

ZBIGNIEW GODECKI

STATUS PRAWNY DYSPASZERA – PRZYKŁAD ZŁEJ LEGISLACJI

Po dwu latach obowiązywania kodeksu morskiego (z 2001 r.) w roku 2004 zmieniono jego dział o awarii wspólnej. Zmiana ta budzi zastrzeżenia co do jej celowości i poprawności. Zasadnicze wątpliwości autora wywołuje odesłanie w k.m. do zasad etyki zawodowej. W praktyce polskiej działalność dyspaszerów zanikła.

1. Dyspaszer to zawód integralnie związany z instytucją awarii wspólnej, o której ponad czterdzieści lat temu J. Łopuski napisał, że narasta i będzie się pogłębiać świadomość anachroniczności i społecznej bezużyteczności tej instytucji, aż wreszcie dojdzie do jej (tej „świętej krowy” – *sacred cow*) likwidacji¹. Tymczasem w Polsce co jakiś czas pojawia się tendencja do jej legislacyjnego „udoskonalania”.

W dziale kodeksu morskiego o awarii wspólnej znajduje się między innymi art. 255 o dyspaszy i statusie prawnym dyspaszera. W artykule tym zwraca uwagę przede wszystkim pkt 3 w § 1c. Według tego przepisu dyspaszer podlega skreśleniu z listy dyspaszerów między innymi w wypadku naruszenia „zasad etyki zawodowej”. W zestawieniu z przepisem § 1a, który stanowi, że dyspasza może być świadczona tylko przez dyspaszera wpisanego na listę dyspaszerów, oznacza to, że skreślenie z tej listy powoduje utratę prawa wykonywania zawodu dyspaszera. W odesłaniu tym (do „zasad etyki zawodowej”) nie byłoby może nic szczególnego, gdyby nie duża liczba „ale”.

Należy zacząć od konstatacji, że pierwotnie w kodeksie morskim tego odesłania nie było. Zostało ono wprowadzone dopiero w 2004 r.². Nie było też takiego odesłania w poprzednim kodeksie morskim. Odesłanie do „zasad etyki zawodowej” w przepisach o statusie prawnym dyspaszera nie stanowi jednak *novum* w tym sensie, że znalazło się ono już w rozporządzeniu wykonawczym

¹ J. Łopuski, *Odpowiedzialność za szkodę w żegludze morskiej*, Gdańsk 1969, s. 208.

² Dz.U. Nr 93, poz. 895.

do art. 228 § 4 poprzedniego kodeksu morskiego³, wydanym w 1993 r.⁴. W poprzedzających je rozporządzeniach tego rodzaju odesłanie jednak nie występowało. Powstaje w związku z tym pytanie: co uzasadniało wprowadzenie go dopiero po trzydziestu latach obowiązywania poprzedniego kodeksu morskiego i to nie poprzez odpowiednią nowelizację tej ustawy, lecz do aktu wykonawczego, a następnie do nowego kodeksu morskiego, i to dopiero po ponad dwu latach jego obowiązywania? Pytanie drugie: do czego w gruncie rzeczy kodeks morski przepisem tym odsyła i jak ten przepis oddziałuje na status dyspaszera?

2. Unormowanie statusu prawnego dyspaszera ma pouczającą historię. Sięga ono swymi korzeniami początków polskiej legislacji morskiej. Początkowo, według recypowanego do naszego porządku prawnego w 1919 r. prawa pozabobrowego, dyspaszer był zaprzysiężonym rzeczoznawcą (ekspertem), wskazywanym przez uczestników awarii wspólnej lub wyznaczanym przez sąd w celu sporządzenia dyspaszy. Dyspasza podlegała wówczas zatwierdzeniu przez sąd i stanowiła tytuł wykonawczy w rozumieniu przepisów o postępowaniu cywilnym⁵. Jednakże w 1927 r. nastąpiła pewna zmiana w tym zakresie. Otóż wydane zostało rozporządzenie z mocą ustawy o izbach przemysłowo-handlowych, według którego do zakresu działania tychże izb (a ściślej – jednej z nich: pomorskiej) należało między innymi „ustanawianie i zaprzysięganie dyspaszerów”. Unormowanie to zostało następnie zastąpione odnośnymi przepisami działu kodeksu morskiego z 1961 r. o awarii wspólnej oraz przepisami wykonawczymi do § 4 art. 222 tej ustawy. Ten sam § 4 zobowiązywał właściwego ministra do określenia w drodze rozporządzenia kwalifikacji wymaganych do zajmowania stanowiska dyspaszera, sposobu jego powołania, a także trybu postępowania dyspaszerskiego, zaskarżania dyspaszy i nadawania jej mocy tytułu wykonawczego. Na tej podstawie prawnej zostało wydane stosowne rozporządzenie wykonawcze w 1966 r. Przewidywało ono odpowiednie powoływanie i odwoływanie dyspaszerów oraz ich zatrudnianie w tzw. biurach dyspaszerskich.

Dyspaszerem mogła zostać osoba, która spełniała wymagania określone tym rozporządzeniem, a powołania dokonywał prezes Polskiej Izby Handlu Zagranicznego, który ponadto prowadził wykaz dyspaszerów. Prezesowi PIHZ służyło także prawo odwołania dyspaszera, jeżeli ten utracił przypisane kwalifikacje. Jako takie kwalifikacje rozporządzenie wymieniało między innymi „nieskazitelną opinię” oraz „rękojmię należytego wykonywania obowiązków (funkcji) dyspaszera”.

Przy powołaniu dyspaszer składał przyrzeczenie według następującej roty: „Przyrzekam uroczyście, że czynności dyspaszerskie będę wykonywał według

³ Numeracja po nowelizacji w 1986 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 1987 r., Nr 22, poz. 112). Przed tą nowelizacją był to art. 222.

⁴ Dz.U. z 1993 r., Nr 27, poz. 124.

⁵ A. Majewski, *Prawo morskie*, Tczew-Gdynia 1930, s. 177–178; W. Sowiński, *Prawo handlowe morskie w zarysie*, Warszawa-Lwów 1935, s. 227–229.

mojej najlepszej wiedzy i woli, uwzględniając w sposób bezstronny interesy wszystkich uczestników awarii wspólnej”. Czynności dyspaszerskie miały być wykonywane na podstawie zlecenia udzielonego biuro dyspaszerskiemu, przy czym biuro mogło powierzyć ich wykonanie także dyspaszerowi w nim niezatrudnionemu. Dyspaszer mógł odmówić sporządzenia dyspaszy w razie uznania, że do awarii wspólnej nie doszło. Wówczas zainteresowany mógł żądać ustalenia przez sąd, że awaria wspólna jednak wystąpiła, a wtedy dyspaszer był obowiązany sporządzić dyspaszę. W innym wypadku zainteresowany mógł żądać (przed zakończeniem postępowania dyspaszerskiego) ustalenia przez sąd, że awaria wspólna nie miała miejsca. Uczestnik awarii wspólnej mógł także wnieść w określonym terminie o zmianę dyspaszy lub jej uchylenie przez sąd. Sąd był obowiązany rozpoznać sprawę w postępowaniu nieprocesowym, stosując odpowiednio odnośnie przepisy postępowania cywilnego. W razie niezaskarżenia dyspaszy w określonym przepisowo terminie lub w razie prawomocnego oddalenia zaskarżenia przez sąd dyspasza uzyskiwała status *quasi-orzeczenia sądowego* (prawomocnego) i mogła być jej nadana klauzula wykonalności.

Status prawny dyspaszera był więc niejako pochodną charakteru prawnego dyspaszy. W związku z tym S. Matysik dopatrywał się analogii pomiędzy dyspaszerem a sędzią oraz uważał, że jako taki dyspaszer ponosi „pewną moralną odpowiedzialność”⁶. Tego ostatniego sformułowania S. Matysik jednak nie rozwinął. Przede wszystkim nie odpowiedział na pytanie, na czym – w kontekście ówczesnego statusu prawnego dyspaszera – miałyby polegać jego „moralna” (a więc nie prawna) odpowiedzialność.

Ten status prawny dyspaszera został jednak zmieniony w 1991 r., kiedy to nastąpiła zmiana § 4 art. 228 k.m.⁷. W nowym brzmieniu przepis ten już nie upoważniał ministra do określenia trybu zaskarżenia dyspaszy i nadania jej mocy tytułu wykonawczego. Dlatego też rozporządzenie wykonawcze do § 4, wydane w 1966 r., zostało zastąpione wspomnianym już rozporządzeniem z 1993 r. Stanowiło ono, że czynności dyspaszerskie mogą być wykonywane tylko przez osoby wpisane na listę dyspaszerów. W dalszym ciągu powoływano dyspaszerów, ale już nie robił tego prezes PIHZ, lecz prezesa Krajowej Izby Gospodarczej. Zmiana ta wiązała się z dokonaniem ustawą z 1989 r. o izbach gospodarczych przeniesieniem zadań PIHZ do KIG i likwidacją tej pierwszej jako odrębnego podmiotu prawnego.

Powołanego stosownym aktem dyspaszera, po odebraniu od niego przyrzeczenia o treści identycznej z poprzednim, prezes KIG powinien wpisać na prowadzoną przez siebie listę dyspaszerów. Odtąd wpisany nabywał prawo wykonywania czynności dyspaszerskich.

⁶ S. Matysik, *Prawo morskie. Zarys systemu*, t. III, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1975, s. 131.

⁷ Art. 222 według numeracji sprzed tekstu jednolitego z 1986 r.

W interesującym autora aspekcie o postępowaniu dyspaszerskim rozporządzenie to mówiło tylko, że podejmowane ma być ono na podstawie zlecenia (już bez pośrednictwa biura dyspaszerskiego, bo istnienia takich biur rozporządzenie nie przewidywało) oraz że w razie ustalenia przez dyspaszera, iż awaria wspólna nie wystąpiła, dyspaszer miał odmówić wykonania dyspaszy. Od tego czasu – jak pisze J. Łopuski – dyspasza ma już „tylko charakter ekspertyzy”⁸. Tak więc dyspaszer przestał być – jak go pod rządami poprzednich przepisów określił S. Matysik – *quasi-sędzią*. Odtąd dyspasza była już tylko ekspertyzą, a dyspaszer – tylko „zwykłym” rzeczoznawcą.

W porównaniu z rozporządzeniem z 1966 r. rozporządzenie z 1993 r. zawierało jeszcze jedno *novum*. Otóż – jak już nadmieniono – jego § 5 ust. 3 pkt 3 przyznawał prezesowi KIG uprawnienie do pozbawienia dyspaszera prawa wykonywania zawodu poprzez skreślenie go z listy dyspaszerek w wypadku między innymi naruszenia „zasad etyki zawodowej”. Określenie „zasady etyki zawodowej” pojawiło się następnie w znowelizowanym w 2004 r. przepisie art. 255 k.m. Artykuł ten został zmieniony w ten sposób, że wprowadzono do niego trzy dodatkowe (obok już istniejących czterech) paragrafy: § 1a, § 1b oraz § 1c (ten ostatni z podziałem na cztery punkty).

Odtąd według § 1a dyspasza może być świadczona tylko przez dyspaszera wpisanego na listę dyspaszerek prowadzoną przez prezesa KIG. Stosownie do § 1b na tę listę wpisuje się osobę odpowiadającą wymaganiom kwalifikacyjnym określonym przepisami rozporządzenia wykonawczego do § 4. W myśl natomiast § 1c prezes KIG skreśla dyspaszera z listy między innymi (pkt 3) w wypadku stwierdzenia naruszenia przez niego „zasad etyki zawodowej”.

Powołany w § 1b przepis § 4 art. 255, do którego odsyła § 1b, brzmi – niezmiennie od jego zaistnienia – następująco: „Minister [...] określi, w drodze rozporządzenia, kwalifikacje wymagane do zajmowania stanowiska dyspaszera, [...] sposób powoływania dyspaszera, wpisu i skreślenia z listy dyspaszerek oraz tryb postępowania dyspaszerskiego”.

Przewidziane w § 4 art. 255 rozporządzenie nie zostało jednak wydane od razu. Przez blisko dwa lata od wejścia w życie kodeksu morskiego obowiązywało omówione wyżej rozporządzenie z 1993 r. Zastąpiło je dopiero rozporządzenie wykonawcze do § 4 wydane w 2004 r.⁹ W ten sposób część materii unormowanej w rozporządzeniu z 1993 r. (w szczególności odesłanie w nim do „zasad etyki zawodowej”) niejako uzyskała rangę ustawową (kodeksową). „Awans” tego unormowania można wytłumaczyć potrzebą zadośćuczynienia Konstytucji, która dla ograniczeń w zakresie korzystania z wolności wykonywania zawodu (art. 31 ust. 3 oraz art. 65 ust. 1) wymaga ustawy i nie dopuszcza ogólnego (blankietowego) odesłania w tego rodzaju sprawach do rozporządzenia. Trudno natomiast dociec, dlaczego nie uczyniono tego od razu, skoro nowy

⁸ *Prawo morskie*, red. J. Łopuski, t. II, cz. 3.2, Bydgoszcz-Toruń 2000, s. 128.

⁹ Dz.U. Nr 109, poz. 1158.

kodeks morski uchwalono przecież już pod rządem obecnej Konstytucji. Nie sposób też dociec, dlaczego uprzednio wprowadzono tego rodzaju unormowanie aktem rangi rozporządzenia wykonawczego do poprzedniego kodeksu morskiego i to dopiero po przeszło trzydziestu latach jego obowiązywania. Niewątpliwie formalnie rozporządzenie to było reperkusją odpowiedniej zmiany § 4 art. 228 kodeksu, dokonanej w 1991 r. Zapewne interesujące byłoby więc wyjaśnienie, dlaczego nowelizując wówczas kodeks morski, nie wprowadzono po prostu do niego tego rodzaju unormowania, lecz niejako (bo z treści § 4 wcale nie wynikała taka konieczność) pozostawiono je do uregulowania rozporządzeniem. Nie ma też dowodów na to, że przed rokiem 1993 wykonywanie zawodu dyspaszera budziło zastrzeżenia z powodu nieistnienia tego rodzaju unormowania, w szczególności z powodu braku odesłania do „zasad etyki zawodowej”. To rodzi pytanie o sens wprowadzenia go wcześniej rozporządzeniem wykonawczym do poprzedniego kodeksu morskiego, jak i – następnie – nowym kodeksem morskim, i to dopiero po ponad dwu latach od jego uchwalenia.

W odnośniku do tytułu ustawy zmieniającej w ten sposób w 2004 r. kodeks morski napisano, że wdraża ona postanowienia wymienionych w nim czterech dyrektyw Unii Europejskiej. Żadna jednak z tych dyrektyw nie wspomina o tym, o czym stanowi obecnie § 1c pkt 3 w art. 255 tego kodeksu, a zatem nie chodziło o wdrożenie tych dyrektyw omawianym unormowaniem kodeksowym. Nie ma też ani słowa na temat sensu (celu) tej zmiany w uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej kodeks morski.

3. Odesłanie kodeksem morskim do „zasad etyki zawodowej” można tłumaczyć tylko panującą od pewnego czasu w polskim ustawodawstwie swego rodzaju modą w tym zakresie. Już wcześniej do uchwalanych sukcesywnie ustaw z przepisami regulującymi wykonywanie niektórych zawodów wprowadzano przepisy stanowiące o obowiązku przestrzegania przez wykonawców tych zawodów zasad etyki zawodowej. Zawierają one także przepisy grożące określonymi sankcjami za naruszanie tego rodzaju zasad, ale zasad określonych kodeksami etycznymi stworzonymi przez odnośne samorządy zawodowe¹⁰. O czymś takim w kodeksie morskim mowy nie ma. Skoro jednak jego przepis § 1c w art. 255 odsyła do „zasad etyki zawodowej”, to biorąc pod uwagę redakcję tego przepisu, niepodobna nie zadać sobie trudu szukania odpowiedzi na następujące pytanie: co w tym kontekście prawnym oznacza termin „zasady etyki zawodowej”, czy też – do czego konkretnie przepis ten odsyła?

Należy zauważyć, że ustawodawca nie zdefiniował terminu „zasady etyki zawodowej” i to nie tylko w kodeksie morskim, ale także w żadnej innej ustawie. Być może ustawodawca uznaje, że termin ten jest na tyle powszechnie zrozumiały, że nie wymaga ustawowego zdefiniowania, albo że z łatwością można ustalić jego znaczenie na podstawie odpowiedniej literatury. Tymczasem termin

¹⁰ Przykładowo, tak stanowi ustawa o adwokaturze.

ten wcale nie jest powszechnie jednoznacznie rozumiany. Natomiast jeżeli chodzi o literaturę z zakresu etyki, to można dowiedzieć się z niej, że zasady etyki zawodowej to normy (zasady) odpowiadające na pytanie, jak z moralnego punktu widzenia (ze względów moralnych) wykonawcy danego zawodu powinni, a jak nie powinni postępować. Ten „moralny punkt widzenia” sprawia jednak, że problemem staje się ustalenie treści tych zasad, gdyż ktoś (filozof, moralista, myśliciel religijny samorząd zawodowy lub inna grupa społeczna), kto wyraża jakieś tego rodzaju zasady, głosi w gruncie rzeczy swój punkt widzenia na moralność, czyli „swoją” moralność. Czyżby zatem w art. 255 kodeksu morskiego miało chodzić o moralny punkt widzenia prezesa KIG na postępowanie tego czy innego dyspaszera?

W literaturze prawniczej znajduje się dobrze uzasadnione twierdzenie, że brakuje jakiejś wyraźnej, precyzyjnej definicji etyki zawodowej, a w filozoficznej – że „wśród pytań odnoszących się do etyki nie ma bodaj ani jednego, co do którego filozofowie, uczeni, moraliści czy myśliciele religijni byli w zgodzie”. W literaturze przedmiotu można więc wyczytać między innymi takie stwierdzenie: „Musimy oddzielić zagadnienia moralne od zagadnień prawnych, gdyż [...] używanie tych samych słów przez prawo i etykę może prowadzić do błędów. Jest to zjawisko, które trzeba usunąć”¹¹; „Moralność, etyka i prawo stanowią różne płaszczyzny, które nie należy ze sobą mieszać”¹²; „O ile prawo chce wytwarzać etykę, powstaje stan bezetyczny, amoralny, a po pewnym czasie cywilizacyjny”¹³.

Cóż w takim razie – powtarzając pytanie – oznaczają kodeksowe „zasady etyki zawodowej” w odniesieniu do dyspaszerów?

4. Przepis pkt 4 § 1c art. 255 k.m. wskazuje trzy przesłanki skreślenia z listy dyspaszerów: „zawinione, nienależyte wykonywanie czynności dyspaszerskich”, „naruszenia prawa” oraz „naruszenia zasad etyki zawodowej”. Jak mają się do siebie ich zakresy znaczeniowe?

Obecnie rola dyspaszera ogranicza się do ustalenia, czy doszło do awarii wspólnej, oraz do obliczenia jej strat i ich rozliczenia pomiędzy uczestników w postaci dyspaszy. Dyspaszer dokonuje tego na zlecenie armatora lub innego uczestnika awarii wspólnej i zlecenie to powinien wykonać z uwzględnieniem interesów wszystkich uczestników awarii wspólnej. Zawiera on więc i wykonuje odpowiednią umowę cywilnoprawną, a wykonać ją powinien z należytą starannością wynikającą z zawodowego charakteru tej działalności¹⁴. Czym zatem może objawiać się ze strony dyspaszera naruszenie zasad etyki zawodowej, je-

¹¹ D. Lyons, *Etyka i rządy prawa*, Warszawa 2000, s. 67.

¹² A. Anzenbacher, *Wprowadzenie do filozofii*, Kraków 1992, s. 337.

¹³ E. Koneczny, *Państwo i prawo*, Kraków 1997, s. 20.

¹⁴ Art. 355 kodeksu cywilnego.

żeli nie nienależytych wykonywaniem czynności dyspaszerskich czy naruszeniem prawa?

Wyrażenie „naruszenie zasad etyki zawodowej” (a także wyrażenie „naruszenie prawa”) obok wyrażenia „nienależyte wykonywanie czynności dyspaszerskich” to w kontekście art. 255 kodeksu morskiego po prostu *superfluum* i przejaw wtłoczenia do tego przepisu terminu „zasady etyki zawodowej” bez zastanawiania się nad jego normatywnym znaczeniem i praktycznymi skutkami.

Z kolei na tle tak a nie inaczej (filozoficznie i prawniczo, bo nie ustawowo) zdefiniowanych zasad etyki zawodowej i treści art. 255 § 1c pkt 3 powstaje następujące pytanie: na jakiej podstawie aksjologicznej, filozoficznej czy innej ustawodawca przepisem tym wyposażył jednego, „przypadkowego” człowieka (i to akurat prezesa KIG) w prawo autorytatywnego przesądzenia o tym, że dany dyspaszer, choć postąpił zgodnie z prawem i należyście wykonał czynności dyspaszerskie, postąpił jednak nieetycznie, przez co należy orzec w stosunku do niego utratę prawa wykonywania tego zawodu?

O KIG stanowi ustawa o izbach gospodarczych, w której – notabene – nawet nie ma mowy o prezesie tego podmiotu. Według tej ustawy KIG to tylko jedna z możliwych organizacji samorządu gospodarczego. Obecnie istnieje, bo została utworzona na zasadzie dobrowolności, ale według ustawodawcy zaistnieć wcale nie musiała i może zostać w każdym czasie rozwiązana z woli jej członków, którymi są (mogą być) tylko inne izby gospodarcze oraz organizacje gospodarcze i społeczne, zajmujące się wspieraniem rozwoju gospodarczego. Nie ma w niej natomiast miejsca dla dyspaszerów jako wykonawców określonego zawodu i nie są oni jej członkami.

Co prawda ustawa o izbach gospodarczych mówi, że KIG może „opracowywać i doskonalić zasady etyki”, ale tylko – jak to określono w ustawie (§ 12) – „obowiązującej podmioty prowadzące działalność gospodarczą”, czyli może opracowywać i doskonalić – jak mówi się potocznie – „zasady etyki biznesu”, a nie „zasady etyki zawodowej”, a zatem nie te, do których odsyła kodeks morski. Inaczej mówiąc, zasady etyki biznesu nie mogą stanowić punktu odniesienia do oceny postępowania dyspaszera w kontekście sankcji w postaci skreślenia z listy dyspaszerów na podstawie art. 255 k.m.

Zawód dyspaszera należałoby zaliczyć do zawodów zaufania publicznego w rozumieniu art. 17 Konstytucji, który to przepis dopuszcza tworzenie, w drodze ustawy, samorządów zawodowych obejmujących wykonawców tego rodzaju zawodów. Jednakże utworzenie samorządu zawodowego dyspaszerów w formie korporacji, na wzór istniejących samorządów zawodowych (adwokatów, rzeczników patentowych itd.), byłoby jednak – wobec potencjalnie nielicznej grupy dyspaszerów – niemożliwe. Niesensowne jest natomiast stworzenie fikcji usamorządowania zawodu dyspaszera przez „doczepienie” jego wykonawców do KIG w sposób opisany w kodeksie morskim.

5. Wbrew pozorom „skreślenie z listy dyspaszerów” w art. 255 nie oznacza jakiegś czynności o charakterze techniczno-biurowym. „Skreślić” w tym kontekście to po prostu pozbawić dyspaszera prawa wykonywania tego zawodu (tak – „zawodu”, a nie – jak w § 4 – „stanowiska”, skoro skreśla się go za naruszenie zasad etyki „zawodowej”). Tak też stanowiło wspomniane wyżej rozporządzenie z 1993 r. Art. 255 k.m. tego wprost nie wyraża, niemniej to, o czym stanowi ten przepis, to dokładnie to samo, o czym stanowiło rozporządzenie, oraz to samo, co pozbawienie prawa wykonywania zawodu adwokata, radcy prawnego czy wykonawcy innego zawodu zaufania publicznego poprzez skreślenie go z odpowiedniej listy.

W wymienionych i w wielu innych zawodach pozbawienie prawa wykonywania zawodu jest karą dyscyplinarną wymierzaną w określonym ustawowo dwuinstancyjnym postępowaniu przez sądy dyscyplinarne pod odpowiednią następczą kontrolą sądów powszechnych¹⁵, z prawem obwinionego do obrony i korzystania z pomocy obrońcy (nawet z urzędu) oraz z wieloma innymi gwarancjami procesowymi, przy czym unormowania ustawowe w tym zakresie są uwarunkowane odnośnymi wymogami konstytucyjnymi. Na przykład art. 65 Konstytucji zapewnia między innymi każdemu wolność wyboru i wykonywania zawodu. Tylko ustawa może przewidywać wyjątki, ale wówczas ustawodawca jest związany przepisem art. 31 ust. 3, według którego ograniczenie w zakresie korzystania z którejkolwiek z konstytucyjnych wolności może być wprowadzone ustawowo tylko wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Takie ograniczenie danej wolności nie może jednak naruszać jej istoty.

Dochodzą do tego przepisy Konstytucji o domniemaniu niewinności oraz o prawie do obrony i do korzystania z pomocy obrońcy (art. 42), o prawie do sądu (art. 45) i wiele innych, poczynając od art. 2 o państwie prawnym i art. 32 nakazującym władzom publicznym (a więc także władzy ustawodawczej) równe, wobec prawa, traktowanie wszystkich.

W kwestii ograniczania wolności i praw konstytucyjnych Konstytucja wymaga nie tylko zachowania formy ustawy. Nie dopuszcza ona bowiem, aby władza pozbawiania prawa wykonywania zawodu skupiała się wyłącznie w ręku wskazanej ustawowo osoby fizycznej, mogącej dokonywać oceny postępowania wykonawcy danego zawodu na podstawie tylko własnego przekonania o tym, co jest etyczne, a co nie jest etyczne. Stąd biorą się rzecznicy dyscyplinarni, sądy dyscyplinarne i kodeksy etyk (deontologii) zawodowych w samorządach zawodowych oraz odpowiednie procedury realizacji odpowiedzialności dyscyplinarnej, bardzo podobne do procedury karnej.

To samo dotyczy ograniczenia konstytucyjnej wolności zawodowej przez wymagania kwalifikacyjne. Ustawodawca powinien sam określić wymagania

¹⁵ Lub nawet Sądu Najwyższego w przypadku zawodów prawniczych.

kwalifikacyjne dyspaszerów, a nie przenosić ich określenia do regulacji podustawowej.

Art. 255 k.m. sprawia wrażenie, jakby dla twórców tego przepisu Konstytucja nie istniała, a zatem jego konstytucyjność stoi pod znakiem zapytania.

6. Kodeks morski nie normuje owej *quasi*-dyscyplinarnej (*quasi*-karnej) odpowiedzialności dyspaszerów w sposób wyczerpujący. W pewnych kwestiach odsyła do rozporządzenia właściwego ministra. I tak – jak już nadmieniono – przepisem § 4 art. 255 zobowiązuje ministra do określenia między innymi „sposobu” skreślenia z listy dyspaszerów. Co przez termin „sposób” należy rozumieć? Czy chodzi może o przepisy postępowania w tym zakresie w rozumieniu takim, jakie np. ustawa o adwokaturze nadaje odnośnym przepisom sformułowaniem „szczegółowe przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym”, wskazującym wyraźnie to, do określenia czego w drodze rozporządzenia ustawa ta zobowiązuje odpowiedni organ, a co ma odpowiednio uzupełniać przepisy ustawy adwokackiej o odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów?

Jeśli odpowiedź na to pytanie miałyby być twierdząca, to należałoby uznać, że obowiązek ten został wykonany przez ministra w sposób wręcz kuriozalny powołującym się na art. 255 § 4 wspomnianym już wyżej rozporządzeniem z 2002 r. w sprawie powoływania dyspaszerów oraz postępowania dyspaszerskiego. Otóż wprawdzie § 1 tego rozporządzenia deklaruje, że określa ono między innymi „sposób skreślenia z listy dyspaszerów”, ale ten „sposób” został określony przepisem ust. 2 § 5 następująco: „Skreślenia z listy dyspaszerów dokonuje Prezes Krajowej Izby Gospodarczej w przypadku, gdy dyspaszer przestanie spełniać jeden z warunków, o których mowa w § 2 pkt 1–3”. Punkty 1–3 § 2 są efektem realizacji obowiązku określenia przez ministra tym samym rozporządzeniem wymagań kwalifikacyjnych w stosunku do kandydatów na dyspaszerów. Wynika z nich, że powodem skreślenia z listy dyspaszerów jest utrata zdolności do czynności prawnych, utrata możliwości korzystania w pełni z praw publicznych lub utrata nieskazitelnej opinii i rękojmi należytego wykonywania obowiązków dyspaszera. To odesłanie w § 2 nie ma żadnej nowości normatywnej, bo o tym stanowi już art. 255 § 1c k.m.

To samo odnosi się do pozostałej części ust. 2 § 5 tego rozporządzenia, z tym jednak, że jest to także przepis mylący, gdyż według art. 255 § 1c k.m. skreślenie następuje również z innych przyczyn. Tworząc to rozporządzenie, chyba nie zauważono, że w tym kodeksowym przepisie jako przyczyny skreślenia wymienione są także: wniosek dyspaszera, naruszenie zasad etyki zawodowej i – oczywiście – śmierć dyspaszera.

Jeśli ewentualnie upoważnienie z § 4 art. 255 k.m. do określenia „sposobu” skreślenia z listy dyspaszerów rzeczywiście należałoby uznać za zobowiązanie ministra do wydania przepisów o postępowaniu w sprawie tegoż „skreślenia”, to przepis ten nie odpowiada wymaganiom stawianym takiemu upoważnieniu

przez art. 92 Konstytucji. Upoważnienie to bowiem ani nie jest szczegółowe, ani nie zawiera wytycznych dotyczących treści rozporządzenia.

Powyższe może sugerować odpowiednie wnioski *de lege ferenda*. Autor nie wymienia ich jednak *expressis verbis*, bo uważa za pozbawioną racjonalnego uzasadnienia ewentualną nowelizację przepisów kodeksu morskiego w tym kierunku. Należałoby po prostu skreślić w art. 255 k.m. to wszystko, co do niego dodano w 2004 r.

7. Wiele do myślenia na ten temat daje fakt, że obecnie na urzędowej liście dyspaszerów nie ma (*sic!*) ani jednego nazwiska¹⁶. Dlaczego? Po prostu dyspozytywnych przepisów poprzedniego i obecnego kodeksu morskiego o dyspaszy od dawna nikt nie stosuje i tym samym nikt nie jest skory do uzyskania prawa wykonywania zawodu dyspaszera w myśl polskiego prawa.

LEGAL POSITION OF A DISPATCHER. AN EXAMPLE OF BAD LEGISLATION (Summary)

In the year 2004, no more than two years after the 2001 Maritime Code had entered into force, amendments have been made to the law on general average. The article criticizes the amendments as to their correctness and purpose. The author questions inter alia references to the dispatchers' ethical rules of conduct as the profession itself is in decline.

¹⁶ Informacja uzyskana w KIG drogą telefoniczną. Notabene, B. Ostrowska (*Reguły pekińskie*, Prawo Morskie 2006, t. XXII, s. 196) wprawdzie wspomina rozmowę z dwoma – jak ich nazywa – „polskimi dyspaszeraami”, jednak bez wzmianki, czy chodzi o osoby wpisane na listę dyspaszerów.