrzegania szczególnych reguł zachowania przyjętych w danej, prawnie określonej grupie społecznej. W tym sensie może dojść (i najczęściej dochodzi) do poszerzenia zakresu przedmiotowego ponoszenia odpowiedzialności za delikty, które w prawie pozytywnym nie stanowią czynów karalnych. Po drugie, jeśli prawo określiło cechy osobowościowe członków takiej grupy, najczęściej wykonujących zadania o szczególnej wadze społecznej, to odpowiedzialność dyscyplinarna służy eliminacji, w określonym trybie, z tej grupy społecznej osób, które nie spełniły lub przestały spełniać cechy osobowościowe, uznane przez prawo za niezbędne do wykonywania tak istotnych działań publicznych. Po trzecie, odpowiedzialność dyscyplinarna ma służyć ochronie prestiżu organu lub korporacji, do której należą osoby podlegające tej odpowiedzialności, czy też zapewnieniu jakości (fachowości) wykonywanej przez nich funkcji społecznej (zawodu). Po czwarte, może służyć zapewnieniu określonej (organizacyjnej lub personalnej) niezależności jurysdykcyjnej danej instytucji lub korporacji, wyznaczając w prawie szczególne zasady lub tryb postępowania wobec członków tej instytucji lub grupy przez wyłączenie ich spod ogólnych zasad odnoszących się do ponoszenia odpowiedzialności przez innych obywateli. Powyższe przesłanki nie muszą występować kumulatywnie, gdyż każda z nich może samodzielnie stanowić w prawie podstawę do określenia odpowiedzialności dyscyplinarnej¹².

W doktrynie podnosi się, że jeżeli za pierwszoplanową różnicę gatunkową wyodrębniającą odpowiedzialność karną jako autonomiczny rodzaj odpowiedzialności prawnej przyjmujemy represyjny charakter sankcji, to odpowiedzialność dyscyplinarna jawi się jako rodzaj odpowiedzialności blisko „spokrewnionej” z odpowiedzialnością karną, nie na tyle jednak represyjnej, by mógł być uznany za „klasyczny” rodzaj odpowiedzialności

¹⁰ W. Kozieliwicz, A. Oleszko, *Ochrona dóbr osobistych notariusza z tytułu bezprawnego oskarżenia*, Warszawa 2014, s. 119–121.

¹¹ H. Kelsen, *Podstawowe zagadnienia nauki prawa państwowego*, t. 2, Wilno 1936, s. 253–280.

¹² M. Zubik, M. Wiącek, *O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego – polemika*, PS 2007/3, s. 70.

karnej¹³. Czynnikiem rozróżniającym odpowiedzialność dyscyplinarną i odpowiedzialność karną nie jest zaś ściśle ograniczony krąg podmiotów odpowiedzialnych dyscyplinarnie, bo taki typ konstruowania zbioru podmiotów odpowiedzialnych właściwy jest także dla odpowiedzialności karnej¹⁴.

Odpowiedzialność dyscyplinarną definiuje się też jako swoistą instytucję prawną dyscyplinowania i samokontroli wyodrębnionych organizacyjnie i prawnie grup społecznych ze względu na specyfikę realizowanych przez nie celów i warunki ich działania oraz wynikającą stąd potrzebę zróżnicowania wymagań w zakresie standardów zawodowych lub etycznych, jakie są stawiane uczestnikom danej grupy.

W odróżnieniu od odpowiedzialności karnej nie istnieje w prawie dyscyplinarnym wyraźny katalog przewinień dyscyplinarnych. Podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej są czyny godzące w dobro danej służby czy też godność wykonywanego zawodu¹⁵. T. Bojarski podkreśla, że prawo dyscyplinarne nie jest działem prawa karnego, zauważa, iż nie ma jednego wspólnego prawa dyscyplinarnego dla wszystkich obywateli, nie ma też jednego ogólnego pojęcia przewinienia dyscyplinarnego. Uważa, że prawo dyscyplinarne jest raczej bliższe prawu administracyjnemu niż karnemu¹⁶. Natomiast według A. Zolla i W. Wróbla czynami zabronionymi przez ustawę są także przewinienia dyscyplinarne, jeżeli odpowiedzialność dyscyplinarna została uregulowana ustawowo. Przewinienia dyscyplinarne są skierowane przeciwko godności wykonywanego zawodu lub sprawowanej służby publicznej. Między przewinieniami dyscyplinarnymi a przestępstwami i wykroczeniami nie zachodzą stosunki wykluczania. Popełnienie przestępstwa w związku z wykonywaniem określonego zawodu lub pełnieniem służby publicznej będzie najczęściej także zachowaniem godzącym w godność danego zawodu i służby, a w związku z tym także przewinieniem dyscyplinarnym. Brak ukarania za przestępstwo, w tym nawet wyrok uniewinniający, nie wyłącza odpowiedzialności dyscyplinarnej, gdyż nie wyklucza to ustalenia, iż zachowanie danej osoby naruszyło godność służby¹⁷.

W doktrynie akcentuje się związek odpowiedzialności dyscyplinarnej z funkcjonowaniem określonych organizacyjnie wyodrębnionych grup. To decyduje o swoistych celach odpowiedzialności dyscyplinarnej, gdyż:

- 1) odpowiedzialności dyscyplinarnej – w przeciwieństwie do odpowiedzialności karnej – podlega tylko pewna kategoria obywateli (osoby wykonujące określone funkcje w pewnych organizacjach);

¹³ M. Laskowski, *Czy odpowiedzialność dyscyplinarna jest rodzajem odpowiedzialności karnej?*, „Themis Polska Nova” 2013/1(4), s. 95–97.

¹⁴ A. Bojańczyk, *Z problematyki relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną i karną (na przykładzie odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych)*, PiP 2004/9, s. 17–29.

¹⁵ W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna i karna notariusza – wzajemne relacje*, „Rejent” 2011/10, s. 82–102.

¹⁶ T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2002, s. 27–28.

¹⁷ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 30–31.

- 2) odpowiedzialność dyscyplinarna jest ponoszona też tam, gdzie powszechne prawo nie przewiduje sankcji, wszystkie bowiem przepisy dyscyplinarne określają, choć w różnym zakresie, odpowiedzialność za czyny obojętne z punktu widzenia prawa karnego;
- 3) kary dyscyplinarne pociągają za sobą w zasadzie skutki jedynie w sferze stosunku członka do organizacji, czego nie można powiedzieć o karach sądowych;
- 4) organy realizujące odpowiedzialność dyscyplinarną są jak najściślej związane z tą organizacją, w której członkowie ponoszą odpowiedzialność dyscyplinarną, gdyż powiązanie to wyraża się w tym, że są to organy tej organizacji¹⁸.

Reżim prawnej odpowiedzialności dyscyplinarnej jest z reguły zdeterminowany ustawowo, aczkolwiek w sposób zróżnicowany, stosownie do charakteru i publicznej (społecznej) doniosłości realizowanych celów tej odpowiedzialności. Odróżnić przy tym należy: z jednej strony tzw. materialne prawo odpowiedzialności dyscyplinarnej przewidujące sytuacje, w których określonej osobie można postawić zarzut popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, a z drugiej strony tzw. formalne prawo odpowiedzialności dyscyplinarnej ustalające w szczególności organy właściwe do orzekania w sprawach dyscyplinarnych oraz zasady postępowania w tego typu sprawach¹⁹.

W doktrynie zwraca się uwagę, że odpowiedzialność dyscyplinarna spełnia również funkcję przymuszania pracownika do należytego wykonywania swych obowiązków czy, szerzej, do należytego wykonywania zawodu i ta funkcja jest możliwa do urzeczywistnienia, gdy chodzi o odpowiedzialność za wykonywanie tzw. wolnego zawodu.

Konstytucja RP w art. 17 potwierdza powinność samorządów zawodowych sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu. Odpowiedzialność dyscyplinarna przed organami samorządu jest typowym sposobem realizacji tego obowiązku. Należy też wskazać na funkcję ochronną odpowiedzialności dyscyplinarnej – w wypadku niektórych zawodów jest dopuszczalne, w określonych sytuacjach, ponoszenie jedynie odpowiedzialności dyscyplinarnej zamiast odpowiedzialności za wykroczenia. *Ratio legis* takich rozwiązań jest oczywiste – chodzi o stworzenie przedstawicielom tych zawodów niezbędnej swobody i niezależności przy wykonywaniu zawodu²⁰.

Oceniając jakość przepisów z obszaru odpowiedzialności dyscyplinarnej, wskazuje się na panujący w tym zakresie regulacyjny (ustawodawczy) chaos. Można twierdzić, że ustawodawcy brakuje wzorca przydatnego do regulacji poszczególnych modeli odpowiedzialności dyscyplinarnej. Skutkuje to ich nieuzasadnionym zróżnicowaniem. Wpływa

¹⁸ Z. Leoński, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie Polski Ludowej*, Poznań 1959, s. 64, 65.

¹⁹ A. Wasilewski, *Prawo do sądu w sprawach dyscyplinarnych (ustawodawstwo polskie na tle standardów Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Konstytucji RP)*, PS 2001/9, s. 15–46.

²⁰ P. Przybyś, *Prawo do sądu w sprawach dyscyplinarnych*, PiP 1998/8, s. 67–68.

ujemnie na efektywność i skuteczność postępowania dyscyplinarnego, a w społeczeństwie sprzyja tworzeniu negatywnych opinii²¹.

Na zakończenie tego rozdziału warto zaprezentować interesujące spostrzeżenia E. Zielińskiej. Otóż, jak podaje, w literaturze francuskiej podkreśla się, że ustawy karne pozostawiają coraz więcej wolnej przestrzeni dla odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jest to wynikiem procesu dekryminalizacji oraz rozszerzania możliwości zastępowania kar kryminalnych innymi sankcjami. W pierwszym wypadku można mówić o procesie wypierania prawa karnego przez prawo dyscyplinarne. W drugim, tzn. gdy istnieje możliwość stosowania represji dyscyplinarnej za przestępstwa, występuje zjawisko określane jako nakładanie się sieci dyscyplinarnej na sieć karną. Powoduje ono mutację, postrzeganej jako czysto represyjna, odpowiedzialności sądowej czy raczej jej regres na rzecz uznanej powszechnie za normalizującą odpowiedzialności dyscyplinarnej. Wzrost znaczenia władzy dyscyplinarnej podaje się też jako przyczynę swoistego impasu w dziedzinie reformy systemu prawnego. Każda próba nowelizacji ustawodawstwa karnego sprowadza się bowiem ostatecznie do kolejnej redystrybucji uprawnień między władzą sądowniczą a administracyjną. Przy czym nie zawsze dostrzega się, że władza administracyjna dysponuje nieraz środkami równie dolegliwymi co władza sądownicza, lecz przy tym działa w sposób mniej widoczny i przejrzysty niż sądy powszechne. Zadaje się nawet pytanie: czy oznacza to przyzwolenie, zgodę świata prawniczego na istnienie nieograniczonej władzy dyscyplinarnej? Udzielając na to pytanie odpowiedzi negatywnej, podkreśla się znaczenie, jakie w procesie ograniczania tej władzy mają ponadnarodowe systemy ochrony praw człowieka²².

²¹ A. Korzeniowska-Lasota, *Zróżnicowanie postępowań dyscyplinarnych*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2014/7–8, s. 225.

²² E. Zielińska, *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001, s. 90.

Rozdział II

ZBIORY ZASAD ETYKI ZAWODÓW PRAWNICZYCH A ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA

W doktrynie trafnie się wskazuje, że skodyfikowane prawo reguluje jedynie zewnętrzne, podlegające kontroli zachowania obywateli, mając na uwadze przede wszystkim zasadę sprawiedliwości. Za jego naruszenie grożą określone sankcje. Swoje normy, najczęściej mające charakter restrykcyjny i wyrażone językiem zakazów lub nakazów, adresuje do ludzi jako członków określonej zbiorowości życia społecznego i politycznego. Zwolennicy prawa naturalnego utrzymują, że prawo stanowione czerpie swoją legitymizację przez odwołanie się do podstawowych norm prawa naturalnego (godność człowieka, sprawiedliwość). Prawni pozytywiści są zdania, że rozstrzyga tutaj autorytet państwa promulgującego dany akt prawny. Etyka normatywna natomiast, na podstawie refleksji filozoficznej, stara się wskazać wartości i formułować normy, które decydują o udanym, godnym człowieka życiu, a w sytuacji konfliktu tych wartości i norm wskazuje, na czym polega sprawiedliwe, rozumne działanie.

Normy etyczne, określane jako prawo moralne, nie są tak precyzyjne jak uregulowania prawa stanowionego, raczej wyznaczają ogólną drogę czy tendencję postępowania. Swą legitymizację czerpią z odwołania się do akceptowanych wartości. Uchodzą za normy idealne, zobowiązują jedynie w osobistym sumieniu. Jakakolwiek forma przymusu w zakresie przyjęcia określonych wartości lub norm moralnych jest nie do pogodzenia z autonomią podmiotu. Normy etyczne stanowią pomoc w ukształtowaniu udanego, godnego człowieka życia w wolności i odpowiedzialności, a także służą do wyznaczenia granic kompetencji i obowiązywania norm prawa stanowionego. Treść norm etycznych można ustalić, tylko odwołując się do osobistego sumienia. W pluralistycznym społeczeństwie nie sposób wskazać autorytetu, który byłby uprawniony do ustalania powszechnie obowiązujących wartości i norm moralnych¹.

Inaczej te relacje kształtują się np. w myśli prawnej Chin. Otóż zarówno według prawa chińskiego, jak i etyki konfucjańskiej najważniejszym dobrem była harmonia społeczna, którą można było osiągnąć przez przestrzeganie li (tak w etyce chińskiej określano

¹ E. Wiszowaty, *Etyka Policji. Między prawem, moralnością i skutecznością*, Warszawa 2011, s. 32–33.

porządek moralny). Przestrzeganie albo nieprzestrzeganie li wyrażało się w przekonaniu istnienia winy sprawcy. Czynem karalnym było zachowanie niezgodne z zasadami moralności konfucjańskiej. Adresat normy prawnej nie był podmiotem prawa, lecz przedmiotem naruszającym zasady moralności. Osądzali to jednak nie sędziowie, a urzędnicy wykształceni w filozofii konfucjańskiej, którzy bardziej niż sędziami karnymi byli sędziami ludzkich sumień. W tym ujęciu celem prawa oraz etyki konfucjańskiej była funkcja wychowawcza społeczeństwa, podtrzymująca „odwieczną” harmonię społeczną, a ta była uważana nie tylko za najwyższe dobro prawne, lecz przede wszystkim za najwyższe dobro moralne. Z tej perspektywy prawo w stosunku do etyki konfucjańskiej odegrało jedynie rolę subsydiarną. W prawie chińskim człowiek mógł odczytać to, co było negatywnym „ciemnym” odbiciem pozytywnego „jasnego” porządku moralnego etyki konfucjańskiej².

W nauce wskazuje się, że człowiek za pomocą rozumowania jest zdolny określić nie tylko co „prawdziwe”, lecz także to, co „dobre”. „Jak to się dzieje, że potrafimy uchwycić prawdę moralną? Jedną z najważniejszych odpowiedzi, których na to pytanie udzielono, brzmi: dzięki sumieniu. Wielu uważa, że brak sumienia uniemożliwiałby rozumowanie moralne”³.

W etyce sumienie definiuje się jako zdolność wydawania ocen dotyczących wartości moralnej czynów człowieka, w szczególności samego podmiotu. To w istocie specyficzny, właściwy człowiekowi, zmysł moralny. W zależności od ujęcia sumieniu przypisuje się charakter naturalny bądź, że jest ono następstwem procesu socjalizacji jednostki. Ze względu na sekwencję czasową rozróżnia się: sumienie przeduczynkowe (przewidujące moralne konsekwencje czynu i nakłaniające do spełnienia go bądź odwodzące od tego), sumienie pouczyńkowe (aprobujące czyny dobre i potępiające czyny złe)⁴. Zauważa się, że: „Gdy człowiek podczas spełniania czynów zatracą wewnętrzną równowagę, gdy niekiedy następuje rozdarcie wewnętrzne – wtedy coś się w nim odbywa. Cokolwiek w naturze traci równowagę, ulega rozdzieleniu, to wydaje głos (czy dźwięk). Jednak to, co ulega rozdzieleniu, gdy podmiot jest skierowany na wartości etyczne, wydaje głos, niedający spokoju, przeszywający, męczący, niekiedy przerażający. Wskutek takiego rozdarcia i dużego poczucia winy do świadomości mogą wlewać się treści podświadomości, o charakterze magiczno-mistycznym, w tym demonicznym”⁵. Według T. Stycznia sumienie jest źródłem informacji o tym, „co powinie się”, to moralny prawobiorca i prawodawca. Autor poddaje krytyce stanowisko dopuszczające nadmierną autonomizację sumienia, która prowadzi do tego, że „błąd sumienia” usprawiedliwia postępowanie niesłuszne⁶. Sumienie jest poczuciem moralnym i poczuciem obowiązku, sądem rozumu i auto-

² A. Kość, *Prawo, a etyka konfucjańska w historii myśli prawnej Chin*, Lublin 1998, s. 241–244.

³ J. Baggini, P. Fosl, *Przybornik etyka. Kompendium metod i pojęć etycznych*, Warszawa 2010, s. 72.

⁴ *Mały słownik etyczny*, red. S. Jedynak, Warszawa 1994, s. 218.

⁵ L. Ostasz, *Dobre, złe, odpowiedzialne, sprawiedliwe. Definicje i objaśnienia pojęć etyki*, Warszawa 2010, s. 60.

⁶ W. Szuta, *Potrójnie o sumieniu*, Kraków 2013, s. 122–123.

rytatywnym nakazem. Spełnia zarówno funkcję krytyczną, jak i orzekającą⁷. Nie jest wykluczona odpowiedzialność dyscyplinarna sędziego w sytuacji nadużycia przysługującego uprawnienia wynikającego z klauzuli sumienia, która w przypadku sędziego ma szczególne znaczenie, gdyż po pierwsze, sumienie na gruncie ustawy z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 2072 ze zm.) uzyskało walor kategorii normatywnej, a po drugie, od osoby sprawującej urząd sędziego oczekuje się nie tylko doskonałej znajomości prawa, lecz także dużej wrażliwości aksjologicznej⁸. Zaznacza się w literaturze, że w obszarze orzekania pełna zgodność pomiędzy treścią prawa a przekonaniem sędziowskim jest ideałem. Niejednokrotnie zachodzi bowiem tzw. sytuacja sumieniowa, kiedy to sędzia wchodzi w konflikt z własnymi zasadami moralnymi, zwłaszcza gdy prawo jest niesprawiedliwe i budzi wątpliwości moralne. Jest to z pewnością wielki dylemat, zważywszy na zasadę podporządkowania sędziego ustawie będącej paradygmatem sądowego stosowania prawa. Każdy z sędziów przeprowadza wówczas rachunek sumienia, ważąc racje „za” i „przeciw” odnośnie do mającego zapaść orzeczenia. W sytuacjach wewnętrznego konfliktu i wątpliwości moralnych, to ukształtowane sumienie powinno być busolą wyznaczającą kierunek wiodący do odnalezienia sprawiedliwego orzeczenia⁹.

Na przestrzeni dziejów w filozofii powstało wiele koncepcji i systemów etyki normatywnej. Przykładowo można wymienić: etykę Sokratesa, etykę cyników, skrajny hedonizm Arystypa z Cyreny, etykę czterech cnót Platona, etyczną koncepcję „złotego środka” Arystotelesa, umiarkowany hedonizm Epikura, koncepcję szkoły stoików, teorię dobra i zła św. Augustyna, koncepcję św. Tomasza z Akwinu, utylitaryzm J. Bentham’a i J.S. Milla, koncepcję I. Kanta czy etykę czci dla życia A. Schweitzera.

Trafnie wskazuje W. Galewicz¹⁰, że przedstawiciele jakiejś grupy zawodowej nie tworzą zamkniętej enklawy w społeczeństwie. Zanim jeszcze staną się członkami danego zawodu, nasiąkają już moralnością ogólnospołeczną, przyswajając sobie również te jej treści, które dotyczą ich przyszłej działalności zawodowej, a przystępując do zawodu, przyswajają sobie wiele reguł i ideałów moralnych należących do moralnej tradycji danego zawodu. Na te dwie warstwy moralności zawodowej nakłada się jeszcze trzecia, którą tworzą korporacyjne normy moralne danego zawodu, np. zawarte w kodeksach etyki zawodowej. Słusznie przy tym zauważa się, że osiągnięcie wysokich standardów etycznych osób wykonujących zawody prawnicze jest możliwe tylko przez pobudzenie wyobraźni i poczucie odpowiedzialności u tych osób, przez stworzenie poczucia przynależności

⁷ S. Gałęcki, *Idea sumienia w XXI wieku* [w:] *W kręgu etyki klasycznej. Inspiracje i kontynuacje. Prace dedykowane profesorowi Tadeuszowi Ślipce z okazji 95 rocznicy urodzin*, red. P. Duchliński, D. Dańkowski, Kraków 2014, s. 304.

⁸ A. Pasek, *Etyczne aspekty zawodu sędziego w świetle polskich regulacji o ustroju sądów powszechnych* [w:] *Honor, cześć, godność. Aspekty historyczno-prawne*, red. P. Wiązek, Wrocław 2016, s. 237–148.

⁹ A. Łazarska, *Gwarancje swobody sumienia sędziego w procesie cywilnym*, „Studia Prawnicze” 2008/3, s. 55.

¹⁰ W. Galewicz, *Spór o pozycję etyk zawodowych*, Kraków 2010, s. 36, 37.

do korporacji przestrzegających wysokich wymagań zawodowych i moralnych oraz wprowadzanie wewnętrznej kontroli, która nie będzie pozwalać na bezkarne łamanie przyjętych zasad. Etos zawodowy wymaga stałej pielęgnacji. Nie przywróć go do życia nawoływania o poprawę postawy moralnej czy też różnorakie deklaracje dobrej woli¹¹.

W doktrynie podkreśla się, że od najdawniejszych czasów zajmowano się lojalnością prawników – zarówno wobec sądu, klientów, jak i kolegów, możliwością nieujawniania dowodów znanych obronie, a więc tajemnicą zawodową, oraz dopuszczalnością pobierania opłat i honorariów za świadczoną pomoc prawną, w tym kwestią ich rozsądnej wysokości. Wobec samych prawników stawiano wymogi nieskazitelności charakteru, posiadania niezbędnych kompetencji oraz uczciwości procesowej, a także zobowiązywano ich do nieodpłatnego świadczenia pomocy prawnej na rzecz ubogich. Różne standardy, jakie historycznie wyznaczano prawnikom w zakresie poszczególnych zagadnień, oraz sposób, w jaki je uzasadniano, a także specyficzne stosunki, jakie występowały, różne formy ich regulacji pozwalały na wykształcenie się z czasem tradycji etyki prawniczej¹².

Etyka prawnicza jako zespół norm moralnych zawodów prawniczych należy do najstarszych etyk zawodowych. Nazwa „etyka prawnicza” została wprowadzona do języka przez amerykańskiego teoretyka Henry’ego Drinkera w 1953 r. Normy etyki prawniczej mogą mieć charakter samoregulujący, gdy są ustanowione przez stowarzyszenia zawodowe prawników, albo regulacyjny, gdy tworzą je dla prawników inne władze. Zależnie od tego, co te normy uznają za główną wartość etyki prawniczej – ogólne dobro moralne, postępowanie moralne, odpowiedzialność moralną, prawa moralne, moralną praktykę profesjonalną, odpowiednio są określane jako: etyka prawnicza, etyka postępowania prawniczego, etyka odpowiedzialności zawodowej bądź etyka praktyki zawodowej¹³.

Już w połowie XIX w. pojawiła się tendencja do spisywania owych norm moralnych w postaci zbiorów opracowywanych przez władze samorządów prawniczych. W Polsce wiele ustaw regulujących zasady wykonywania zawodów zaufania publicznego przyznaje uprawnienie organom samorządu zawodowego lub nakłada na te organy obowiązek sformułowania na piśmie zasad deontologicznych, np.:

- 1) art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy z 12.05.2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2021 r. poz. 269 ze zm.) głosi, że do kompetencji Krajowej Rady Sądownictwa należy uchwalanie zbioru zasad etyki zawodowej sędziów i asesorów sądowych oraz czuwanie nad ich przestrzeganiem;
- 2) art. 43 § 6 p.p. stanowi, że Krajowa Rada Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym uchwała zbiór zasad etyki zawodowej prokuratorów i czuwa nad ich przestrzeganiem;

¹¹ J. Hołówka, *Dylematy moralne w zawodach prawniczych* [w:] *Etyka prawnika. Etyka nauczycieli zawodu prawniczego*, red. E. Łojko, Warszawa 2002, s. 9.

¹² P. Skuczyński, *Status etyki prawniczej*, Warszawa 2010, s. 24, 25.

¹³ R. Tokarczyk, *Etyka prawnicza*, Warszawa 2011, s. 75.

- 3) art. 3 ust. 1 pkt 5 p.a. głosi, iż zadaniem samorządu adwokatury jest ustalanie i krzewienie zasad etyki zawodowej oraz dbałość o ich przestrzeganie;
- 4) art. 57 pkt 7 u.r.p. stanowi, że do Krajowego Zjazdu Radców Prawnych należy uchwalanie zasad etyki radców prawnych;
- 5) art. 40 § 1 pkt 7 p.n. głosi, że do zakresu działania Krajowej Rady Notarialnej należy wypowiedzanie się w sprawie zasad etyki zawodowej notariuszy.

Podkreśla się, że ustawodawca jest w tym względzie niekonsekwentny, gdyż niejednokrotnie nakazuje zasady etyki zawodowej uchylać, w innych ustawach formułuje, by te zasady ustalać, a jeszcze w innych – by je kodyfikować. Ta niejednorodność terminologii nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, czy polski ustawodawca zakłada, że zasady deontologiczne są „zastane” jako konsekwencje ogólnoetycznych norm postępowania i jako takie wymagają jedynie spisania, czy raczej są ustanawiane przez suwerena, jakim dla członków samorządu zawodowego są władze tej korporacji. Z powodu braku jasnego w tej mierze stanowiska ustawodawcy kodeksy (zbiory) zasad etyki są przez niektórych postrzegane tylko jako zbiory norm etycznych, a więc niemające charakteru prawnego. Inni zaś akcentują, że zbiory te zawierają normy dookreślające normy prawne budowane z przepisów zawartych w ustawach. Jeszcze inni kodeksy te traktują jako zwyczajne akty normatywne – akty wykonawcze do ustaw¹⁴.

Według R. Sarkowicza zbiory zasad etyki zawodu uchwalane przez organy samorządu zawodowego są aktami normatywnymi *sensu largo*¹⁵.

Z kolei zaś H. Izdebski wskazuje, że kodeksy te są przykładem tzw. miękkiego prawa¹⁶.

Trafnie P. Łabieniec zauważa, że dokonując interpretacji postanowień kodeksów etyki zawodowej, należy czynić to przede wszystkim z uwzględnieniem roli społecznej przypisywanej osobom wykonującym dany zawód zaufania publicznego. Z tej perspektywy kluczowe znaczenie w odniesieniu do tekstu zbioru zasad etyki zawodowej ma wykładnia aksjologiczna, rozumiana jako postać wykładni funkcjonalnej¹⁷. Gdyby przyjąć, iż etyka prawnicza to wyłącznie zbiór reguł wykonywania zawodu zawartych w aktach prawa oraz w kodeksach etyki zawodowej, a więc że jest to w istocie dziedzina prawa uregulowana ze względu na jej specyfikę, także w formie tzw. miękkiego prawa, to i tak nie można traktować jej jedynie jako narzędzia kontroli społecznej, która powinna być sprawowana za pomocą instytucji odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zauważa się bowiem, że skoro w etyce zawodowej dają się wyraźnie odróżnić dwie płaszczyzny: obowiązków

¹⁴ P. Łabieniec, *Etyka zawodowa jako system normatywny* [w:] *Etyka zawodów prawniczych. Metoda case study*, red. M. Król, Warszawa 2011, s. 60.

¹⁵ R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 2001, s. 211–213.

¹⁶ H. Izdebski, *Granice prawa jako instrumentu kształtowania zachowań w służbie publicznej* [w:] *Profesjonalizm w administracji publicznej*, red. A. Dębicka, M. Dmochowski, B. Kudrycka, Białystok 2004, s. 61.

¹⁷ P. Łabieniec, *Wykładnia kodeksów etyki zawodowej, a wykładnia prawa* [w:] *Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Lokalny a uniwersalny charakter interpretacji prawniczej*, red. P. Kaczmarek, Wrocław 2009, s. 123.

zawodowych, a więc swego rodzaju deontologii zawodowej, oraz aksjologii zawodowej, to musi też istnieć, niezależnie od odpowiedzialności dyscyplinarnej, mechanizm jej społecznego oddziaływania, ponieważ stosowanie reguł odpowiedzialności dyscyplinarnej, siłą rzeczy, dotyczy tej pierwszej płaszczyzny, czyli odpowiedzialności za naruszenie obowiązków zawodowych. Druga płaszczyzna może być bowiem realizowana tylko w duchu wspólnoty wartości, z zachowaniem roli tradycji danego zawodu i jego etosu.

W Kodeksie Etyki Adwokatów Unii Europejskiej podkreśla się, że nie jest możliwe ani pożądane rozpatrywanie treści norm etycznych, którymi rządzą się poszczególne adwokatury bądź stowarzyszenia prawnicze, wyrastających z ich własnej tradycji, w oderwaniu od ich właściwego kontekstu. Tak samo nie jest możliwe ani pożądane rozszerzanie generalnego zakresu obowiązywania przepisów tego kodeksu, które z samej swej natury do tego się nie nadają. Zmierza on zaś do stopniowej harmonizacji zasad deontologii i praktyki adwokackiej stosowanych w poszczególnych państwach Unii Europejskiej i Europejskiego Obszaru Gospodarczego¹⁸.

Ważnym elementem kształtowania wspólnoty wartości przedstawicieli danego zawodu jest np. proces socjalizacji odbywający się m.in. pod opieką patrona w okresie aplikacji¹⁹. Niestety w ostatnim okresie zauważa się odchodzenie od nadawania etyce prawniczej jednoznacznie moralnego charakteru i od kierowania jej na osiąganie ideałów etycznych, a redukuje się ją do zespołu reguł o charakterze proceduralnym lub reguł określających sankcje bądź wyznaczających podstawy ewentualnej odpowiedzialności dyscyplinarnej za nienależyte wykonywanie czynności zawodowych²⁰.

Przedstawiciele zawodów posiadających kodeksy etyki zawodowej są obowiązani do postępowania zgodnie z zasadami etyki zawodowej niezależnie od tego, czy określona zasada została sformułowana w kodeksie. W stosunku do zachowań naruszających zasady etyki zawodowej nie ma zastosowania reguła, że jest dozwolone to, co nie jest wprost w kodeksie zakazane²¹.

Z drugiej strony jako bezdyskusyjna jawi się refleksja, że każda grupa zawodowa, także prawnicy, poszukuje celu wypełnianych przez siebie społecznych zadań, realizacji swojego zawodowego powołania, wskazówek pomocnych w przewyżnianiu dylematów, rozterek i pokus, które nieodłącznie towarzyszą ich karierze zawodowej. Spoglądają na

¹⁸ J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 588–612.

¹⁹ P. Skuczyński, *Reguły, cnoty i debaty – trzy sposoby społecznego działania etyki zawodowej prawników* [w:] *Etyka zawodów prawniczych w praktyce. Wzajemne relacje i oczekiwania*, red. G. Borkowski, Lublin 2012, s. 264–270.

²⁰ T. Stawecki, *Od perfekcjonizmu moralnego do ścisłych reguł odpowiedzialności sędziowskiej: droga ku globalnej etyce prawniczej?* [w:] *Etyka prawnicza. Stanowiska i perspektywy*, red. H. Izdebski, P. Skuczyński, Warszawa 2008, s. 131–157.

²¹ *Leksykon etyki prawniczej. 100 podstawowych pojęć*, red. P. Skuczyński, S. Sykuna, Warszawa 2013, s. 199.

wzorce osobowe, takie jak np. patroni prawników św. Iwo Hélyory, św. Tomasz More czy św. Jan Kapistran²², bądź też z bojażnią realizują zadanie opisane w pierwszym zdaniu z Justyniańskich Digestów, w którym Ulpian, powołując się na Celzjusza, poucza nas, że *ius est ars boni et aequi*. A w następnym zdaniu przyznaje rację tym, którzy prawników nazywają kapłanami, co uzasadnia ich działaniem: „uprawiamy (ze czcią) sprawiedliwość, oznajmiamy znajomość tego, co dobre i słuszne, oddzielając to, co słuszne, od tego, co niegodziwe, rozdzielając dozwolone, od niedozwolonego, dobrzy nie tylko gwoili strachu przed karami, lecz pragnący skutecznie także zachętą nagród, imający się prawdziwej, niesymulowanej filozofii”²³.

W wyroku z 23.02.2006 r., SNO 2/06, OSNSD 2006, poz. 3, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny wskazał, że naruszenie przez sędziego przepisów Zbioru Zasad Etyki Zawodowej Sędziów może być kwalifikowane jako przewinienie dyscyplinarne w rozumieniu art. 107 § 1 p.u.s.p., jednakże powinno być jednocześnie ocenione pod względem przesłanek ustawowych określających podstawy i zakres odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów. Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny podkreślił, że pogląd, iż sędzia nie odpowiada dyscyplinarnie za naruszenie zasad etyki sędziowskiej, jest głęboko sprzeczny nie tylko z powszechnym poczuciem sprawiedliwości i społeczną doniosłością sprawowania urzędu sędziego, lecz także z sumieniem sędziego i jego ustawowym obowiązkiem strzeżenia własnej godności w służbie i poza służbą.

W uzasadnieniu wyroku z 29.10.2009 r., SDI 22/09, OSNSD 2009, poz. 132, Sąd Najwyższy wskazał na wadliwość kwalifikacji prawnej przypisanego obwinionemu adwokatowi przewinienia, które zakwalifikowano jako wyczerpujące jedynie znamiona czynu przewidzianego w przepisach Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, gdyż materialną podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokata jest przepis art. 80 p.a. Wprawdzie powołany przepis ma charakter blankietowy, a więc samoistnie nie określa konkretnego przewinienia i dla przyjęcia odpowiedzialności dyscyplinarnej powinien być uzupełniony np. wskazaniem konkretnej zasady Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, to jednak ten właśnie przepis jest podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów. Nie mogą stanowić samoistnej, materialnoprawnej podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej uregulowania zawarte w zbiorze Zasady Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu.

W wyroku z 29.04.2008 r., SDI 9/08, OSNSD 2008, poz. 114, Sąd Najwyższy rozważał kwestię możliwości przypisania obwinionemu notariuszowi przewinienia dyscyplinarnego z powodu naruszenia przez niego § 26 pkt 7 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza. Uznał, że wprawdzie rada izby notarialnej nie ma ustawowych kompetencji do abstrakcyjnego określania rodzajów deliktów dyscyplinarnych notariuszy, ale jest uprawniona do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w konkretnych wypadkach

²² G. Maroń, *Święci patroni prawników*, Rzeszów 2011, s. 11–169.

²³ R. Sobaciński, *Uwagi o etyce zawodów prawniczych*, „Palestra” 2003/7–8, s. 54.

sprzeniewierzenia się przez notariusza uregulowaniom Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza, gdyż to właśnie w sferze ogólnych zasad etycznych i moralnych związanych z wykonywaniem zawodu notariusza należy sytuować przewinienie dyscyplinarne polegające na uchybieniu powadze i godności zawodu.

W wyroku z 15.07.2010 r., SDI 12/10, OSNSD 2010, poz. 76, Sąd Najwyższy wskazał, że dla przyjęcia odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokata konieczne jest nie tylko określenie, w której z wymienionych postaci z art. 80 p.a. sąd dyscyplinarny upatruje podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej obwinionego adwokata, lecz także, np. w wypadku, gdy chodzi o postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i godności zawodu, wskazanie konkretnej zasady uregulowanej w Zbiorze Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu bądź w innej wewnętrznej regulacji korporacyjnej lub wynikającej z historycznie ukształtowanego zwyczaju. W każdym wypadku jedynie art. 80 p.a. jest ustawową podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów.

Rozdział III

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DISCYPLINARNA W ORZECZNICTWIE TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że postępowanie dyscyplinarne należy do grupy tzw. postępowań represyjnych, czyli takich, w których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania lub jakiejś sankcji.

W uzasadnieniu wyroku z 8.12.1998 r., K 41/97, OTK 1998/7, poz. 117, Trybunał Konstytucyjny podkreślał zasadność wprowadzenia szczególnej procedury odpowiedzialności dyscyplinarnej, utrzymując, że wyodrębnienie procedur odpowiedzialności dyscyplinarnej i nadanie im najpierw pozasądowego charakteru znajdować może podstawę w specyfice poszczególnych grup zawodowych oraz w ochronie ich autonomii i samorządności.

Jednocześnie z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) Trybunał Konstytucyjny wyprowadzał wniosek o stosowaniu, także w postępowaniach dyscyplinarnych, gwarancji ustanowionych w rozdziale II Konstytucji RP. Gwarancje te odnoszą się bowiem do wszelkich postępowań represyjnych. Taki model odpowiedzialności dyscyplinarnej znajduje, według Trybunału Konstytucyjnego, potwierdzenie w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego. Jak zaznaczył Trybunał Konstytucyjny, realizacja tej normy następuje m.in. przez „określenie w przepisach prawa odpowiedzialności dyscyplinarnej, która (...) tworzy funkcję ochronną i w ten sposób zapewnia członkom (...) korporacji niezbędną swobodę i niezależność przy wykonywaniu zawodu. To pozwala na inne wyznaczenie zakresu kontroli sądowej, bo kontrolę tę należy postrzegać nie tylko w kontekście ochrony praw jednostki, ale też jako instrument nadzoru państwa nad samorządami zawodowymi, a tych uprawnień nie należy zakreślać zbyt szeroko”.

Z kolei w uzasadnieniu wyroku z 29.06.2010 r., P 28/09, OTK 2010/5, poz. 52, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego w sprawach dyscyplinarnych jest jednolita i trwała. Trybunał wskazuje, że prawo do sądu powinno być zagwarantowane w ramach każdego postępowania dyscyplinarnego, niezależnie od tego, czy chodzi o postępowanie egzekwujące odpowiedzialność dyscyplinarną względem osób wykonujących zawód zaufania publicznego, czy względem osób przynależących do innych grup zawodowych. Każde postępowanie dyscyplinarne jest bowiem postępowaniem represyjnym zmierzającym do ukarania osoby obwinionej o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego. Sądowa kontrola prawidłowości postępowania dyscyplinarnego oraz rozstrzygnięć w nim wydawanych gwarantuje ochronę konstytucyjnych praw i wolności takiej osoby, a dodatkowo – jeżeli wykonuje ona zawód zaufania publicznego – stanowi element nadzoru państwa nad działalnością samorządu zawodowego. Z tego też względu w każdej sprawie dyscyplinarnej, która była przedmiotem rozstrzygnięcia w pozasądowym postępowaniu dyscyplinarnym, ustawodawca musi zapewnić prawo do wszczęcia sądowej kontroli postępowania dyscyplinarnego i zapadłego w jego wyniku orzeczenia”.

Ubocznie należy zauważyć, że liczne regulacje z obszaru prawa dyscyplinarnego powierzają kontrolę nad orzecznictwem dyscyplinarnym właściwym miejscowo sądom apelacyjnym, które rozstrzygają o odwołaniach, stosując przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o apelacji, inne ustawy przyznają ukaranemu dyscyplinarnie prawo do złożenia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego, a także skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego (dotyczy to odpowiedzialności dyscyplinarnej w służbach mundurowych). W przypadku odpowiedzialności dyscyplinarnej w sporcie konstytucyjne prawo do sądu zostało zrealizowane przez ustawodawcę, poprzez wprowadzenie instytucji skargi kasacyjnej (Kodeks postępowania cywilnego) do Sądu Najwyższego od orzeczenia dyscyplinarnego wydanego przez Trybunał Arbitrażowy do Spraw Sportu przy Polskim Komitecie Olimpijskim¹. Z kolei np. w przypadku odpowiedzialności dyscyplinarnej (zawodowej) lekarzy, lekarzy dentyistów, farmaceutów, diagnostów laboratoryjnych, pielęgniarek, położnych, lekarzy weterynarii od ostatecznego orzeczenia dyscyplinarnego korporacyjnego sądu drugiej instancji przysługuje prawo wniesienia kasacji do Sądu Najwyższego z odpowiednim zastosowaniem przepisów procedury karnej o kasacji.

Natomiast w uzasadnieniu wyroku z 27.02.2001 r., K 22/00, OTK 2001/3, poz. 48, Trybunał Konstytucyjny słusznie przyjął, że z faktu, iż w postępowaniu dyscyplinarnym obowiązuje, co wydaje się oczywiste, także zasada domniemania niewinności, nie wynika, iż to postępowanie staje się postępowaniem karnym. W związku z tym do obalenia zasady domniemania niewinności nie stosuje się w tym wypadku art. 42 ust. 3

¹ W. Koziół, *Sądowa kontrola ostatecznych orzeczeń dyscyplinarnych w sprawach dopingowych*, [w:] *Sądowa odpowiedzialność dyscyplinarna z tytułu doping w sporcie*, red. A. Szwarz, Poznań 2017, s. 105–127.

Konstytucji RP. Przepis ten głosi: „Każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu”.

W uzasadnieniu powołanego wyroku Trybunał Konstytucyjny dokonał charakterystyki postępowania dyscyplinarnego i odpowiedzialności dyscyplinarnej, z uwzględnieniem zasad ogólnosystemowych, polskiej tradycji w zakresie unormowania postępowań dyscyplinarnych, a także podstawowych standardów konstytucyjnych. Kierując się tym, wskazał, że deontologia postępowania dyscyplinarnego jest inna niż postępowania karnego. Łączy się ona przede wszystkim ze specyfiką wykonywania niektórych zawodów oraz zasadami funkcjonowania konkretnych korporacji zawodowych. Ukształtowane w ich ramach reguły deontologiczne są ukierunkowane przede wszystkim na obronę honoru i dobra zawodu. Mogą przez to odwoływać się do etycznych aspektów współistnienia i działania.

Deontologia zawodowa musi być więc ujmowana także w perspektywie rozwiązań praktycznych w zakresie dotyczącym wypełniania obowiązków zawodowych. Stąd też odpowiedzialność dyscyplinarna może być związana z czynami, które nie podlegają odpowiedzialności karnej. Takie zasady odpowiedzialności przewiduje się zwłaszcza w odniesieniu do zawodów o dużym prestiżu społecznym (nauczyciele, lekarze, prawnicy), gdzie należyta troska o ich godność jest ważnym jego elementem. W wypadku niektórych grup zawodowych spełniających ważne z punktu widzenia interesu publicznego role w państwie konieczne jest określenie szczególnego trybu dyscyplinowania członków korporacji, w ramach której działają, gdy ich zachowanie uchybia obowiązkom lub godności wykonywanego zawodu. Odpowiedzialność taka stanowi swoistą dolegliwość, ponieważ osoby te, niezależnie od odpowiedzialności karnej (jeżeli czyn wypełnia znamiona przestępstwa), podlegają także odpowiedzialności za czyny niemające znamion przestępstw, a które uchybiają godności lub regułom wykonywania zawodu.

Odpowiedzialność dyscyplinarna jest szersza niż przewidziana dla obywateli nieobjętych postępowaniem dyscyplinarnym. Znajduje jednak uzasadnienie w społecznej roli takiej grupy zawodowej, charakterze zadań oraz związanych z jej działalnością oczekiwaniom i publicznym zaufaniem, jakim jest obdarzona. Odpowiedzialność dyscyplinarna ma również służyć przeciwdziałaniu takim zachowaniom, które mogłyby pozbawić ją wiarygodności w oczach opinii publicznej, co ma szczególne znaczenie, gdy chodzi o autorytet instytucji użyteczności publicznej.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny trafnie zaznaczył, że w wypadku deliktu dyscyplinarnego natura czynów nagannych jest inna niż czynów będących przedmiotem postępowania karnego, chociaż granice pomiędzy nimi mogą być w niektórych wypadkach nieostre. Czyny, które ją powodują, mają różnorodny charakter – od naruszeń dyscypliny pracowniczej aż do zachowań wypełniających znamiona przestępstw. Dopiero w tym ostatnim wypadku możliwa jest odpowiedzialność karna.

Gdy chodzi o delikty dyscyplinarne (w odróżnieniu od przestępstw określonych w Kodeksie karnym), nie jest możliwa precyzyjna typizacja czynów zabronionych. Są one ustawowo niedookreślone ze względu na obiektywną niemożliwość stworzenia katalogu zachowań zagrażających należytemu wykonywaniu obowiązków służbowych lub zachowaniu godności zawodu. Odpowiedzialność dyscyplinarna jest związana z postępowaniem sprzecznym z zasadami deontologii zawodowej, powagą i godnością wykonywanego zawodu, z czynami godzącymi w prestiż zawodu albo uchybiającymi obowiązkom służbowym. Delikt dyscyplinarny musi być więc oceniany nie tylko w płaszczyźnie normatywnej, ale także zawodowej, etycznej itd.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził też, że odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego nie oznacza, że postępowanie dyscyplinarne staje się postępowaniem karnym. Oznacza jedynie, że procedura karna ma być stosowana w takim zakresie, w jakim określił to ustawodawca, tzn. z uwzględnieniem specyfiki postępowania dyscyplinarnego. Celem takiej regulacji nie jest więc nadanie postępowaniu dyscyplinarnemu cech postępowania karnego, lecz zapewnienie osobie obwinionej praw i gwarancji służących zabezpieczeniu jej interesów w postępowaniu dyscyplinarnym. Taka konstatacja powoduje też konsekwencje dla określenia właściwości organów orzekających kary dyscyplinarne. Skoro postępowanie dyscyplinarne nie jest postępowaniem karnym i wymiarem sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji RP, to dopuszczalne jest orzekanie w tych sprawach przez organy, które nie są sądami (np. przez komisje dyscyplinarne). Nie oznacza to oczywiście, że droga sądowa w tego rodzaju sytuacjach jest zawsze wyłączona.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił również, że przejęcie instytucji wywodzących się z prawa karnego i postępowania karnego do postępowania dyscyplinarnego ma służyć celom ochronnym. Ustawodawca, biorąc bowiem pod uwagę represyjny charakter postępowania dyscyplinarnego, uznał, że zasadne jest sięgnięcie do tych instytucji zawartych w Kodeksie postępowania karnego, które stwarzają możliwość optymalnego zabezpieczenia praw i wolności obwinionego.

Omawiając orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego dotyczące instytucji odpowiedzialności dyscyplinarnej, warto zwrócić uwagę na stanowisko Prokuratora Generalnego zajęte w zakresie zarzutu niekonstytucyjności art. 126 ustawy z 12.09.1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz.U. Nr 65, poz. 385 ze zm. – akt uchylony), iż przepis ten określający czyny zagrożone odpowiedzialnością dyscyplinarną ma charakter blankietowy, przez co dopuszcza do całkowicie dowolnego i arbitralnego ustalenia zakresu zachowań nim objętych, czym narusza przepis art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, który formułuje wymóg, by przepisy prawa karnego cechowała ścisłość i określoność.

W swoim stanowisku Prokurator Generalny przypomniał, iż postępowanie dyscyplinarne, chociaż zawiera przepisy o charakterze represyjnym, nie stanowi postępowania

karnego *sensu stricto*. Powinno jednak zapewniać gwarancje praw i wolności podobne do tych, które zawiera postępowanie karne. Prokurator Generalny przyznał, że art. 127 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym, wyliczając kary, jakie mogą być wymierzane w postępowaniu dyscyplinarnym, nie przypisuje ich do konkretnych przewinień. Wybór został pozostawiony organowi orzekającemu. Prokurator Generalny zauważył, że ustawa o szkolnictwie wyższym, podobnie jak inne pragmatyki służbowe, za przewinienie dyscyplinarne uznaje postępowanie pracownika uchybiające nałożonym na niego obowiązkom lub uchybiające godności zawodowej. Zaznaczył on, że zarówno obowiązki zawodowe, jak i normy etyczne obowiązujące w danym zawodzie nie zawsze dają się skatalogować. Są rozrzucone w różnych aktach prawnych, począwszy od Kodeksu cywilnego i Kodeksu pracy, przez ustawy dotyczące danego zawodu, aż do aktów niższego rzędu, jak regulaminy, statuty i przepisy korporacyjne.

Nauka prawa karnego, nawet gdy chodzi o konstruowanie przepisów karnych *sensu stricto*, dopuszcza możliwość odesłania do innych przepisów prawa, do klauzul generalnych obowiązujących w różnych dziedzinach lub do wprowadzania pozaustawowych znamion przestępstwa. W konsekwencji, zdaniem Prokuratora Generalnego, wypełnienie znamion deliktu dyscyplinarnego normami zawartymi w innych ustawach lub przepisach służbowych niższego rzędu nie uchybia wyrażonej w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP zasadzie oznaczoności znamion czynu zabronionego.

Odnosząc się zaś do zarzutu naruszenia statuowanej w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP zasady domniemania niewinności, Prokurator Generalny wskazał na istnienie różnych rodzajów winy, w tym: karnej, cywilnej, administracyjnej i służbowej. Konstytucyjna gwarancja wzruszenia domniemania niewinności wyłącznie przez sąd odnosi się do czynów, których popełnienie jest zabronione pod groźbą kary. Tylko w wypadku tych czynów sąd jest organem wyłącznie właściwym do orzekania o popełnieniu czynu zabronionego, o jego szkodliwości społecznej oraz o winie sprawcy. Wykluczone jest orzekanie o przestępstwie przez organ dyscyplinarny. W ocenie Prokuratora Generalnego ustawa o szkolnictwie wyższym w pełni respektowała ten podział kompetencji, o czym świadczyła treść jej art. 129 ust. 6. Dawały one komisji możliwość zawieszenia postępowania dyscyplinarnego do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego lub postępowania w sprawie o wykroczenie. Organ dyscyplinarny był związany prawomocnym orzeczeniem sądu stwierdzającym popełnienie przestępstwa lub wykroczenia. Sam oceniał jedynie to zachowanie w aspekcie godności zawodowej. Podkreślając brak tożsamości postępowania karnego i dyscyplinarnego, Prokurator Generalny wyraził też zapatrywanie, iż orzeczenie dyscyplinarne nie zawiera stwierdzenia winy, o jakim stanowi art. 42 ust. 3 Konstytucji RP.

Z uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.09.2001 r., SK 17/00, OTK 2001/6, poz. 165, wynika, że Trybunał Konstytucyjny podzielił zawarte w stanowisku Prokuratora Generalnego spostrzeżenia odnoszące się do sposobu określenia znamion

przedmiotowych przestępstwa. Mimo wymagania wyrażonego w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP nauka prawa karnego akceptuje niedoskonałość typizacji przestępstw, formułując postulat maksymalnej określoności. Powszechne jest jednak przekonanie, że nawet w opisie czynów zabronionych pod groźbą kary nie da się uniknąć elementów ocennych i odsyłania do znamion pozaustawowych czynu. Skoro ten sposób unormowania jest dopuszczalny w niezbędnym zakresie w prawie karnym, tym bardziej należy uznać swobodę ustawodawcy przy kształtowaniu opisu strony przedmiotowej deliktu dyscyplinarnego. Powszechnie stosowana klauzula, określająca ten delikt jako zachowanie uchybiające godności zawodu, nie tylko nie narusza art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, lecz wręcz – należy uznać – wyraża istotę odpowiedzialności dyscyplinarnej, gdyż stanowi jedynie możliwe ogólne określenie, które wypełnia się treścią adekwatną do wymagań i oczekiwań stawianych przedstawicielom danej profesji.

Rozdział IV

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DISCYPLINARNA W ŚWIELE ORZECZNICTWA EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA

W dniu 4.11.1950 r. państwa-członkowie Rady Europy podpisały w Rzymie Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.). Weszła ona w życie 8.09.1953 r. po jej ratyfikowaniu przez pierwszych 10 państw. Obecnie jej stronami jest 47 państw członkowskich Rady Europy. Struktura Konwencji ujęta jest w sposób typowy dla umów międzynarodowych. Otwiera ją Preambuła wskazująca genezę, cele i aksjologię oraz art. 1 wyrażający ogólne zobowiązanie państw członkowskich do przestrzegania praw człowieka, a także wyznaczający zakres – podmiotowy, miejscowy i temporalny – zastosowania konwencji. Dalej następują trzy rozdziały:

- 1) Prawa i wolności (art. 2–18), ujmujący wyliczenie podstawowych praw człowieka oraz określający zasady ich stosowania i granice ich ochrony;
- 2) Europejski Trybunał Praw Człowieka (art. 19–51), określający ustrój i właściwość Trybunału, pozycję jego sędziów oraz zasady procedury rozpoznawania spraw i wydawania orzeczeń;
- 3) Postanowienia różne (art. 52–59).

Uzupełnieniem tekstu Konwencji są postanowienia protokołów dodatkowych, czasem modyfikujące ten tekst w zakresie regulacji organizacyjnych i proceduralnych, a czasem istniejące obok niego (przy regulacjach materialnoprawnych)¹.

Polska podpisała konwencję dnia 26.11.1991 r., ratyfikacji dokonała dnia 15.12.1992 r., a dnia 9.01.1993 r. konwencja ta w stosunku do Polski weszła w życie. Od dnia 1.05.1993 r. Polska uznaje też jurysdykcję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach kierowanych przeciwko niej.

¹ L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1–18*, t. I, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 6.

Artykuł 6 k.o.p.c.p.w. ustala zespół gwarancji rzetelnego procesu, m.in. gwarancje organizacyjne (niezawisły bezstronny sąd ustanowiony ustawą), prawo dostępu do sądu oraz gwarancje rzetelnego postępowania w węższym znaczeniu (np. prawo do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, prawo do jawnego postępowania, tzn. prawo do minimalnego standardu rzetelności w postępowaniu w sprawach karnych). Artykuł ten ma zastosowanie do spraw cywilnych i karnych, jak też do postępowania sądowoadministracyjnego. W doktrynie wskazuje się, że w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka postępowania dyscyplinarne były już traktowane jako sprawy karne, spory dotyczące praw i obowiązków o charakterze cywilnym, jak również bywały wyłączone z zakresu oddziaływania art. 6 k.o.p.c.p.w. Zakwalifikowanie danego postępowania do postępowań objętych oddziaływaniem gwarancji art. 6 k.o.p.c.p.w. jest uzależnione zarówno od charakteru tego postępowania, jak i od tego, czy jest ono prowadzone wobec funkcjonariusza publicznego (osoby wykonującej zawód zaufania publicznego), czy też przedstawiciela innego wolnego zawodu². W sprawie Weber Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że sprawa dyscyplinarna ma miejsce w szczególności wówczas, gdy dotyczy naruszenia specyficznych reguł obowiązujących daną grupę zawodową. Natomiast w orzeczeniu Campbell i Fell przeciwko Wielkiej Brytanii z 28.06.1984 r., A 80, poz. 68, przypomniał, iż w orzeczeniu Engel i inni z 8.06.1976 r. zwracał już uwagę na autonomiczny charakter pojęcia oskarżenia w sprawie karnej, o którym mowa w art. 6 k.o.p.c.p.w., i przyjął wówczas, że:

- 1) Konwencja nie zakazuje państwom-stronom tworzenia lub utrzymywania różnicowania między prawem karnym i dyscyplinarnym oraz ustalania granic podziału między nimi; nie wynika jednak z tego, iż klasyfikacja ta jest rozstrzygająca dla celów Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;
- 2) gdyby państwa mogły, korzystając z posiadanej swobody, przez zakwalifikowanie czynu jako dyscyplinarny, a nie karne, wyłączyć działanie fundamentalnych gwarancji art. 6 i 7 k.o.p.c.p.w., stosowanie tych przepisów stałoby się uzależnione od ich suwerennej woli. Swoboda idąca tak daleko mogłaby prowadzić do rezultatów sprzecznych z przedmiotem i celem Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

W orzecznictwie wskazano, że w wypadku wykroczenia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu obowiązków wynikających ze służby wojskowej, za które wymierzono karę 5 dni ścisłego aresztu, nie można mówić o oskarżeniu w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 k.o.p.c.p.w. (Eggs przeciwko Szwajcarii z 4.03.1978 r., 7341/76, i Borelli przeciwko Szwajcarii z 2.09.1993 r., 17571/90).

Nie jest również rozstrzygnięciem oskarżenia w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 k.o.p.c.p.w. postępowanie dyscyplinarne, w wyniku którego żołnierz zawodowy

² M. Wąsek-Wiaderek, *Zastosowanie gwarancji art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka do postępowań dyscyplinarnych (ze szczególnym uwzględnieniem odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych)*, Rejent, Odpowiedzialność dyscyplinarna notariusza, wydanie specjalne, marzec 2010, s. 71–72.

został ukarany przymusowym przeniesieniem do rezerwy za naruszenie dobrego imienia wojska (Saraiva de Carvalho przeciwko Portugalii z 10.07.1981 r., 9208/80). Przepisu art. 6 k.o.p.c.p.w. nie stosuje się też do kar dyscyplinarnych wymierzonych więźniom za udział w proteście (X przeciwko Belgii z 5.05.1980 r., 8249/78).

Jak podkreśla M. Wąsek-Wiaderek, z analizy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że co do zasady postępowanie dyscyplinarne jest orzekaniem o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 k.o.p.c.p.w.

W sprawie Henning Sjöström przeciwko Szwecji uznano, że postępowanie dyscyplinarne prowadzące do zastosowania wobec adwokata najbardziej dolegliwej sankcji dyscyplinarnej pozbawienia prawa wykonywania zawodu nie może być uznane za sprawę karną w rozumieniu art. 6 ust. 2 k.o.p.c.p.w. W tym postępowaniu powinny zaś być respektowane gwarancje rzetelnego procedowania wymagane w sprawach cywilnych. Podobnie rozstrzygnięto w sprawie Klaus Lindher przeciwko Republice Federalnej Niemiec³. Zasada ta została zastosowana np. w odniesieniu do sędziów w sprawie Baka przeciwko Węgrom (z 23.06.2016 r., 20261/12), prokuratorów (w sprawie Polyakh i inni przeciwko Ukrainie z 17.10.2019 r., 58812/15).

M. Wąsek-Wiaderek zauważa, iż w wypadku prawników pełniących służbę publiczną, jak np. sędziowie czy prokuratorzy, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dominuje pogląd, iż państwa-strony Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności mają prawo wyłączenia prowadzonych wobec nich postępowań dyscyplinarnych spod kontroli art. 6 k.o.p.c.p.w., z tym że zasadność takiego wyłączenia podlega ocenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka według kryterium ustalonego w wydanym dnia 19.04.2007 r. wyroku w sprawie Vilho Eskelinen przeciwko Finlandii⁴. W powołanej sprawie Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że „państwo może powoływać się na szczególny status skarżących jako funkcjonariuszy służby cywilnej w celu wyłączenia ich spraw spod ochrony art. 6 k.o.p.c.p.w., jeżeli spełnione są dwa warunki. Po pierwsze, dostęp do sądu w odniesieniu do sporów dotyczących sprawowania danego urzędu lub określonej grupy funkcjonariuszy musi być wyraźnie wyłączony przez regulacje prawa krajowego, a ponadto wyłączenie to musi być usprawiedliwione przez obiektywne okoliczności i w interesie państwa”.

³ M. Wąsek-Wiaderek, *Zastosowanie gwarancji art. 6...*, s. 79.

⁴ M. Wąsek-Wiaderek, *Zastosowanie gwarancji art. 6...*, s. 87.

Rozdział V

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA A POSTĘPOWANIE LUSTRACYJNE

W dniu 11.04.1997 r. Sejm RP uchwalił ustawę o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990 osób pełniących funkcje publiczne (Dz.U. z 1999 r. Nr 42, poz. 428 ze zm.). Powyższa ustawa, zresztą wielokrotnie nowelizowana, która była przedmiotem dziewięciu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, nakładała obowiązek złożenia pisemnego oświadczenia dotyczącego ewentualnej pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa albo współpracy z tymi organami w latach 1944–1990 na osoby urodzone przed dniem 11.05.1972 r., które pełnią lub kandydują do pełnienia funkcji publicznych. Obowiązkowi złożenia tzw. oświadczenia lustracyjnego podlegał szeroki krąg osób, wśród nich sędziowie, prokuratorzy, adwokaci (art. 3 ust. 1 ustawy lustracyjnej – obecnie już nieobowiązujący). Zgodność oświadczenia lustracyjnego z prawdą badał Rzecznik Interesu Publicznego. W wypadku podejrzenia o „kłamstwo lustracyjne” wszczynano postępowanie przed sądem lustracyjnym (Wydział Lustracyjny Sądu Apelacyjnego w Warszawie).

Od orzeczenia wydanego w pierwszej instancji stronom przysługiwała apelacja, która była rozpoznawana przez inny skład sądu lustracyjnego. Orzeczenie wydane w drugiej instancji kończące postępowanie w sprawie, mogło być zaskarżone w trybie kasacji do Sądu Najwyższego. Prawomocne orzeczenie stwierdzające złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego podawano do publicznej wiadomości przez ogłoszenie w „Monitorze Polskim”.

Zgodnie z art. 30 ustawy lustracyjnej prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia jest równoznaczne z utratą kwalifikacji moralnych niezbędnych do zajmowania funkcji publicznych określanych w odpowiednich ustawach jako: nieskazitelność charakteru, nieposzlakowana opinia, nienaganna opinia, dobra opinia obywatelska bądź przestrzeganie podstawowych zasad moralnych. Powoduje też utratę zajmowanego stanowiska lub funkcji, do której pełnienia są wymagane wymienione wyżej cechy. Automatyczna niejako utrata stano-

wiska lub funkcji nie dotyczyła sędziego, który złożył niezgodne z prawdą oświadczenie, gdyż w tym zakresie podlegał on odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W okresie obowiązywania tych rozwiązań wobec 70 osób lustrowanych wydano prawomocne orzeczenia stwierdzające fakt złożenia tzw. oświadczenia lustracyjnego niezgodnego z prawdą (wśród nich było 44 adwokatów, czterech sędziów i trzech prokuratorów). Poddano zaś weryfikacji blisko 20 000 oświadczeń lustracyjnych.

W uzasadnieniu wyroku z 17.05.2005 r., SNO 25/05, OSNSD 2005, poz. 12, którym utrzymano w mocy wyrok Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego skazujący obwinioną sędzię za to, że prawidłowo pouczona o odpowiedzialności za złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego złożyła niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, stwierdzenie czego prawomocnym orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Warszawie jest stosownie do art. 30 ust. 1 ustawy lustracyjnej równoznaczne z utratą kwalifikacji moralnych w postaci nieskazitelnego charakteru, niezbędnych do zajmowania funkcji publicznych, za co wymierzono jej karę dyscyplinarną złożenia sędziego z urzędu, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny wskazał, że sądem właściwym do orzekania o zgodności z prawdą oświadczeń dotyczących pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa wymienionych w ustawie lub współpracy z tymi organami we wskazanym okresie jest Sąd Apelacyjny – Sąd Lustracyjny w Warszawie. Prawomocne orzeczenie tego Sądu jest wiążące dla Sądu Dyscyplinarnego. Nie podlegają ocenie Sądu Dyscyplinarnego także prawne skutki orzeczenia Sądu Lustracyjnego z 2.03.2004 r. Zgodnie z art. 30 ust. 2 ustawy lustracyjnej prawomocne orzeczenie Sądu, stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia powoduje utratę zajmowanego stanowiska lub funkcji, do których pełnienia wymagane są cechy określone w ust. 1.

W art. 30 ust. 1 ustawy lustracyjnej wymienione zostały następujące cechy: nieskazitelnosc charakteru, nieposzlakowana opinia, dobra opinia obywatelska, przestrzeganie zasad moralnych. Cechy te są niezbędne do zajmowania funkcji publicznych określonych w odpowiednich ustawach (art. 30 ust. 1 ustawy lustracyjnej). Okoliczność, że skutek w postaci utraty zajmowanego stanowiska nie dotyczy sędziów, którzy w tym zakresie podlegają sądownictwu dyscyplinarnemu (art. 30 ust. 2 *in fine* ustawy lustracyjnej), nie oznacza, że Sąd Dyscyplinarny może dokonywać odmiennej oceny oraz ustaleń, które stanowiły podstawę faktyczną i prawną wyroku Sądu Lustracyjnego. Uregulowanie z art. 30 ust. 2 *in fine* ustawy lustracyjnej stanowi konsekwencję konstytucyjnej gwarancji niezawisłości sędziowskiej wyrażonej w art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Zgodnie z tym przepisem sędziowie są nieusuwalni, a złożenie sędziego z urzędu, zawieszenie w urzędowaniu, przeniesienie do innej siedziby lub na inne stanowisko wbrew jego woli może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w wypadkach określonych w ustawie. Przyjmowano, że orzeczenie Sądu Lustracyjnego wydane w stosunku do sędziego jest jednoznaczne z utratą przez niego atrybutu nieskazitelnego charakteru, co zarazem oznacza utratę kwalifikacji wymaganych od osoby pełniącej służbę sędziowską (art. 61

§ 1 pkt 2 p.u.s.p.). Jedyną karą dyscyplinarną, jaką powinien w tej sytuacji orzec Sąd Dyscyplinarny, jest kara złożenia sędziego z urzędu.

Niektóre z osób, wobec których wydano prawomocne orzeczenia stwierdzające fakt złożenia tzw. oświadczenia lustracyjnego niezgodnego z prawdą, zdecydowały się na wniesienie skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w większości wypadków stwierdzał naruszenie przez Polskę w trakcie postępowania lustracyjnego gwarancji proceduralnych wynikających z art. 6 k.o.p.c.p.w. Tytułem przykładu można wskazać sprawę Mościcki przeciwko Polsce (skarga nr 52443/07), gdzie w uzasadnieniu ostatecznego wyroku z 14.06.2011 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził:

„37. Trybunał zajmował się już kwestią postępowania lustracyjnego w sprawie *Turek* przeciwko Słowacji [skarga nr 57986/00, § 115 ECHR 2006 (wyciągi)] oraz *Adamsons* przeciwko Łotwie (skarga nr 3669/03, z 24.06.2008 r.). W sprawie *Adamsons* Trybunał podkreślił, że jeśli państwo decyduje się na wprowadzenie instrumentów lustracyjnych, jego obowiązkiem jest spełnienie określonych warunków w celu zapewnienia zgodności z konwencją. Po pierwsze, uregulowania lustracyjne muszą spełniać wymogi dostępności i przewidywalności będące elementem kryterium «zgodności z prawem» w rozumieniu konwencji. Po drugie, procedura lustracyjna nie może służyć wyłącznie karaniu lub zemście – karanie osób winnych jest wyłącznie domeną prawa karnego. Po trzecie, jeśli przepisy krajowe dopuszczają wprowadzenie ograniczeń praw gwarantowanych na mocy konwencji, powinny być one dostatecznie precyzyjne tak, żeby można było dokonać indywidualizacji odpowiedzialności osób, których dotyczą oraz zawierać odpowiednie gwarancje proceduralne. Na koniec, władze krajowe powinny pamiętać, że środki lustracyjne są ze swojej natury czasowe oraz że obiektywna konieczność ograniczenia praw jednostek przez ich zastosowanie słabnie z upływem czasu (zob. *Adamsons*, cyt. wyż. § 116). Trybunał potwierdza, że powyższe zasady obowiązują również w polskim prawie lustracyjnym.

38. W wyroku w sprawie *Turek* Trybunał uznał, że o ile teza przeciwna nie zostanie wykazana na podstawie faktów konkretnej sprawy, nie można zakładać, że trwały i rzeczywisty interes publiczny uzasadnia wprowadzenie ograniczeń w dostępie do materiałów uznanych za niejawne w poprzednim reżimie. Dzieje się tak, ponieważ postępowanie lustracyjne ze względu na swój charakter ma na celu ustalenie faktów z okresu komunizmu, nie pozostaje natomiast w bezpośrednim związku z bieżącą funkcją i działalnością służb bezpieczeństwa. Postępowanie lustracyjne polega nieuchronnie na badaniu dokumentów dotyczących działalności komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa. Jeżeli stronie, której dotyczą materiały niejawne, odmawia się dostępu do nich w całości lub w części, jej zdolność do zanegowania wersji wydarzeń przedstawionych przez organy bezpieczeństwa państwa zostaje stanowczo ograniczona. Powyższe rozważania odnoszą się do niniejszej sprawy, pomimo pewnych różnic

dotyczących postępowania lustracyjnego w Polsce (zob. Maryjek, § 56; Luboch, § 61; Rasmussen, § 43; Górny, § 33, cyt. wyż.).

39. W przedmiotowej sprawie Trybunał zauważa, po pierwsze, że Rząd przyznał, że część dowodów została utajniona. W poprzednich sprawach dotyczących postępowania lustracyjnego w Polsce Trybunał zauważył, że na podstawie kolejnych przepisów materiały komunistycznych służb bezpieczeństwa pozostały uznane za tajemnicę państwową. Niejawny charakter rzeczonych materiałów został utrzymany przez Urząd Ochrony Państwa. W ten sposób przynajmniej część dokumentów związanych ze sprawą lustracyjną skarżącego została objęta klauzulą «ściśle tajne». Szef Urzędu Ochrony Państwa był uprawniony do zdjęcia klauzuli tajności. Trybunał przypomina jednak, że uznał podobne uprawnienia przysługujące Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego za niezgodne z zasadą rzetelności postępowania lustracyjnego, w tym z zasadą równości broni (zob. Turek, § 115; Matyjek, § 57; Luboch, § 62; Rasmussen, § 44; Górny, § 34, cyt. wyż.).

40. Po drugie, Trybunał zauważa, że na etapie przedprocesowym Rzecznik Interesu Publicznego dysponował prawem dostępu, w kancelarii tajnej swojego Biura lub Instytutu Pamięci Narodowej, do wszystkich dokumentów dotyczących lustrowanej osoby, które zostały wytworzone przez byłe służby bezpieczeństwa. Po wszczęciu postępowania lustracyjnego prawo dostępu do akt sprawy uzyskał również skarżący. Niemniej, zgodnie z art. 156 kodeksu postępowania karnego oraz art. 52 ust. 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych z 1999 r., obowiązywał zakaz sporządzania kopii materiałów zawartych w aktach sądowych, a dokumenty niejawne mogły być przeglądane jedynie w kancelarii tajnej sądu lustracyjnego.

41. Skarżący stwierdził, że nie dysponował prawem do sporządzenia notatek z akt sprawy. Rząd zakwestionował niniejsze stwierdzenie. Nawet gdyby przyjąć argument Rządu, Trybunał zauważa, że możliwość sporządzania notatek przez skarżącego została znacząco ograniczona. Wszelkie sporządzone przez niego notatki mogły być robione jedynie w specjalnych zeszytach, które były następnie plombowane i składane w kancelarii tajnej. Zeszyty nie mogły być wynoszone poza teren kancelarii, a dostęp do nich miała jedynie osoba, która je sporządziła. Tożsame procedury obowiązywały pełnomocników skarżącego.

42. Trybunał przypomina ponadto, że prawo oskarżonego do efektywnego udziału w postępowaniu karnym wymaga realizacji, na zasadach równości, prawa do sporządzania notatek, celem przygotowania się do obrony, niezależnie od tego, czy oskarżony jest reprezentowany przez adwokata, czy też nie [zob. Pulicino przeciwko Malcie (dec.), skarga nr 45441/99, z 15.06.2000 r. oraz Matyjek, cyt. wyż. § 59]. Fakt, że skarżący nie dysponował prawem wynoszenia notatek sporządzonych przez siebie w kancelarii tajnej, żeby przedstawić je biegłemu lub użyć w jakimkolwiek innym celu, skutecznie uniemożliwił mu wykorzystanie informacji w nich zawartych i pociągał za sobą ko-

nieczność polegania wyłącznie na własnej pamięci. Mając na uwadze, że przedmiotem postępowania lustracyjnego było nie tylko dobre imię skarżącego, ale również jego prawo do wykonywania praktyki adwokackiej, Trybunał stwierdza, że swobodny dostęp do akt oraz nieograniczona możliwość korzystania ze sporządzonych przez siebie notatek, włączając w to w razie konieczności możliwość uzyskania kopii stosownych dokumentów, były istotne dla skarżącego (zob. Górny, cyt. wyż., § 37).

43. Po trzecie Trybunał nie podziela argumentacji Rządu, że na etapie postępowania sądowego tożsame ograniczenia w dostępie do dokumentów niejawnych obowiązywały Rzecznika Interesu Publicznego. Na mocy przepisów prawa krajowego Rzecznik, jako organ władzy państwowej, został wyposażony w uprawnienia właściwe dla prokuratora. Na mocy artykułu 17 (e) ustawy lustracyjnej z 1997 roku Rzecznik Interesu Publicznego dysponował pełnym prawem dostępu do dokumentów dotyczących osoby lustrowanej wytworzonych przez, *inter alia*, byle służby bezpieczeństwa. W razie potrzeby mógł on przesłuchiwać świadków oraz zlecić biegłemu sporządzenie ekspertyz. Do dyspozycji Rzecznika pozostawała także kancelaria tajna wraz z pracownikami mającymi poświadczenia bezpieczeństwa uprawniające do dostępu do dokumentów objętych tajemnicą państwową, którzy zostali zatrudnieni w celu dokonania analizy oświadczeń lustracyjnych w zestawieniu z zachowaną dokumentacją oraz przygotowania akt na potrzeby postępowania lustracyjnego.

44. Trybunał dopuszcza sytuację, w której istnieje uzasadniony interes państwa w utrzymaniu niejasności pewnych dokumentów, nawet tych wytworzonych w czasach poprzedniego reżimu. Niemniej jest to sytuacja wyjątkowa ze względu na czas, który upłynął od momentu ich sporządzenia. Na Rządzie spoczywa obowiązek wykazania istnienia takiego interesu w konkretnej sprawie, ponieważ to, co jest dopuszczalne jako wyjątek, nie może stać się regułą. W ocenie Trybunału system, w którym wynik postępowania lustracyjnego zależy w znacznej mierze od zrekonstruowania działań byłych służb bezpieczeństwa, w warunkach, gdy większość istotnych materiałów została utajniona, a decyzje o zachowaniu ich niejasności pozostały w gestii obecnych służb specjalnych, prowadzi do sytuacji, w której pozycja osoby lustrowanej jest wyraźnie niekorzystna (zob. Matyjek, § 62; Luboch, § 67; Rasmussen, § 50; Górny, § 40, wszystkie cyt. wyż.).

45. W świetle powyższego Trybunał uznaje, że w związku z niejawnością dokumentów oraz ograniczeniami w dostępie do akt sprawy nałożonymi na osobę lustrowaną, jak również ze względu na uprzywilejowaną pozycję Rzecznika Interesu Publicznego w postępowaniu lustracyjnym, możliwość wykazania przez skarżącego, że jego kontakty z komunistycznymi służbami specjalnymi nie miały charakteru «świadomej i tajnej współpracy» w rozumieniu ustawy lustracyjnej z 1997 roku została poważnie ograniczona. Ze względu na szczególnie kontekst postępowania lustracyjnego oraz kumulatywne zastosowanie powyższych mechanizmów w opinii Trybunału doszło w praktyce

do nałożenia na skarżącego nadmiernego ciężaru i naruszenia zasady równości broni (zob. Matyjek, cyt. wyż., § 63).

46. Trybunał zauważa, że w przedmiotowej sprawie skarżący utracił prawo do wykonywania praktyki adwokackiej w następstwie standardowego postępowania lustracyjnego, w trakcie którego sądy krajowe uznały, że złożone przez niego oświadczenie lustracyjne, w którym zaprzeczył, iż współpracował z organami bezpieczeństwa, było niezgodne z prawdą.

47. Mając na uwadze powyższe, Trybunał stwierdza, że postępowanie lustracyjne wobec skarżącego, oceniane jako całość, nie może zostać uznane za rzetelne w rozumieniu Artykułu 6 ust. 1 Konwencji w związku z Artykułem 6 ust. 3. Doszło zatem do naruszenia tych postanowień”.

Jasne jest, że wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydane w sprawach lustracyjnych, w których Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że doszło do naruszenia art. 6 k.o.p.c.p.w., dają stronie prawo do ubiegania się o wznowienie postępowania lustracyjnego w trybie art. 540 § 3 k.p.k. Zawarte w uzasadnieniach wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wywody wskazujące na stwierdzone przez ten organ uchybienia związane z niejawnością dokumentów i ograniczeniem dostępu do akt sprawy osoby lustrowanej, które skutkowały, w jego ocenie, naruszeniem prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu, zasady równości stron oraz prawa do obrony, stały się podstawą wznowienia prawomocnie zakończonych postępowań lustracyjnych m.in. wobec A.R. (wyrok SN z 18.11.2009 r., II KO 79/09, OSNSK 2009, poz. 2312), Z.L. (wyrok SN z 25.08.2010 r., II KO 115/09, OSNSK 2010, poz. 1587) czy E.W. (wyrok SN z 17.08.2011 r., II KO 72/10, OSNKW 2011/10, poz. 92). Jak wskazano w tych orzeczeniach, ograniczenia związane z dostępem lustrowanego i jego obrońcy do akt oznaczonych klauzulą „ściśle tajne” dotyczą głównego nurtu procesu, i to w jego newralgicznej części, jaką stanowi prawo do obrony. Skoro zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka to w tej właśnie sferze – art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 k.o.p.c.p.w. – nastąpiło uchybienie standardowi rzetelnego i sprawiedliwego procesu, to owa potrzeba, o której mowa w art. 540 § 3 k.p.k., staje się zupełnie jednoznaczna. Konieczność wznowienia prawomocnie zakończonych postępowań lustracyjnych, w których – w związku z utrudnionym dostępem do akt niejawnych – Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 i 3 k.o.p.c.p.w., należy uznać więc za oczywistość i nie ma w tych wypadkach znaczenia np. jednoznaczność materiału dowodowego, na jakim zostało oparte orzeczenie stwierdzające kłamstwo lustracyjne, bowiem regulacje konwencyjne nie odnoszą się w takim wypadku do kontroli merytorycznej orzeczeń krajowych.

Ustawa lustracyjna została dnia 15.03.2007 r. zastąpiona ustawą z 18.10.2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2021 r. poz. 1633 ze zm.). Ustawa ta w swojej

preambule głosi: „Stwierdzamy, że praca albo służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego, lub pomoc udzielana tym organom przez osobowe źródło informacji, polegające na zwalczaniu opozycji demokratycznej, związków zawodowych, stowarzyszeń, kościołów i związków wyznaniowych, łamaniu prawa do wolności słowa i zgromadzeń, gwałceniu prawa do życia, wolności, własności i bezpieczeństwa obywateli, była trwale związana z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego. Mając na względzie powyższe, a także konieczność zapewnienia obsady funkcji, stanowisk i zawodów wymagających zaufania publicznego przez osoby, które swoim dotychczasowym postępowaniem dają i dawały w przeszłości gwarancje uczciwości, szlachetności, poczucia odpowiedzialności za własne słowa i czyny, odwagi cywilnej i prawości, oraz ze względu na konstytucyjne gwarancje zapewniające obywatelom prawo do informacji o osobach pełniących takie funkcje, zajmujących takie stanowiska i wykonujących takie zawody, stanowi się, co następuje:”. Na mocy tej ustawy obowiązek złożenia oświadczenia dotyczącego pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z tymi organami w okresie od 22.07.1944 r. do 31.07.1990 r. nałożono na osoby urodzone przed 1.08.1972 r., które pełnią funkcje publiczne (lub ubiegają się o ich objęcie) wymienione w art. 4. Są wśród nich sędziowie, prokuratorzy (art. 4 pkt 14), adwokaci, radcowie prawni, notariusze (art. 4 pkt 47).

W sprawach zgodności z prawdą oświadczeń lustracyjnych orzeka, w składzie trzech sędziów, sąd okręgowy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania osoby składającej oświadczenie lustracyjne.

Wszczęcie postępowania lustracyjnego następuje w zasadzie na wniosek prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej. Prokurator Biura Lustracyjnego lub prokurator oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej występuje z wnioskiem do sądu w wypadku powstania wątpliwości co do zgodności oświadczenia lustracyjnego z prawdą. Czynności związane z rozpoznawaniem oświadczeń lustracyjnych i kierowaniem do sądu wniosków o wszczęcie postępowania lustracyjnego określa ustawa z 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2021 r. poz. 177 ze zm.).

Sąd wszczyna również postępowanie na wniosek osoby, która złożyła oświadczenie lustracyjne, stwierdzające fakt jej pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi, a domaga się ustalenia, że jej praca, służba lub współpraca była wymuszona przez groźbę utraty życia lub zdrowia przez nią lub osoby jej najbliższe.

Wniosek o wszczęcie postępowania może złożyć do sądu również osoba, która została publicznie pomówiona o fakt pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w okresie od 22.07.1944 r. do 31.07.1990 r. i złożyła oświadczenie lustracyjne. W wypadkach wniosków tych osób sąd przekazuje oświadczenie lustra-

cyjne do Biura Lustracyjnego lub oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej w celu przygotowania postępowania lustracyjnego oraz przedstawienia stanowiska w sprawie zgodności oświadczenia z prawdą. W sytuacji, gdy osoba przed złożeniem wniosku o wszczęcie postępowania nie składała oświadczenia lustracyjnego w związku z pełnieniem funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 u.u.i.d., oświadczenie lustracyjne jest składane do sądu wraz z wnioskiem. Sąd niezwłocznie przekazuje kopię oświadczenia lustracyjnego do Biura Lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej w celu zamieszczenia w prowadzonym przez Instytut Pamięci Narodowej rejestrze zawierającym informacje o wszczęciu postępowania lustracyjnego oraz o sposobie jego zakończenia, w tym treść orzeczeń sądu kończących postępowanie w każdej instancji.

Wobec osoby poddanej postępowaniu lustracyjnemu, zwanej dalej „osobą lustrowaną”, mają zastosowanie przepisy dotyczące oskarżonego w postępowaniu karnym. Do prokuratora Biura Lustracyjnego i prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej w postępowaniu lustracyjnym mają zastosowanie przepisy dotyczące oskarżyciela publicznego w postępowaniu karnym. Udział prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej w postępowaniu lustracyjnym jest obowiązkowy.

Postępowanie lustracyjne w pierwszej instancji kończy się wydaniem orzeczenia. Do orzeczenia stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wyroku. Sąd wydaje orzeczenie stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego albo stwierdzające, że oświadczenie było prawdziwe. Wydając orzeczenie stwierdzające fakt złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, sąd orzeka utratę prawa wybieralności w wyborach do Sejmu, Senatu i Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach powszechnych organu i członka organu jednostki samorządu terytorialnego oraz organu jednostki pomocniczej jednostki samorządu terytorialnego, której obowiązek utworzenia wynika z ustawy, na okres od trzech do 10 lat. Wydając orzeczenie stwierdzające fakt złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, sąd orzeka zakaz pełnienia funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2–54 u.u.i.d., na okres od trzech do 10 lat. Orzeczenie sądu wymaga uzasadnienia.

W wypadku, gdy w trakcie postępowania lustracyjnego zostanie stwierdzone, iż osoba lustrowana, podejmując pracę lub służbę w organach bezpieczeństwa państwa albo współpracę z nimi, działała pod przymusem w obawie utraty życia lub zdrowia przez nią lub przez osoby dla niej najbliższe w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego, fakt ten jest podawany w orzeczeniu sądu.

Orzeczenie sądu wraz z uzasadnieniem doręcza się niezwłocznie stronie. W terminie 14 dni od dnia otrzymania orzeczenia stronie przysługuje apelacja, w której może ona również złożyć wnioski dowodowe. Apelację rozpoznaje się na rozprawie. Sąd wyznacza termin rozprawy nie później niż na trzydziesty dzień od dnia przyjęcia apelacji.

Orzeczenie sądu wydane w drugiej instancji jest prawomocne. Uzasadnienie orzeczenia sporządza się z urzędu w terminie trzydziestu dni od daty wydania orzeczenia. W postępowaniu lustracyjnym kasację od prawomocnego orzeczenia sądu mogą wnieść Prokurator Generalny oraz Rzecznik Praw Obywatelskich z urzędu lub na wniosek osoby lustrowanej. Kasacja może być wniesiona:

- 1) z powodu rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia;
- 2) jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe.

Kasację może również złożyć osoba lustrwana. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w terminie 3 miesięcy od daty jej wniesienia.

Artykuł 21e u.u.i.d. stanowi, że:

„1. Prawomocne orzeczenie sądu, stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrwaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, traktuje się jako obligatoryjną przesłankę pozbawienia tej osoby pełnionej przez nią funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2–54, 56 i 57, z zastrzeżeniem art. 21f.

2. Orzeczenie sądu, o którym mowa w ust. 1, prezes sądu przesyła podmiotowi właściwemu w sprawie pozbawienia osoby lustrowanej pełnienia funkcji publicznej.

3. Pozbawienie osoby lustrowanej pełnionej przez nią funkcji publicznej następuje z mocy prawa z dniem doręczenia podmiotowi, o którym mowa w ust. 2, orzeczenia sądu, o którym mowa w ust. 1.

4. Przepisów ust. 1 i 3 nie stosuje się w stosunku do osób, wobec których przepisy odrębne przewidują pozbawienie pełnionej funkcji, w szczególności odwołanie lub skreślenie z właściwej listy albo rejestru, w przypadku złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem sądu”.

Artykuł 21e ust. 1 i 3 u.u.i.d. w zakresie, w jakim dotyczy osób wymienionych w art. 4 pkt 13–16, 47 i 48 u.u.i.d., jest niezgodny z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Artykuł 21f u.u.i.d. zaś głosi, że:

„1. Przepisy art. 21e ust. 1 i 3 nie dotyczą sędziów, prokuratorów, radców i starszych radców Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, adwokatów, radców prawnych, notariuszy i komorników, którzy w tym zakresie podlegają sądownictwu dyscyplinarnemu. Przepis art. 21e ust. 2 stosuje się odpowiednio.

2. Za złożenie przez osoby pełniące funkcje wymienione w ust. 1 niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu, sąd dyscyplinarny orzeka karę złożenia z urzędu lub inną przewidzianą w odpowiednich ustawach karę dyscyplinarną skutkującą pozbawieniem pełnionej funkcji publicznej. Przepisów o przedawnieniu w postępowaniu dyscyplinarnym nie stosuje się.

3. Z żądaniem wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w sprawach określonych w ust. 2, może wystąpić także prokurator Biura Lustracyjnego lub prokurator oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej”.

Artykuł 21f ust. 2 u.u.i.d. był przedmiotem wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich skierowanego dnia 20.06.2008 r. do Trybunału Konstytucyjnego. W uzasadnieniu wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich wskazywał, iż według brzmienia art. 21f ust. 1, art. 21e ust. 1 i 3 u.u.i.d., rozwiązania te (przewidujące utratę funkcji publicznej z mocy prawa) nie dotyczą sędziów, prokuratorów, radców i starszych radców Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, adwokatów, radców prawnych, notariuszy i komorników, którzy w tym zakresie podlegają sądownictwu dyscyplinarnemu.

Zgodnie natomiast z art. 21f ust. 2 u.u.i.d. za złożenie przez osoby pełniące funkcje wymienione w ust. 1 niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu, sąd dyscyplinarny orzeka karę złożenia z urzędu lub inną przewidzianą w odpowiednich ustawach karę dyscyplinarną skutkującą pozbawieniem pełnionej funkcji publicznej. Przepisów o przedawnieniu w postępowaniu dyscyplinarnym nie stosuje się. Chociaż orzeczenie o skutkach wyroku sądu dyscyplinarnego należy wyłącznie do zawodowych sądów dyscyplinarnych, to jednak ich rola jest tylko notyfikacyjna. Jednowymiarowa sankcja jest przewidziana bowiem przez ustawę, sąd dyscyplinarny nie ma w tym wypadku żadnej swobody decyzyjnej. Jedyne, co ten sąd bada, to istnienie prawomocnego orzeczenia sądu stwierdzającego złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego. Po ustaleniu tej okoliczności sąd dyscyplinarny dokonuje właściwie tego, co poprzednio czyniły np. okręgowe rady adwokackie: stwierdza niemożliwość dalszego wykonywania zawodu.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich przyjęte w ustawie nowelizacyjnej rozwiązanie trudno pogodzić zarówno z koncepcją zawodowej odpowiedzialności dyscyplinarnej, jak i z systemem obowiązujących sankcji. Rzecznik Praw Obywatelskich wskazywał, że to właśnie sądy dyscyplinarne powinny ostatecznie decydować o tym, jakie zachowania dyskwalifikują daną osobę na podstawie norm deontologii zawodowej. Uprawnienia takiego zostały jednak pozbawione w razie naruszenia przez członka samorządu zawodowego obowiązku złożenia zgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego. Stworzona przez ustawę konieczność stosowania w takim wypadku jednego tylko rodzaju sankcji uniemożliwia sądowi zbadanie zależności pomiędzy charakterem i okolicznościami czynu a rękojmią należytego wykonywania zawodu. Tymczasem zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich sąd dyscyplinarny powinien mieć możliwość oceny złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego na tle konkretnej sytuacji życiowej, oceniając stopień naganności poświadczenia nieprawdy.

Trybunał Konstytucyjny, po rozpoznaniu omówionego wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, wyrokiem z 19.04.2011 r., K 19/08, OTK-A 2011/3, poz. 24, orzekł, że art. 21f

ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d. w zakresie, w jakim dotyczy sędziów, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP oraz nie jest niezgodny z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a w zakresie, w jakim dotyczy pozostałych zawodów, o których mowa w art. 21f ust. 1 u.u.i.d., jest niezgodny z art. 2 i art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Trybunał Konstytucyjny przyznał w uzasadnieniu tego wyroku, że art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d. pozbawia sądy dyscyplinarne możliwości różnicowania kary dyscyplinarnej orzekanej wobec osoby, która złożyła niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne zarówno co do rodzaju tej kary, jak i okresu jej trwania, a także możliwości odstąpienia od wymierzenia kary bądź poprzestania na ostrzeżeniu lub upomnieniu, wówczas gdy przepisy dyscyplinarne na to zezwalają w wypadkach mniejszej wagi. Orzekana względem kłamcy lustracyjnego kara złożenia z urzędu lub inna przewidziana w odpowiednich ustawach kara dyscyplinarna skutkująca pozbawieniem pełnionej funkcji publicznej jest zatem karą bezwzględnie oznaczoną, której dolegliwości nie ma możliwości miarkowania. W katalogu kar dyscyplinarnych jest to jednocześnie kara najsurowsza, powodująca z reguły nieodwracalne skutki prawne połączone z brakiem możliwości usunięcia wzmianki o ukaraniu z akt osobowych zainteresowanego. Szytywność sankcji bez możliwości różnicowania jej w zależności od konkretnych stanów faktycznych, bez możliwości niuansowania odpowiedzialności w konkretnej sprawie narusza zarówno zasadę przyzwoitej legislacji (art. 2 Konstytucji RP), jak i zasadę proporcjonalności ograniczania konstytucyjnych praw i wolności jednostki (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Trybunał Konstytucyjny pogląd taki wyraził wcześniej w orzeczeniu z 11.05.2007 r., K 2/07, OTK-A 2007/5, poz. 48, gdzie stwierdził, że art. 21e ust. 1 i 3 u.u.i.d., a zatem przepis, który został później zastąpiony przez badany w niniejszej sprawie art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d., w zakresie, w jakim dotyczy osób wymienionych w art. 4 pkt 13–16, 47 i 48 u.u.i.d., jest niezgodny z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W uzasadnieniu tego wyroku, wyjaśniając motywy takiego właśnie rozstrzygnięcia, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że regulacja wyłączająca możliwość różnicowania sankcji przez sąd dyscyplinarny narusza zasadę przyzwoitej legislacji oraz nadmiernie ogranicza wolność wykonywania zawodu.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego istotne znaczenie ma również okoliczność, że spośród różnych kar możliwych do zastosowania w sprawach osób, które złożyły niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, ustawodawca przyjął karę najsurowszą, pozbawiającą te osoby prawa wykonywania zawodu zaufania publicznego. Tymczasem, jak powszechnie wiadomo, współdziałanie z komunistycznymi organami bezpieczeństwa państwa, podejmowane ówczesnie z różnych powodów, mogło mieć różny stopień intensywności. Różny był stopień zawinienia osób współdziałających z aparatem komunistycznym oraz różny stopień społecznej szkodliwości ich czynów. Różne mogły być w końcu motywy, które skłoniły osobę lustrowaną do złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego. Wszystkie te okoliczności powinny być zatem wzięte przez sąd dyscyplinarny pod uwagę przy wymierzaniu kary i nie jest wykluczone, że przy ich

rozważeniu za adekwatną do stopnia winy mogłaby zostać uznana kara łagodniejsza aniżeli pozbawienie wykonywanej funkcji publicznej. Sądy dyscyplinarne powinny mieć zatem możliwość miarkowania kary w zależności od rodzaju popełnionego deliktu dyscyplinarnego, postawy sprawcy, prognozy jego zachowania w przyszłości itd. Skoro w każdym postępowaniu dyscyplinarnym stosuje się odpowiednio Kodeks postępowania karnego, należy stwierdzić, że miarkowanie kary stanowi obowiązek sądu dyscyplinarnego. Zgodnie z art. 4 k.p.k. sąd ma obowiązek badać oraz uwzględniać zarówno okoliczności przemawiające na korzyść, jak i na niekorzyść obwinionego. Z kolei z art. 7 k.p.k. wynika, że organy postępowania powinny kształtować swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Gwarancje te zostały też powtórzone w niektórych przepisach dyscyplinarnych.

Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając niekonstytucyjność art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d., uznał też, że ustawodawca wadliwie określił w tym przepisie sankcję, którą sąd dyscyplinarny lub komisja dyscyplinarna może orzec względem osoby uznanej za kłamcę lustracyjnego. Przez wskazanie, że sąd dyscyplinarny orzeka karę złożenia z urzędu lub inną przewidzianą w odpowiednich ustawach karę dyscyplinarną skutkującą pozbawieniem pełnionej funkcji publicznej, ustawodawca stworzył pozór wyboru sankcji orzekanej w postępowaniu dyscyplinarnym wobec kłamcy lustracyjnego. Tymczasem obie kary wskazane w tym przepisie, tj. kara złożenia z urzędu oraz inna kara skutkująca pozbawieniem pełnionej funkcji publicznej, występują w przepisach regulujących poszczególne postępowania dyscyplinarne zamiennie i w sposób wzajemnie się wykluczający.

Kara złożenia z urzędu spośród zawodów wymienionych w art. 21f ust. 1 u.u.i.d. może zostać orzeczona tylko w stosunku do sędziego i jest to jedyna kara skutkująca pozbawieniem go pełnionej funkcji publicznej. Odpowiednikami tej kary w odniesieniu do innych zawodów wymienionych w art. 21f ust. 1 u.u.i.d. są kara wydalenia z adwokatury, kara wydalenia ze służby prokuratorskiej, kara wydalenia ze służby komorniczej, kara wydalenia z pracy w Prokuraturii Generalnej, kara pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego oraz kara pozbawienia prawa prowadzenia kancelarii notarialnej. W odniesieniu do tych zawodów przepisy dyscyplinarne nie przewidują kary złożenia z urzędu. Zaskarżony art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d. stwarza zatem pozór możliwości wyboru przez sąd dyscyplinarny (komisję dyscyplinarną) jednej spośród dwóch rodzajów kar wskazanych w tym przepisie. Tymczasem analiza przepisów regulujących postępowanie dyscyplinarne osób wykonujących zawody wskazane w art. 21f ust. 1 u.u.i.d. prowadzi do wniosku, że taki wybór kary dyscyplinarnej jest niemożliwy. Zawsze jest to bowiem kara bezwzględnie oznaczona, niepozostawiająca sądowi dyscyplinarnemu możliwości jej różnicowania. Konstruowanie przez ustawodawcę przepisów prawnych w sposób stwarzający pozór wyboru sankcji dyscyplinarnej przy

jednoczesnym wykluczeniu takiego wyboru w innych przepisach prawnych narusza zasadę przyzwoitej legislacji.

Skutkiem stwierdzenia niekonstytucyjności art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d. jest uchylenie ograniczenia w zakresie wyboru przez sąd dyscyplinarny (komisję dyscyplinarną) sposobu ukarania osoby, która złożyła niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne.

Z dniem wejścia w życie wyroku z 19.04.2011 r., K 19/08, Dz.U. Nr 89, poz. 514, sądy dyscyplinarne (komisje dyscyplinarne) orzekające w sprawach osób wskazanych w art. 21f ust. 1 u.u.i.d. są uprawnione do niuansowania odpowiedzialności tych osób oraz stosowania sankcji adekwatnych do stopnia winy i okoliczności konkretnego wypadku. W miejsce regulacji szczególnej zawartej w art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d. sądy (komisje) stosują regulację ogólną wynikającą z odpowiednich przepisów dyscyplinarnych. Wszystkie zaś te przepisy w odniesieniu do zawodów wskazanych w art. 21f ust. 1 u.u.i.d. przewidują możliwość orzeczenia sankcji dyscyplinarnej w różnym stopniu dolegliwej dla ukaranego. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 19.04.2011 r., K 19/08, został opublikowany 29.04.2011 r., a zatem z tym dniem utracił moc art. 21f ust. 2 zdanie pierwsze u.u.i.d.

Jeśli chodzi o postępowanie lustracyjne wobec sędziów, to istotne znaczenie ma wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2.04.2015 r., P 31/12, Dz.U. z 2015 r. poz. 509, którym orzeczono, że art. 80 p.u.s.p. w zakresie, w jakim nie obejmuje odpowiedzialności za złożenie przez sędziego niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, jest niezgodny z art. 181 Konstytucji RP. W świetle tego wyroku wszczęcie przeciwko sędziemu postępowania z ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów będzie musiało zostać poprzedzone postępowaniem przed właściwym sądem dyscyplinarnym w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności z tej ustawy. Dopiero uzyskanie przez prokuratora Biura Lustracyjnego prawomocnej uchwały sądu dyscyplinarnego zezwalającej na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności za złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego umożliwi wszczęcie w stosunku do sędziego postępowania z ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że art. 80 p.u.s.p. wykładany w zgodzie z Konstytucją RP dotyczy także odpowiedzialności za tzw. kłamstwo lustracyjne. Zawarte w tym przepisie uregulowania procesowe mogą znaleźć odpowiednie zastosowanie w postępowaniu o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności z ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów. Ustawodawca może jednak odrębnie uregulować procedurę immunitetową dotyczącą odpowiedzialności lustracyjnej, uwzględniając specyfikę tego postępowania oraz brak możliwości zrzeczenia się immunitetu przez sędziego. Należy przy tym przypomnieć, iż w orzecznictwie

Sądu Najwyższego, do dnia omówionego wyroku Trybunału Konstytucyjnego, czyli 2.04.2015 r., dominował pogląd, że nie jest wymagane zezwolenie sądu dyscyplinarnego na wszczęcie przeciwko sędziemu postępowania lustracyjnego¹.

¹ Por. np. uchwała z 23.03.2011 r., I KZP 31/10, OSNKW 2011/3, poz. 23, czy wyrok z 17.08.2011 r., II KO 72/10, OSNKW 2011/10, poz. 92.

Rozdział VI

PODSTAWOWE INSTYTUCJE DYSCYPLINARNEGO PRAWA MATERIALNEGO

1. Pojęcie przewinienia dyscyplinarnego

W ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawie – Prawo o prokuraturze, ustawie – Prawo o adwokaturze, ustawie o radcach prawnych i ustawie – Prawo o notariacie znajdujemy definicje przewinienia dyscyplinarnego (art. 107 p.u.s.p., art. 137 p.p., art. 80 p.a., art. 64 u.r.p., art. 50 p.n.). Te definicje mają charakter otwarty. Podkreśla się, że delikty dyscyplinarne są ustawowo niedookreślone¹.

Zauważa się, iż podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej może być zachowanie polegające na naruszeniu prawa lub uchybieniu godności sprawowanego urzędu, uchybieniu powadze lub godności zawodu albo zachowanie sprzeczne z zasadami etyki lub godności zawodu. W przeszłości wskazywano, że we wszystkich wypadkach przepis określający podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej powiązany jest z określeniem sankcji przewidzianych za przewinienia dyscyplinarne i w zasadzie poza tymi dwoma elementami regulacje ustawowe nie zawierały innych norm dotyczących materialnoprawnych aspektów odpowiedzialności dyscyplinarnej poza wyjątkowym wskazaniem w regulacjach dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów szczególnej podstawy odstąpienia od wymierzenia kary w razie popełnienia przewinienia dyscyplinarnego lub wykroczenia mniejszej wagi oraz zawarciem w ustawie – Prawo o adwokaturze oraz w ustawie o radcach prawnych regulacji odnoszącej się do problematyki kary łącznej. Takiemu modelowi regulacji ustawowej nie towarzyszyło odesłanie do części ogólnej Kodeksu karnego².

¹ W. Koziulewicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy – problematyka materialno-prawna i procesowa*, „Rejent” 2006/9, s. 31.

² P. Kardas, *Przewinienie dyscyplinarne o charakterze ciągłym*, „Rejent”, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariusza*, wydanie specjalne, marzec 2010, s. 93.

W piśmiennictwie proponowano w przeszłości dokonanie zmiany art. 128 p.u.s.p. przez nadanie mu brzmienia: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego oraz odpowiednio przepisy rozdziałów I, II i III kodeksu karnego”. Wprowadzenie takiej zmiany pozwoliłoby na odpowiednie stosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym sędziów unormowań z Kodeksu karnego dotyczących zasad odpowiedzialności, form popełnienia czynu oraz reguł wyłączenia odpowiedzialności³.

We wniesionym do Sejmu RP V kadencji projekcie ustawy o postępowaniu dyscyplinarnym wobec osób wykonujących niektóre zawody prawnicze (druk sejm. nr 970 z 7.09.2006 r.) art. 29 stanowił, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowań dyscyplinarnych stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego oraz przepisy rozdziałów I–III ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks karny. W uzasadnieniu projektodawcy wskazali, że wprowadzenie tego rozwiązania pozwoli na odpowiednie stosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym unormowań Kodeksu karnego dotyczących zasad odpowiedzialności karnej, form popełnienia czynu oraz reguł wyłączenia odpowiedzialności. Mimo że projekt tej ustawy spotkał się z krytyką, nie kwestionowano celowości rozwiązania przyjętego w art. 29 projektu⁴.

Uchwaloną dnia 7.11.2014 r. ustawą o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1778) zarówno do ustawy – Prawo o adwokaturze, jak i do ustawy o radcach prawnych wprowadzono rozwiązanie, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowań dyscyplinarnych stosuje się odpowiednio przepisy:

- 1) Kodeksu postępowania karnego;
- 2) rozdziałów I–III Kodeksu karnego.

Wymienione rozdziały Kodeksu karnego zawierają przepisy normujące zasady odpowiedzialności karnej, formy popełnienia przestępstwa, wyłączenia odpowiedzialności karnej.

³ W. Koziulewicz, *Stosowanie prawa karnego materialnego i procesowego postępowaniu dyscyplinarnym w sprawie sędziów (zarys problematyki)* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska*, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 464.

⁴ Uchwała KRRP z 31.03.2006 r. w sprawie projektowanego odebrania samorządowi zawodowemu postępowania dyscyplinarnego, PiP 2006/6, s. 100–102; uchwała NRA z 25.03.2006 r., PiP 2006/6, s. 103; A. Bąkowski, *Sądownictwo dyscyplinarne adwokatury. Samorządowe czy państwowe*, „Palestra” 2006/5–6, s. 155–159; W. Wolski, *Jakie zmiany w adwokackim postępowaniu dyscyplinarnym*, „Palestra” 2006/5–6, s. 160–164; K. Chudy, *Czy istnieje potrzeba wprowadzenia radykalnych zmian w sądownictwie dyscyplinarnym zawodów prawniczych?*, „Palestra” 2006/5–6, s. 165–178; K. Świeczkowski, *Postępowanie dyscyplinarne wobec osób wykonujących zawody prawnicze*, „Prokurator” 2006/3, s. 24–37; S. Kwas, *Sądowe i korporacyjne sądownictwo dyscyplinarne*, „Radca Prawny” 2007/1, s. 67–70; A. Bojańczyk, *W sprawie dwóch rozwiązań procesowych projektu o nowym ustroju dyscyplinarnym niektórych zawodów prawniczych*, „Palestra” 2007/9–10, s. 97–108.

Z kolei ustawą z 30.11.2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 2103) przepisowi art. 128 p.u.s.p. nadano brzmienie: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego oraz części ogólnej Kodeksu karnego, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego”. W wyniku kolejnych nowelizacji Prawa o ustroju sądów powszechnych przepis ten aktualnie brzmi: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym rozdziale stosuje się odpowiednio przepisy części ogólnej Kodeksu karnego oraz przepisy Kodeksu postępowania karnego, z wyłączeniem art. 344a i art. 396a, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego”. Ustawodawca wyłączył zatem stosowanie unormowania dotyczącego zwrotu sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia śledztwa i dochodzenia, jak i instytucji zobowiązania oskarżyciela do dostarczenia dowodów w określonym terminie. Natomiast ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym sędziów instytucja z art. 337 k.p.k.

Odpowiednie stosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym przepisów Kodeksu karnego przewiduje art. 171 p.p. Przepis art. 171 pkt 1 p.p. bowiem głosi: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszej ustawie: 1) do postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy części ogólnej ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny oraz przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, z wyłączeniem art. 344a i art. 396a, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego”.

Poza sporem jest, że przewinieniem dyscyplinarnym jest wyłącznie:

- 1) czyn;
- 2) dyscyplinarnie bezprawny;
- 3) wpływający ujemnie, w stopniu większym niż znikomy, na dobra chronione przepisami w odniesieniu do sędziów – art. 107 p.u.s.p., do prokuratorów – art. 137 p.p., do adwokatów – art. 80 p.a., do radców prawnych – 64 u.r.p., do notariuszy – art. 50 p.n.;
- 4) zawiniony.

Ad 1) Zachowanie sędziego, prokuratora, adwokata, radcy prawnego, notariusza, za które ponosi odpowiedzialność dyscyplinarną, musi być czynem. Czyn jest bowiem koniecznym i podstawowym elementem konstytutywnym przewinienia dyscyplinarnego. W polskiej doktrynie prawa karnego pojęciu czynu nadaje się różną treść. Wskazuje się, że o czynie w znaczeniu prawa karnego jako elemencie struktury przestępstwa możemy mówić tylko wtedy, gdy zachowanie człowieka zostaje podjęte w sytuacji możliwości psychicznego sterowania swoimi ruchami⁵. Niektórzy dowodzą, że „czyn” to termin, za pomocą którego często odnosimy się do domniemanych podstaw sprawstwa, które okazują się płynne, zależnie od konwencji społecznych, przyjmowanych mniej lub

⁵ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 164.

bardziej wprost⁶. Niezależnie od przyjmowanej teorii czynu uważa się, że zachowanie człowieka, nazwane w prawie karnym czynem, musi być wyrazem aktywności jego woli, chociażby treść woli była ukształtowana patologicznie. Czyn powinien być psychicznie zdeterminowany, powinien być wytworem woli człowieka. Tak więc czynem, z punktu widzenia prawa karnego, będzie zachowanie człowieka, mimo że podmiot tego zachowania nie ma zdolności do zawinienia, a jego wola jest determinowana patologicznie. Natomiast kierunek woli i treść świadomości rozważa się w ramach winy bądź strony podmiotowej przestępstwa. Jeżeli w zachowaniu człowieka brak elementu kierowania aktywnością woli, nie można uważać go za czyn⁷. Poczynione wyżej uwagi mają odniesienie do czynu, który jest przedmiotem zainteresowania prawa dyscyplinarnego.

Formy stadialne przewinienia dyscyplinarnego obejmują etapy realizacji znamion czynu wyczerpującego dyspozycje przewinienia. Karalne etapy to, w kolejności, przygotowanie, usiłowanie i dokonanie. Niektórzy podnoszą, że w związku z tym, iż przepisy dyscyplinarne nie wskazują wyraźnie przygotowania ani usiłowania, obie te formy nie są karalne⁸. Za sprawstwo czynu wyczerpującego znamiona przewinienia dyscyplinarnego odpowiada nie tylko ten, kto wykonuje go sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, lecz także kto kieruje wykonaniem takiego czynu przez inną osobę lub, wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu. Można też czyn wyczerpujący znamiona przewinienia dyscyplinarnego popełnić w formach niesprawczych: podżegania bądź pomocnictwa⁹.

Ad 2) Czyn stanowiący przewinienie dyscyplinarne musi być bezprawny dyscyplinarnie, czyli jeżeli chodzi o:

- 1) ustawę – Prawo o ustroju sądów powszechnych – naruszający obowiązki służbowe wynikające z przepisów różnej wagi bądź godzący w godność urzędu sędziego;
- 2) ustawę – Prawo o prokuraturze – naruszający obowiązki służbowe wynikające z przepisów różnej rangi bądź godzący w godność urzędu prokuratorskiego;
- 3) ustawę – Prawo o adwokaturze – postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godności zawodu, a także naruszenie swych obowiązków zawodowych, jak też niedopełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 8a ust. 1 p.a.;
- 4) ustawę o radcach prawnych – postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki radcy prawnego lub godnością zawodu, jak również niedopełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 22⁷ ust. 1 u.r.p.;

⁶ M. Klinowski, *Logiczna problematyka czynu i sprawstwa*, Kraków 2011, s. 163.

⁷ A. Grześkowiak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2012, s. 23, 24.

⁸ P. Jóźwiak, *Stosowanie prawa karnego materialnego i procesowego w postępowaniu dyscyplinarnym policjantów* [w:] *Odpowiedzialność dyscyplinarna w Policji*, red. W. Majchrowicz, Piła 2011, s. 30.

⁹ P. Jóźwiak, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w sporcie*, Poznań 2014, s. 181–208.

- 5) ustawę – Prawo o notariacie – naruszenie przepisów normujących wykonywanie zawodu notariusza, uchybienie powadze lub godności zawodu, a także niedopełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 19 p.n.

Oczywiste jest, że na podstawie prawa dyscyplinarnego zajmujemy się bezprawnością dyscyplinarną. Bezprawność jest cechą czynu¹⁰. W istocie możemy wyróżnić tyle rodzajów bezprawności, ile jest gałęzi prawa. Każdy konkretny wypadek bezprawności jest bezprawnością z punktu widzenia tej gałęzi prawa, do której należy szczególna norma ustanawiająca naruszony (niespełniony) w danym wypadku obowiązek. Każda też z gałęzi prawa ustanawia właściwe sobie konsekwencje prawne (sankcje) naruszenia określonych w niej obowiązków¹¹.

Nie ma przeszkód do stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym instytucji kontratypu. Za kontratyp na płaszczyźnie odpowiedzialności dyscyplinarnej uznaję typową okoliczność wyłączającą bezprawność dyscyplinarną. W doktrynie prawa karnego materialnego posługujemy się pojęciami kontratypów ustawowych i pozaustawowych. Ze względu na zakres stosowania kontratypy można podzielić na ogólne, które odnoszą się do bliżej nieoznaczonej liczby typów rodzajowych przestępstw, np. obrona konieczna, stan wyższej konieczności, oraz szczególne, które dotyczą ściśle określonej grupy czynów, np. dozwolona krytyka, ostateczna potrzeba. Natomiast ze względu na rodzaj bezprawności, jaki wyłączają, można podzielić kontratypy na bezwzględne, które wyłączają każdy rodzaj bezprawności, nie tylko kryminalną, do których należą, np. obrona konieczna, ostateczna potrzeba, uprawnienia i obowiązki służbowe oraz zgoda pokrzywdzonego, oraz względne, wyłączające jedynie bezprawność kryminalną¹². P. Jóźwiak wskazuje, że zgoda pokrzywdzonego może być w pewnych wypadkach okolicznością wyłączającą bezprawność niektórych przewinień dyscyplinarnych¹³. Zauważa się też, iż w prawie dyscyplinarnym mogą występować kontratypy pozaustawowe dotyczące charakterystycznych w obszarze tego prawa kolizji dóbr prawnych, jak np. kontratyp działania w granicach niezawisłości sędziowskiej¹⁴. W orzecznictwie Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego wskazywano, iż za błędy w niezawisłym orzekaniu sędzia może być tylko wyjątkowo pociągnięty do odpowiedzialności dyscyplinarnej, a mianowicie wówczas, gdyby miało miejsce tzw. kwalifikowane bezprawie sądowe, czyli zamierzone umyślne, oczywiste i rażące pogwałcenie przepisów prawa, widoczne od razu dla każdego i bez wnikania w szczegóły sprawy oraz bez potrzeby analizowania stanu faktycznego

¹⁰ W. Kozieliwicz, *Odpowiedzialność sędziego za sformułowania zawarte w uzasadnieniu orzeczenia* [w:] *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2013, s. 235–246.

¹¹ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Kraków 2011, s. 166, 167.

¹² M. Gałązka, R. Hałas, S. Hypś, N. Szeleszczuk, K. Wiak, *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 50, 51.

¹³ P. Jóźwiak, *Zgoda pokrzywdzonego, jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność dyscyplinarną (rozważania na przykładzie tajemnicy zawodowej w niektórych zawodach prawniczych)* [w:] *Zgoda pokrzywdzonego*, red. R. Zawłocki, Warszawa 2011, s. 139–157.

¹⁴ R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Gdańsk 2013, s. 234–235.

i prawnego, a ponadto pod warunkiem, że usunięcie kwalifikowanych wad orzeczenia nie było możliwe przez zastosowanie prawem przewidzianych procedur umożliwiających instancyjną kontrolę i zweryfikowanie błędnego orzeczenia sądowego (por. np. wyrok SN – SD z 7.05.2008 r., SNO 45/08, LEX nr 470972). Także w wyroku z 15.07.2021 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-791/19, Komisja Europejska przeciwko Polsce, EU:C:2021:596 (system odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów), w którym orzeczono, że Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE, między innymi nie zapewniając niezależności i bezstronności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, do której właściwości należy kontrola decyzji wydanych w postępowaniach dyscyplinarnych prowadzonych wobec sędziów, zaznaczono, iż „wyłączenie gwarancji wynikających z zasady niezawisłości sędziowskiej dotyczy poważnych i całkowicie niewybaczalnych zachowań ze strony sędziów, polegających na przykład na celowym i wynikającym ze złej wiary lub z wyjątkowo poważnych i rażących zaniedbań pogwałceniu przepisów prawa krajowego i prawa Unii, których przestrzeganie mają zapewnić, lub na arbitralnym szafowaniu wyroków lub odmowie wymiaru sprawiedliwości, podczas gdy jako depozytariusze funkcji orzeczniczych mają za zadanie orzekać w sporach poddawanych im pod rozstrzygnięcie przez jednostki” (por. pkt 137 tego wyroku). W dniu 9.06.2022 r. została uchwalona ustawa o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1259), która weszła w życie w dniu 15.07.2022 r. Z dniem wejścia w życie tej ustawy zniesiono Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego, a utworzono Izbę Odpowiedzialności Zawodowej. Tą ustawą także znowelizowano Prawo o ustroju sądów powszechnych. Między innymi do art. 107 p.u.s.p. dodano paragraf trzeci, ustanawiając tym samym ustawowy kontratyp dyscyplinarny, czyli ujęte w nim okoliczności wyłączają bezprawność dyscyplinarną. Zgodnie zatem z wolą ustawodawcy, od 15.07.2022 r., nie stanowi przewinienia dyscyplinarnego:

- 1) okoliczność, że orzeczenie sądowe wydane z udziałem danego sędziego obarczone jest błędem w zakresie wykładni i stosowania przepisów prawa krajowego lub prawa Unii Europejskiej lub w zakresie ustalenia stanu faktycznego lub oceny dowodów;
- 2) wystąpienie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z wnioskiem o rozpatrzenie pytania prejudycjalnego, o którym mowa w art. 267 TFUE;
- 3) badanie spełniania wymogów niezawisłości i bezstronności w przypadku, o którym mowa w art. 42a § 3 p.u.s.p. lub art. 23a § 4 ustawy z 21.08.1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2250), lub art. 5a § 1 ustawy z 25.07.2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 137 ze zm.), lub badanie spełniania wymogów niezależności lub niezawisłości w przypadku, o którym mowa w art. 26 § 2 u.SN, lub badanie spełniania wymogów niezawisłości i bezstronności w przypadku, o którym mowa w art. 29 § 5 u.SN.

Zatem gwarancje sędziowskiej niezawisłości, wynikające z regulacji przyjętych w art. 107 § 3 pkt 1–3 p.u.s.p., dają każdemu sędziemu bardzo szeroką swobodę w realizacji wymiaru sprawiedliwości. Tak istotne, w stosunku do poprzedniego stanu prawnego, ograniczenie materialnego zakresu odpowiedzialności sędziego za przewinienie dyscyplinarne nie powinno jednak odbywać się kosztem prawa do uzyskania trafnego i sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd.

Zwrócić też należy uwagę na specyficzne rozwiązanie zawarte w art. 137 § 2 p.p. W tym przepisie przyjęto, iż nie stanowi przewinienia dyscyplinarnego działanie lub zaniechanie prokuratora podjęte wyłącznie w interesie społecznym. Ustawodawca posłużył się określeniem „nie stanowi przewinienia dyscyplinarnego”, a nie określeniem „nie popełnia przewinienia dyscyplinarnego”. Zatem zaistnienie okoliczności wskazanych w tym przepisie powinno skutkować wydaniem przez sąd dyscyplinarny orzeczenia umarzającego postępowanie, a nie uniewinniającego (por. treść art. 414 § 1 zdanie drugie k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 p.p.).

Ad 3) Jeżeli chodzi o ten element proponowanej struktury przewinienia dyscyplinarnego, to w tym zakresie dostrzegamy znaczną ewolucję w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Otóż w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24.03.1989 r., VI KZP 23/88, OSNKW 1989/3–4, poz. 23, wyrażono pogląd, że na tle przepisów ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1985 r. nie jest dopuszczalne umorzenie na podstawie art. 26 § 1 k.k. w zw. z art. 11 pkt 2 k.p.k. z 1969 r. postępowania dyscyplinarnego z powodu jego znikomego społecznie niebezpieczeństwa. W uzasadnieniu tej uchwały zaznaczono, iż przewinienia dyscyplinarne z reguły nie zawierają jednocześnie znamion przestępstw, co oznacza, że stopień ich społecznego niebezpieczeństwa jest na tyle niski, że uzasadnia jedynie odpowiedzialność dyscyplinarną związaną ze szczególnymi wymaganiami, jakie ustawa wiąże z zajmowaniem stanowiska sędziego.

Nie podzielił tego poglądu Sąd Dyscyplinarny w Warszawie działający na podstawie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1985 r., który w wyroku z 9.01.1995 r., SD 1/94, niepubl., uznał za możliwe zastosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym instytucji z art. 11 pkt 2 k.p.k. z 1969 r. (którego odpowiednikiem jest art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.), podkreślając, że przekonanie o tym, że każde, nawet najdrobniejsze przewinienie służbowe skutkuje odpowiedzialnością dyscyplinarną, byłoby nie tylko nierealne, lecz także szkodliwe dla służby i godności urzędu sędziego. Odpowiednikiem społecznego niebezpieczeństwa czynu (obecnie społecznej szkodliwości) w postępowaniu dyscyplinarnym jest ujemny wpływ przewinienia na wykonywaną służbę i (albo) godność urzędu sędziego.

Również taki pogląd zaprezentował Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w wyroku z 13.01.2003 r., SNO 52/02, OSNSD 2003/I, poz. 2. Z kolei Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w wyroku z 17.06.2008 r., SNO 46/08, OSNSD 2008, poz. 62, stwierdzając

dopuszczalność zastosowania unormowań określonych w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 128 p.u.s.p., wskazał, że delikt dyscyplinarny zaistnieje tylko wtedy, gdy stanowiący go czyn zawiera określony stopień społecznej szkodliwości właściwy dla danej kategorii przewinień dyscyplinarnych. Jeżeli zatem w tej kategorii czyn ten cechuje się znikomym stopniem szkodliwości, nie stanowi on przewinienia dyscyplinarnego. Postępowanie dyscyplinarne w takim wypadku należy więc umorzyć na podstawie art. 17 § 3 k.p.k. w zw. z art. 128 p.u.s.p. Przy ocenie zaś stopnia społecznej szkodliwości przewinienia dyscyplinarnego należy brać pod uwagę elementy zarówno strony przedmiotowej tego czynu, a więc: rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak i jego strony podmiotowej, a to: postać zamiaru, motywacja sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Rzecz nie jawi się jako oczywista w orzecznictwie sądów administracyjnych. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 20.09.2006 r., II SA/Wa 982/06, LEX nr 265545, stwierdzono, że przewinienie dyscyplinarne, określone w art. 135 ust. 2 ustawy z 6.04.1990 r. o Policji (obecnie Dz.U. z 2021 r. poz. 1882 ze zm.), nie zawiera elementu materialnego w postaci stopnia społecznej szkodliwości czynu wyższego od znikomego.

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości przewinienia dyscyplinarnego można korzystać z metod wypracowanych w doktrynie prawa karnego. Przykładowo R. Zawłocki wskazuje, że ustalenie, czy czyn stanowi przestępstwo w sensie art. 1 § 2 k.k., należy przeprowadzić w trzech etapach obejmujących ustalenie:

- 1) czy czyn zabroniony jest w ogóle społecznie szkodliwy;
- 2) jaki jest próg znikomości społecznej szkodliwości tego konkretnego czynu;
- 3) czy w danym wypadku stwierdzona społeczna szkodliwość przekracza przyjętą znikomość (jest większa niż znikoma). Realizacja tego etapu polega właściwie na wskazywaniu konkretnego ponad subminimalnego stopnia społecznej szkodliwości¹⁵.

W wyroku z 20.07.2011 r., SNO 31/11, OSNSD 2011, poz. 4, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zwrócił uwagę na tzw. szkodliwość korporacyjną, będącą cechą przewinienia służbowego określonego w art. 107 § 1 p.u.s.p., która oznacza szkodliwość społeczną w rozumieniu powszechnego prawa karnego, uzupełnioną elementami szkodliwości mierzonej wobec środowiska zawodowego, w którym sędzia pozostaje, z uwzględnieniem ochrony autorytetu wymiaru sprawiedliwości, wizerunku sądów oraz władzy sędziowskiej i poszczególnych sędziów ją sprawujących. Rozmiar tej szkodliwości kształtują także czynniki podmiotowe dotyczące obwinionego, rozmiar szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu oraz rodzaj i znaczenie naruszonych reguł.

¹⁵ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 144–148.