

COMITÉ DE RÉDACTION * EDITORIAL COMMITTEE

Maria Matey
Rédacteur en Chef
Editor-in-Chief

*Wiesław Daszkiewicz, Leszek Kubicki, Adam Łopatka, Jerzy Makarczyk,
Maksymilian Pazdan, Jerzy Rajski, Jan Waszczyński, Jerzy Wróblewski
Witold Zakrzewski*

Ewa Popławska
Secrétaire de la Rédaction
Executive Editor

Le volume a été traduit par
The volume has been translated by
Joanna Krahełska (English), Maciej Szepietowski (French)

Zakład Narodowy im. Ossolińskich — Wydawnictwo Wrocław.
Oddział w Warszawie 1991. Objętość: ark. wyd. 7,30; ark. druk. 6,00;
ark. AI 7,98. Wydrukowano w drukarni Naukowo-Technicznej.
Warszawa, ul. Mińska 65. Zam. druk. 1673/12/90.

*THE RIGHTS AND LIBERTIES IN PEOPLE'S POLAND:
SOME REMARKS*

*Janina Zakrzewska**

1. Rights and Liberties in Constitutional Acts of People's Poland. The regulation of rights and liberties in legal acts went through a rather important evolution in the years 1944—1952. If we assume the “July Manifesto” of the Polish Committee of National Liberation to have been the first document, and also the first legal act passed by the new authority, we should admit that the following principles were formulated as early as 1944 in the sphere of civic rights : firstly, restoration of all democratic freedoms, of equality of all irrespective of their race, creed, and nationality, the principle of freedom of political and professional organizations, of the press, and of conscience ; secondly, restoration of the basic assumptions of the March Constitution of 1921, that is presumably also of its provisions concerning civic rights and liberties ; thirdly, announcement of the passing of a general, equal, direct, secret and proportional election law to the Constituent Assembly ; and fourthly, which was to prove most important, a limitation of all those civic rights and liberties to the extent to prevent them from “serving the enemies of democracy.” Controversions about the scale of validity in People's Poland of the March Constitution lasted for a long time¹ after the Manifesto had been passed ; from the point of view of civic rights,

*Professor of Constitutional Law in the Institute of Law Studies of the Polish Academy of Sciences ; Justice of Constitutional Tribunal. This article was written in 1987, which justifies the use of the former name of the State.

¹ K. Działocha, “Rola konstytucji marcowej w prawie państwowym Polski Ludowej” [“The Role of the March Constitution in the Constitutional Law of People's Poland”], *Przegląd Prawa i Admin.*, 1976, No. 7; K. Działocha, J. Trzeciński, *Zagadnienie obowiązywania konstytucji marcowej w Polsce Ludowej 1944—1952 [The Problem of Operation of the March Constitution in People's Poland in the Years 1944—1952]*, Ossolineum 1977; M. Buszyński, “Obowiązu-

however, the situation was rather clear. Beside the “restoration of the basic constitutional assumptions,” the Manifesto declared also a “restoration of all democratic freedoms,” and stressed the importance of equality before the law and of political rights of citizens. What was just as important, however, as it provided the basis for a specific theoretical conception, was the above-mentioned statement included in the Manifesto that rights and liberties could not serve enemies of the new system. This conception, accepted a good many years by the doctrine of constitutional law, was developed in practice forty-odd years long. One may only hope that new solutions will be adopted now and that formulations of that kind will not be included in the new drafted constitution.

The second document devoted wholly to civic rights and liberties was the Declaration of the legislative Sejm of February 22, 1947 concerning the accomplishment of civic rights and liberties. It contained a catalogue of rights which were formulated rather generally as examples, an obligation of the Diet to accomplish those rights, and a reservation that statutes should prevent any use of rights and liberties with the aim of fighting the democratic system. It could be concluded from the wording of the Declaration that only a statute should be the legal act authorized to limit civic rights. The Declaration’s legal value was largely impaired, however, by the fact that it was not a statute itself but a fragment of a shorthand report from a session of the Sejm, never published separately.*²

A comprehensive regulation of civic rights and liberties took place in the 1952 Constitution. Declaring a broad catalogue of rights in writing, the July Constitution adopted a specific way of their formulation and based on two general assumptions which deserve a brief discussion. The

jące normy Konstytucji Marcowej” [“The Valid Norms of the March Constitution”], *Gaz. Admin.*, 1947, No. 21—12 ; A. Peretiatkowicz, “Konstytucja lutowa” [“The February Constitution”], *Gaz. Admin. i Samorządna ZO*, 1947, No. 5—6 ; idem, “Konstytucja marcowa a konstytucja lutowa” [“The March and February Constitutions: A Comparison”], *PiP*, 1947, No. 11; S. Rozmaryn, “W jakim zakresie obowiązuje dziś Konstytucja z 17 Marca 1921 roku” [“Constitution of March 17, 1921: The Present Extent of Validity”], *PiP*, 1948, No. 1; J. Trzciniński, “Zagadnienie obowiązywania Konstytucji z 17 marca 1921 roku w latach 1944—1952” [“Validity of the Constitution of March 17, 1921 in the years 1944—1952”], *Prz. Prawa i Admin.*, 1974, No. 5.

² See S. Rozmaryn, *Polskie prawo państwowe [Polish Constitutional Law]*, Warsaw 1951, p. 515; K. Działocha, “Źródła prawa dotyczące Sejmu Ustawodawczego” [“Sources of Law Concerning the Legislative Diet”], in: *Sejm Ustawodawczy Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej [The Legislative Sejm of the Polish People’s Republic]*, Ossolineum 1977, pp. 70ff.

style of articles included in the chapter about rights and liberties followed the pattern of the Soviet Constitution of 1936, also preserved by the Soviet legislator in 1977. In principle, the articles are composed of two parts of which the first one declares a given right and the other one contains provisions defined as material—material, not legal—guaranties of its fulfilment. Such is the formulation in the July Constitution of articles concerning the right to work, to rest, to health protection, to education, and the article about freedom of conscience and religion. Most provisions added to the chapter concerning civic rights of the July Constitution in the after years lack that compound construction. Among other reasons, this is perhaps because of the fact that it would be difficult to include in the Constitution of People's Poland guaranties of the civic right to environment protection : but another possible reason is that those provisions were added at a different stage of constitutional stylistics.

The whole of constitutional provisions are based on two principles defined as evolutionary nature of rights and as their class character. Discussing the former, the present author and Marek Sobolewski stated years ago that it is a most important characteristic of the socialist legislator that he theoretically recognized the evolutionary nature of rights, and that provisions of the Constitution “impose on the legislator the duty to act in a specific direction.” They state, firstly, that the Polish State should generally guarantee the broadest possible range of rights and liberties to its citizens. The constitutional legislator of People's Poland was of the opinion that a State where the socialist system has been introduced can (and should) provide the citizen with better guaranties of his rights than a State which has not yet passed through the road towards the introduction of that system. Hence the Constitution of the Polish People's Republic most strongly stresses the evolutionary nature of rights and liberties of Polish citizens. Secondly, the evolutionary nature of civic rights and liberties means that the sphere of those rights and liberties is not a closed one yet and that not all rights have yet been granted to citizens. This way, the legislator stated quite openly that it was impossible to grant a broader range of civic rights and liberties at the moment of passing the Constitution in July of 1952, but that he would strive after a broader grant of those rights ; that the state accomplished was not the best but the only possible one at that moment.

Nearly in all provisions of the chapter concerning civic rights of the Constitution, we encounter formulations such as the possibility of rest “for the growing masses of the working people,” the dictate of an increasingly broad realization of the right to health protection, the

provision of a broadened range of the right to education, the development of libraries, theatres, museums, etc., while we deal here with formulations of the basic statute which therefore have the supreme legal value : formulations obliging the legislator to take specific actions in a definite direction.³ In the quoted work, we also wrote about the class character of political rights, that is the constitutional principle that rights and liberties may not be used for struggling against the system. It was not a novel opinion⁴ which does not mean that we bear no responsibility for it. We also realized that

“State authority may abuse its rights to ration freedom in an ungrounded way. It may retain such limitations for longer than justified. The rationing of rights and liberties may also constitute a justification of constraint that no longer has historical reasons. Lord Acton’s old thesis that power demoralizes, and absolute power does that the absolute way, has lost none of its immediate interest. In definite situations, even the aspirations that keep within the limits of the existing system can be limited. We are convinced, however, that the road towards preventing such dangers does not lead through a revival of the outdated conception of the individual liberal freedom. All new social systems have necessarily to develop their own system of control of power and protection of the civic rights and liberties which would be adjusted to their specific conditions and needs.”⁵

The reason why I am quoting an article which is some twenty-odd years old is that the legal reasoning contained in it and concerning the class, that is of a limited nature of rights and liberties educed directly from the Constitution would not at all be easy for me to prove. The 1952 Constitution contains no general limitation of the scope of civic rights of the kind included e.g. in the above-quoted provisions of the “July Manifesto” or “declaration” of the legislative Sejm. The only civic right expressly limited in the 1952 Constitution for political reasons is the freedom of association. Thus two opposing interpretations are theoretically possible here. One might assume that while the Constitution is explicit about the limitation of freedom of association, it implies such limitations in other cases which results from the system’s very nature ; that interpretation was shared for a long time by most representatives

³ J. Zakrzewska, M. Sobolewski, “O prawach obywateli” [“On Civic Rights”], *Kultura i Społeczeństwo*, 1967, No. 4 ; for a broad discussion of the progressive nature of rights, see L. Wisniewski, *Gwarancje podstawowych praw i wolności obywateli PRL [Guaranties of the Basic Rights and Liberties of Citizens of the Polish People's Republic]*, Ossolineum 1981, passim.

⁴ On discussions about the limits of civic rights, see F. Siemieński, *Podstawowe prawa i obowiązki obywateli PRL [The Basic Rights and Duties of Citizens of the Polish People's Republic]*, Warsaw: PWN 1979, pp. 259ff ; S. Rozmaryn, *Konstytucja jako ustawa zasadnicza [The Constitution as the Basic Statute]*, Warsaw : PWN 1967, pp. 182ff.

⁵ J. Zakrzewska, M. Sobolewski, *op. cit.*

of the doctrine of constitutional law including the present author. On the other hand, one might also conclude that—since the Constitution provides for a limitation of right in a single case only—such limitations do not concern its other provisions. In this case, the choice of interpretation is rather a political one : from the legal point of view, interpretation to the citizen's advantage seems obvious today. But what has been and still is decisive for the citizen's status is the interpretation applied in practice. The consequences of insufficient precision of constitutional formulations are clearly visible here, and so is their legal vagueness. This is why it seems indispensable that a new Constitution should regulate civic rights beyond any doubt, and exclude any possibility of a discretionary or at least entirely opposing interpretation.

As far as the merits of the problem are concerned, the Polish experience with the socialist system, together with that of the neighbouring countries, point to the advisability, nay necessity of a radical verification of such principles as the principle of political rights being limited to followers of the system. The top political philosophers have long since noticed the dangers of the solutions the relinquishment of which is suggested today in Poland.

“The laws of a given State provide”, Montesquieu wrote, “that all citizens possess the freedom of speech, association and manifestation ; they also provide that such liberties are not granted to those persons only who might plan to abuse them, that is to use those liberties contradictorily to the general interest. Since the laws do not specify what exactly is that infringement of the general interest, absolutely anything may provide the pretext for those in power to deprive of a right anybody they want to. Whenever the infringement of the general interest is vague, and whenever there is no appeal instance, the government that grants the whole of rights may well be tantamount to tyranny.”⁶

Advocates of the former theories basing on which the problems of civic rights were regulated might contend here that this is not a tyranny that we are living in. That is true. But the social and economic experiences in Poland to date justify a search for and consideration of solutions resulting from a variety of theoretical conceptions, including, or perhaps particularly, those unlike the hitherto adopted.

2. Handbook Descriptions. For many years, the presentation of civic rights and liberties in handbooks of constitutional law was based on variants of a pattern which I will try to outline presently. In principle, the above-mentioned possibilities of largely different interpretations found no reflection in academic textbooks and in group works on civic rights. This statement is not a valuation : the presentation of the past (or present) situation may only have some value for the future here, to the extent

⁶Montesquieu, *O duchu praw [The Spirit of the Laws]*, Warsaw : PWN 1957.

to which any good or bad past experiences may at all be conducive to new solutions.

The basic principles, such as the class character of rights and liberties ; their evolutionary nature (which handbooks and studies sometimes call "dynamic") ; the principle of material guaranties treated as a discriminant, the trait which opposes the institutions of civic rights in a socialist State to those in a bourgeois democracy—all those principles were included in all academic textbooks, though of course differently formulated and with stress on different elements.⁷ Other differences often concerned the classification of constitutional rights and liberties or names of guaranties, etc. Therefore, they were mainly differences in terminology.

The author of one of the more recent works published in 1987 and dealing with constitutional law mentions four general principles of the Constitution of Polish People's Republic which concern the basic rights, liberties, and duties of citizens : the principle of their class and evolutionary character ; the principle of equality ; the principle of a complex treatment of the basic rights and liberties ; and the principle of material guaranties.⁸ Some authors went rather far beyond the above pattern, but not in textbooks : apart from textbooks, such authors also wrote specialistic works dealing with the problems of rights and freedom where they sometimes presented an original approach. Such authors were Feliks Siemieński and Leszek Wiśniewski.⁹ The work by Wiśniewski contains also an interesting treatment of the relationship between civic rights and institutions¹⁰ and—a rarity in the Polish specialistic literature—

⁷ See e.g. K. Biskupski, *Prawo państwowe [Constitutional Law]*, Mikołaj Kopernik University Publishers 1960 ; A. Burda, *Polskie prawo państwowe [Polish Constitutional Law]*, Warsaw : PWN 1965 (and the following editions) ; A. Burda, R. Klimowiecki, *Prawo państwowe [Constitutional Law]*, Warsaw : PWN 1958 ; Z. Jarosz, S. Zawadzki, *Prawo konstytucyjne [Constitutional Law]*, Warsaw: PWN 1987; J. Zakrzewska (ed.), *Prawo państwowe PRL [Constitutional Law of the Polish People's Republic]*, Warsaw: PWN 1964; F. Siemieński, *Prawo konstytucyjne [Constitutional Law]*, Warsaw: PWN 1976 (and the following editions) ; M. Sobolewski, *Ustrój Polski Ludowej na tle porównawczym [The System of People's Poland : A Comparative View]*, Jagiellonian University Publishers 1965 (and the following editions).

⁸ S. Zawadzki, in : Z. Jarosz, S. Zawadzki, *op. cit.*, pp. 218ff.

⁹ F. Siemieński, *Podstawowe wolności, prawa i obowiązki obywateli PRL* ; L. Wiśniewski, *op. cit.* For discussion of the bourgeois conception of rights only, see Z. Kędzia, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka [The Bourgeois Conception of Human Rights]*, Ossolineum 1980. However, as Marek Sobolewski wrote in his review, "The reader [...] will find in many passages [of the work] a multitude of problems that are of interest to the Poles of 1980s as well" *PiP*, 1982, No. 5—6.

¹⁰ For a different approach to this problem than that of L. Wisniewski, see

of the problems of rights of minorities as the condition of democracy. Such discussions, however, are found not in textbooks as a rule. What is more—a serious charge—textbooks leave out of account the practice of fulfilment of civic rights and liberties, in spite of theoretical assumptions. Reading a textbook, we can learn nothing about the everyday functioning of those rights and liberties. The doctrine treated the problem of political rights (e.g. franchise, freedom of association), of liberties (e.g. freedom of speech, secrecy of correspondence) and the like purely theoretically, that is as an entirely abstract problem. If the author decided to say anything definite at all, he quoted the classics of Marxism and Karl Marx himself in particular,¹¹ or the principles of bourgeois democracy.¹² In the past, such indirect approach was at least a method if anything else failed because of censorship. A citation of material guaranties many of which remained on paper only could hardly substitute an appraisal of fulfilment of constitutional provisions. Various turnovers, e.g. in October 1956 or August 1980, probably changed the situation somewhat but, as has been stated above, this found its expression rather in specialistic studies¹³ than in textbooks.¹⁴ There was probably not a single textbook from which the reader could get any idea about the fulfilment of a citizen's status in People's Poland. Also the changes taking place in the Polish legal regulation and practice in different historical periods could hardly be understood basing on textbooks. The textbook representation of

W. Sokolewicz, "Prawa i obowiązki obywatelskie w systemie demokracji socjalistycznej" [The Civic Rights and Duties in the System of Socialist Democracy], *Studia Nauk Politycznych*, 1979, No. 2 ; on the problem of relationship between norms concerning the authorities and those concerning the citizens, see also W. Komarnicki, *Polskie prawo polityczne [Polish Political Law]*, Warsaw 1922, p. 515.

¹¹ The author using this approach was Andrzej Burda.

¹² Which as a rule hindered the publication of works by Marek Sobolewski.

¹³ L. Wiśniewski, "Gwarancje podstawowych praw i wolności politycznych i osobistych obywateli PRL" ["Guaranties of the Basic Political and Personal Rights and Liberties of Citizens of the Polish People's Republic"], report at the national session of Constitutional Law Departments in 1981 ; and a pioneer study by B. M. Banaszak, "Konstytucyjne założenia podstawowych praw, wolności i obowiązków obywatelskich i ich realizacja w praktyce" ["Constitutional Assumptions of the Basic Civic Rights, Liberties, and Duties, and Their Fulfilment in Practice"], in : *Konstytucja PRL po 30 latach jej obowiązywania [Thirty Years of Validity of the Constitution of Polish People's Republic]*, Ossolineum 1983, pp. 113ff.

¹⁴ An exception to some extent is the handbook by A. Burda and R. Klimowiecki, *op. cit.*, which mentions the insufficient legal solutions and the "deficient openness of the public life" or of the legal norms regulating that life (pp. 551, 558) ; see also the handbook by K. Biskupski, *Zarys prawa państwowego [Constitutional Law : An Outline]*, Warsaw 1962, where the formal guaranties have been given a somewhat different approach.

constitutional civic rights and liberties resembled the ideal model, and the mutual influences of various systems were shown as trending in one direction only. A textbook is not and should not be a commentary to the Constitution (nb., no commentary to the July Constitution was ever published during the entire period of its operation) ; but the reality should be reflected also in instructive texts.

3. A Few Remarks About Historical Experience. The discussed textbook presentations of civic rights and liberties contained a catalogue of rights and their class justification.¹⁵ The authors of some textbooks (e.g. Andrzej Burda) quoted the historical origin of those rights and liberties, discussing the universalistic and individualistic approach to the citizen's relation to the State.¹⁶ Such discussion was no doubt interesting from a historian's point of view : but notions from the past ages sometimes acquired a different meaning when transferred into the late half of the 20th century. To support this thesis, a statement can be quoted which was made in 1977 at a session about human rights, organized by the Warsaw Club of Catholic Intellectuals and not by any academic circles. It was stated as follows :

“Human rights are a universal value. Their universality has two possible interpretations. The first and obvious one, which is however more obvious in the sphere of principles than in that of their fulfilment, is that we deal here with subjective rights of every human being. [...] The other aspect of universality of human rights [...] is the awareness that they are based on a specific consensus ; it is not exactly an ideological consensus but a supraideological one. In plain words, those rights are based on the most basic and common values that are part of mankind's universal achievements.”¹⁷

The problem of those “most basic” values will be discussed further on ; the fact should be brought to mind here that a critical attitude towards rights and values or towards the way of their fulfilment in a capitalist State was characteristic not only of the Marxists. Just as sharp and profound was the criticism voiced by personalists despite their obviously different point of departure and personalistic perspective.

¹⁵ For a theoretical justification of the socialist conception of rights, see W. So - kolewicz, “Prawa i obowiązki obywatelskie w systemie demokracji socjalistycznej.” It may be stated from this theoretical point of view that the opinion about the non-existence of a single universal conception of human rights was formulated with the triumph of the October Revolution.

¹⁶ A. Burda, *Polskie prawo państwowe [Polish Constitutional Law]*, Warsaw: PWN 1977, pp. 367ff. This opinion has been quoted by J. Zakrzewska (ed.), *Prawo państwowe PRL [Constitutional Law of the Polish People's Republic]*, Warsaw : PWN 1968, pp. 116ff., a handbook that was never published, its setting destroyed.

¹⁷ T. Mazowiecki, “Chrześcijananie a prawa człowieka” [“The Christians and Human Rights”], in : *Chrześcijananie wobec praw człowieka [The Christians and Human Rights]*, Paris 1980, Ed. du Dialogue, p. 9.

“We cannot oppose to capitalism any system built of ready parts,” Mounier stated. „The economy is continuous. In the bosom of capitalism, the first outline of the socialist world appears, if we interpret socialism as : abolition of the proletariat’s present status ; replacement of the anarchic economy based on profit with an organized one based on a person’s comprehensive prospects ; socialization but not nationalization of the sectors of production which lead to economic alienation ; development of trade unions ; rehabilitation of work ; promotion of the worker to replace paternalistic compromises ; primacy of work over capital ; abolition of classes based on division of work and wealth ; primacy of personal responsibility over anonymity of the machinery. [...] If socialism seems to be falling asleep or getting distorted under the influence of the administrative or police machinery, the need for a reformed socialism becomes more urgent. (...) It is Europe’s task to discover it, and it is towards that socialism that the present political road of personalism leads.”¹⁸

Mounier also accepted Marx’s critical review of formal democracy, calling it “irrefutable in its essence.” The rights granted to citizens by a liberal State are for most of those citizens alienated from their economic and social existence.”¹⁹ Mounier fully realized, however, that the emerging political road of personalism of the 1930s was not necessarily the only one : “the future will show whether [personalism] should follow other roads as well, depending on what history teaches us.”²⁰

What emerges from many statements of Mounier and other personalists, as well as the socialist thinkers, is the problem of hierarchy of civic rights. It appears as relation of freedom to equality,²¹ of political to social rights, of formal rights and their material guaranty through social rights. After World War II in particular, the catalogue of social rights as the necessary condition of fulfilment of political rights was given a specially important position, included in political programmes and constitutional provisions. The practice demands, however, that the legitimacy of formulation of permanent and rigid principles concerning the import and meaning of the separate rights should be considered. Different opinions about this problem can be quoted in an attempt to substantiate the above statement.

“Before we proclaim freedom in constitutions or quote it in speeches, we are obliged to secure universal conditions of freedom, the biological, economic, social and political ones, which will make it possible for the average forces to take part in mankind’s most important events. [...] ‘To defend freedom’ without a closer definition of that term wherever it is limited by official acts or the state of morals, means to condemn oneself to alliance with stagnancy.”²²

¹⁸ E. Mounier, *Wprowadzenie do egzystencjalizmów [Introduction to Existentialisms]*, Warsaw 1964, p. 107.

¹⁹ *Ibidem*, p. 116.

²⁰ *Ibidem*, p. 107.

²¹ See J. Zakrzewska, M. Sobolewski, *op. cit.*

²² E. Mounier, *op. cit.*, p. 70.

This and other similarly formulated opinions seemed convincing and self-evident particularly when voiced after wars, colonialism, and destitution. They were repeatedly stressed also in the personalistic thought. Jerzy Turowicz wrote :

“If you are hungry, have nothing to eat and nothing to feed your children with, if you have no clothes and are homeless—it is only natural that you want first of all to satisfy such needs. It might even be said that you do not need civic rights, or freedom of opinion at such moment. [...] Even if they were granted such rights, the illiterate masses would hardly know how or be able to exercise them. Therefore, chronologically the former rights come first.”²³

But the author believes that there is a hierarchy of human rights ; that although the social rights he mentions are “chronologically” the first ones.

“[...] they are nevertheless not as basic as the civic or political rights : freedom of thought, conscience and opinion which include the freedom of religion and the democratic freedom, that is the possibility of shaping one’s own fate and influencing it both through one’s own choice and through the social and political mechanisms that enable it for man to influence the shaping of his or her personal fate within the fate of the community or nation. In my opinion, those rights are the most basic of all.”²⁴

The socialist thought²⁵ also expressed these dilemmas. “The point has always been not the relinquishment of formal rights but just the basing of political rights on the fulfilment of social rights.”²⁶ And if the propagators and authors of the socialist thought even had reasons to be uneasy, it was not because the theoretical structure proved useless. Quite the contrary : the socialist—and possibly also more broadly : the leftist—thought greatly contributed to the contents of declarations, constitutions and international pacts passed or negotiated after the war. Another thing aroused concern : where that thought seemed able to find its practical realization, it encountered obstacles and failed ; even “the thought inclined to analyze those obstacles, itself meets with obstacles”.²⁷

When a specific discussion about civic rights was still in progress in Poland (which fortunately may be said to have started anew several

²³ J. Turowicz, “Chrześcijananie wobec praw człowieka” [“The Christians and Human Rights”], op. cit., p. 141.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ According to Jan Strzelecki, the term “socialist thought” should be interpreted as a class and not as entity since the traditions of the socialist thought differed, particularly with regard to power and organization of public life ; see “Prawa człowieka w tradycji myśli socjalistycznej” [“Human Rights in the Tradition of Socialist Thought”], in : *Chrześcijananie ...*, p. 87.

²⁶ *Ibidem*, p. 94.

²⁷ *Ibidem*, p. 90.

years ago), personalists resented the Polish left wing's underestimation of human rights.

"As regards this point, the Polish Left disappoints us. We expected it to lay emphasis on the rights of a human being as the most important ones in the new conditions it is creating. After all, it struggled for those rights before, and did it with devotion."²⁸

Today, as forty-odd years ago, the above words of the Rev. Jan Piwowarczyk are a challenge to the Polish Left. Just like the deficiencies of the capitalist system stimulated a search for different ways, also the socialist experience makes us look for new, different solutions which would provide a better satisfaction of human needs. This concerns both theoretical solutions and practical activities based on that theory. We should therefore turn back to those most basic values, enriched with the good and bad experiences of the last two hundred and the last forty-odd years.

"Freedom is a sinister world," a well-known French scholar writes²⁹ who refers to the Declaration of Human and Civic Rights of 1789 when discussing more detailed matters. Practically as a rule, lawyers who deal with the problems of rights and liberties turn to the corner-stones : the Bill of Rights, the United States' Declaration of Independence, and the Universal Declaration of Human and Civic Rights. It has been stated in those very acts that all people are equal, that they are born and remain free in their rights, that the Creator grants them specific inborn rights, and that those rights include the right to live and to strive for happiness. It was also declared two hundred years ago that people have the right to resist oppression, and the freedom of opinions, and that presumption of innocence is the basic principle before the court. The formulation of those great declarations was sometimes accepted, sometimes criticized, and sometimes supplemented. Attempts were made to extend human rights and to find formulations which would be better suited to the changing world and of more service to the citizen's status. Freedom was considered, and questions asked : what freedom ? freedom from what ? freedom to what ? in what conditions ? on paper or in reality ? Such questions and doubts were justifiable : were we to be satisfied with what had been formulated two centuries before only ? What seems however just as obvious in the light of experiences is that the formulations included in the acts we call the corner-stones lost nothing of their immediate interest and have by no means been thrown overboard as historical, if most noble, junk.

²⁸ The Rev. J. Piwowarczyk, "Wychowanie nowego człowieka" ["Educating a New Man"], *Tyg. Powszechny*, 1946, No. 33.

²⁹ J. Rivero, *Les libertés publiques*, Paris 1974, p. 21.

The Universal Declaration of Human Rights, passed by the United Nations Organization in December 1948 (as well as the other subsequent acts of the same type) also has identical roots, and social rights are not just the necessary supplement of political rights but are inseparably connected with them.

“Due to the relationship between the civil and political rights of a citizen and the social rights granted to that citizen as a human being, it would be absurd to oppose political freedom to social rights in the name of material freedoms which are supposed to be the only self-evident ones”, stated Paul Thibault in Puisa.

..] Any discrepancy between political freedom and justice is truly disastrous. Were bread, or more generally, proper life, achieved at the cost of freedom of thought, expression, and discussion of public matters, we would have to consider our hopes for the development of political democracy shattered.”³⁰

Moreover, as clearly shown by the Polish experiences, any hopes that fulfilment of social rights is possible can only be delusive if political rights remain unfulfilled. The above historical remarks seemed relevant here. The fact considered that Poland now faces constitutional changes and that works and discussions are and will be in progress on new legal regulations, it is unquestionable that historical experiences are of importance. The same concerns protection of those basic values. What also seems of consequence is the recognition of the broad approach to the problems of rights and liberties. As has been said above, nobody should claim the right to ideological exclusivity in this sphere, and nobody can appropriate that sphere : all we can do is just demonstrate that we understand human rights and are involved in their fulfilment. Human rights are perceived as universal property and value.³¹

³⁰P. Thibault, “Demokracja a sprawiedliwość społeczna” [“Democracy and the Social Justice”], *Więź*, 1987, No. 5.

³¹T. Mazowiecki, “Chrześcijanizm...”, p. 10.

THE PRESENT-DAY PROBLEMS OF ADMINISTRATION

*Janusz Łętowski**

1. Hard times have come for the administration. I believe it is justified to some extent to accept the year 1988 as a historic borderline : it was that very year that—for the first time in the history of a socialist State—that two governments, in Poland and Yugoslavia, fell, forced to resign in the midst of general accusations of a lack of dynamism, inefficiency, and dilatory operation. The image of power : monolithic, invariably uniform and unanimous, consisting of the political as well as the administrative centre—broke down. In danger, the politicians rather ostentatiously refused support to the administrators ; as a consequence, the principle of triple division of power which had formerly been anathematized ideologically, now returned safely to be quoted in official documents. Therefore, something most important and interesting happened the real significance of which we probably still cannot properly estimate today. The socialist State, the leading Party, State administration and courts : all of those basic elements of society's political organization are now trying to change their shape and substance, as well as the nature of their activities, proceeding rather rapidly and sometimes even ostentatiously. It is still difficult to say today to what extent those efforts will have genuine and profound results and change the quality and not just the external shape of that organization. One can scarcely doubt the sincerity of reformatory intentions and the trend towards qualitative transformations which are indispensable for that matter since they result from objective factors. But the road from declarations to accomplishment is a long and hard one. Government and administration are today in an incessant process of solving conflicts much sharper and more serious than

*Professor of Administrative Law in the Institute of Law Studies of the Polish Academy of Sciences ; Justice in the Supreme Court.

before, and need to make decisions which are known beforehand to be half-measures only or engender public dissatisfaction. The administration is forced to operate in the climate of distrust and ill will ; nobody is too willing to help it, and it becomes the first scapegoat in case of repulse.

2. To say the truth, the present administrations largely pay the accounts of the former generations of administrators (this is a rather general trend which can be seen not only in Poland). Just thirty years ago, the world was quite happy to hear slogans about increasing State interventionism and the role of central management ; about great government plans of managing the territory ; about enhancing the effectiveness of administrative steps ; about the fundamental importance of huge projects ; about the new shape and improvement of qualifications of State officials, etc., etc. Those slogans reached Poland with some delay, and—as is usual in that country—had a distorted impact, but we dealt also in Poland with that period of administrative euphony, only to realize reluctantly that the promises had not been kept. But then all those beautiful plans and words proved delusive not only in Poland. Despite the high-sounding announcements and “modernized” methods, governments and administrations of many countries were unable to create a better world : more friendly and open, wealthier and safer, a better place to live. The former threats and dangers persisted as they had been, and some increased (such as for instance environment degradation). In such situation, it was unavoidable that a period of settling accounts should come for all the unprotected promises and disappointed hopes : a period of society’s natural reaction accompanied by increased antipathy towards the administrators and by demands that they should be supervised and controlled more effectively. Since they would not or could not fulfil what they had promised so often, they were now forced to give up some of their power and be prepared for a greater distrust of whatever they did. The thesis as to a universal crisis of administration, if exaggerated to some extent, is nevertheless quite realistic.

3. Watching the universal trends and listening to what is said at international meetings of specialists in administrative sciences, one can learn the basic slogans concerning the changes in administration that are propagated today. The chief one is naturally “the fight against bureaucracy, and probably all subscribe to it although it is not always clear what it actually means. All the same, the following few basic trends can be observed :

— “less law,” that is deregulation : leaving larger areas for the people’s free activity and a greater flexibility of provisions ;

fewer offices," that is reduction of the administrative systems and structures ;

decentralization" and "self-government", that is leaving definite spheres to social organizations and activity ;

— "de-nationalization" (particularly in management and services), that is the State's gradual withdrawal from certain spheres of social life.

The above slogans today give rise to hopes that are similar to those evoked by the above-mentioned promises thirty years ago. Not all of them will probably be accomplished. But something is bound to remain of them ; besides, we are already wiser today than we used to be. At the same time, however, the past experience will probably produce a certain reserve, distance of manner, and scepticism towards the new actions of the next generations of reformers. Thus even if we basically accept the slogans of "total de-bureaucratization" or "universal self-government" or "radical simplification of actions," we should nevertheless remain cautious and cool-headed. Removing defects and errors, one should not shake the whole of the system unless one is positive that it can be replaced with a truly better one.

4. The strategy and tactics of programming, planning and implementing reforms in administration is a specialized branch of knowledge today, with its own ample theory and extensive literature. That branch's motto is the belief as to the need of incessant, nay automatic transformations of the system of administration : if the world changes all the time, the same must happen to administration. Yet there is still a long way to go from the slogans about the need of changes to a reasonable definition of what can be changed and how. The simpleminded conviction still persists today that "the willing" are able to discover the "right" solution provided they get a possibly comprehensive information, as they have the necessary knowledge and means to find out what is "right" in a given situation. All that remains to be done is to remove the obstacles from their way. This thinking is based on the conviction that "good authorities" are bound to succeed in at least improving the situation, if not in solving the problems. Hence the permanent slogan of the advocates of administration reform is a change of the staff policy, selection of "new men," and a considerable number of them, too, in order to add to the democratic solving of problems through establishing additional bodies (a variety of "community councils") among other measures.

But the problem is not as simple as it might seem at first sight. Modern administration is a process of incessant conflict-solving. More and more of those conflicts are objective, which means that they cannot

be solved so as to please everybody. Some are always bound to be dissatisfied. Moreover, the quicker and simpler the solution, the greater also that person's complaints : he is bound to accuse the administration and law of playing into the hands of his adversary only. In administration of today, there are fewer and fewer solutions which might be called universally good and favourable. What some consider a good and right solution, others criticize as lawlessness, injustice, and favouritism. This fact should always be taken into account in any discussions. The times of easy, authoritative, and simple administration are gone never to return.

5. Speaking of reforms as an objective necessity, still another general remark should be made. One of the basic defects of prevision, programming, and planning of changes in administration, and of their propagation in public, is the trend which has persisted for many years now to concentrate nearly exclusively on the anticipated and expected gratifying aspects of the succeeding steps, and to ignore, overlook, or even conceal their doubtful or sometimes even inevitably negative aspects. This is practised on many levels : authors of the succeeding drafts of reform avail themselves of this method when submitting their proposals to political authorities, and try to propagate those drafts after a similar fashion having obtained those authorities' approval. As has been mentioned above, however, universally good solutions are non-existent and objectively impossible in the modern system of government, irrespective of its particular political system. Each solution has good, not so good, and even openly bad angles. This concerns both political and economic ventures (the implementation of economic reform being a good example here), and eventually also the legal ones : the succeeding statutes which are numerous after all. With the help of the media, they are shown to the public as invariably rosy which creates social expectations ; what follows is a correction or change of the solutions which proved utterly incorrect in practice : it takes place in the atmosphere of unpleasant embarrassment and sometimes quite soon after the introduction of those solutions. Such political defeats are unnecessary and might probably be avoided given some composure and deliberation. Considering, however, the fact that this system of optimistic "selling" of drafted reforms and changes has been incessantly applied in practice for many years now, it seems proper that the appropriate centres should put absolutely all such authors of drafts and innovators under the obligation necessarily to include in all their proposals the information concerning the hazards, weak points, and possible defeats they might involve. On the other hand, as regards the programming of future scientific research into the system of government, it seems advisable to

advance a current which might temporarily be called "lathology" (after the Greek *lathos*, error) and would focus on the standard errors, faults, and defects of government in the political as well as organizational, legal, praxiological, personal, and a number of other spheres. This seems to be one of the most important sciences of the future, and its present non-existence makes itself most acutely felt.

6. It does happen that some solutions, which receive an enthusiastic welcome while still on paper, cause a rather bitter disappointment faced with the reality. It would probably be redundant to mention here the unduly high index of affirmative votes established in the Polish referendum of November 1987 which no doubt contributed to the rather unfortunate effects of that action. But let us take, for instance, the paper optimism and simple-minded liberalism of the authors of the draft Act on the spokesman for civic rights who relinquished all forms of preliminary inspection of the complaints and motions submitted to that spokesman, including, those which are in force in much wealthier countries that also consider themselves to be much more liberal and democratic than Poland. Obviously, the effects were not slow in coming : an avalanche of letters immediately showered the spokesman (over 50 thousand during the first year, which is an absolute world record) ; a vast majority of those letters contain claims, and the rather modest staff of the spokesman's office are not even able to read those letters in reasonable time. Thus a show act has been passed, and at least a partial disappointment is bound to follow. It might be added in this connection that the conception of complaint, lingering in the Polish administrative legislation for many years now and similarly formulated, led in consequence to self-denial and self-sterilization : in the general practice, a complaint appears to have no consequence whatever and is abused by the public and disregarded by the administration. But attachment to that illusion is so strong as to result in the anxious rejection of the attempts at reforming that measure, made during the last reform of the code of administrative procedure. Those who rejected it feared that they might be suspected of infringement of the "democratic achievements" of the Polish legislation. In some other countries, the doctrine has spoken since a long time of the symbolic and ritualistic role of some legal institutions which are called relics of magical thinking, inherited from the primitive people. In my opinion, the Polish conception of complaint is such an institution. Other examples might be quoted as well.

7. The basic socio-political function of the Polish authorities and administration of today is to secure the feeling of safety to the citizens. The administration (the government included) which fails in that duty or makes a bad job of it must be prepared for resignation and replacement

with another one. The feeling of safety should be interpreted in the simplest way possible. The object is to secure a safe today and tomorrow, that is employment, housing, education, health services, provisions (production and commerce), rest, culture, etc. A belief has been consolidated in society over many years that the above values are permanent and given once for all. Despite the present administration's efforts at least partly to change that way of thinking (after all, both the economic reform and the various trends towards self-government are aimed, among other things, at persuading the citizens at least to some extent that they should be responsible for their own fate)—not much has been accomplished in this sphere, as can be seen clearly. This situation has consequences that reach farther than might be expected at first sight as politics and economy are absolutely inseparable today. After over 40 years of People's Poland, no "increase of self-government" might be the right medicine to cure the people of such beliefs. Thus without the citizens' feeling of safety, neither a modern State nor a modern administration is possible.

8. The distrust, universally observed today, of the State as organizer and administrator, manifests itself in its extreme form as the more or less open demands that that State be taken to pieces or disintegrated and replaced with a network of various self-governments : local self-governments, firms, associations, etc. Underlying this is a rather naive conviction that things will "go better" then, which means mainly an easier access to a variety of much-desired goods. Obviously, such beliefs base largely on illusions. In the world of today, all self-government is advanced and supported by the central authorities usually in one situation only : if those authorities wish to shake off the responsibility for the problems with which they proved unable to cope successfully themselves (let me mention France by way of example) ; thus the purpose is to share problems rather than privileges. As a consequence, self-government by no means grows easier and enjoyable : quite the contrary, it is much more difficult and inconvenient as an optional way of administrating. The basic risk of the sense of self-government being distorted lies in the self-government organizations' natural trend towards being transformed into organized pressure groups whose chief motivation consists in demanding greater and greater services from the government and a broader participation in the "riches" which the centre has at its disposal, and in fighting against their rivals who demand the same thing. As a consequence, a system of administration based on self-government constitutes a new source of conflicts : namely, its natural outcome is inequality. One province has a better hospital, another one—a better theatre, still another—a better university, and a fourth one—better

roads or shops. Somebody's gain usually involves somebody else's loss. The latter is bound to object fiercely, and to demand that the central authorities "check the exuberant appetites." Such situations could already have been observed in practice.

There is one more thing : the relationship between the development of the conception of self-government and the individual rights. The slogan of "protection of the individual against abuse on part of the authorities" today naturally means the protection against the State machine's intervention. That same protection, however, should also concern abuse on part of a given individual's fellow-citizens, those who form an organized group in particular. One should be prepared for this protection especially in the situation where even small groups may become "autonomous and independent," and the individual's access to services that are vital for his existence (also the economic one) depends on the decision of those groups. It has been stated rightly that no centrally ruling tyrant might ever be as enthusiastic in limiting the rights of an individual as that individual's neighbour, fellow-worker, or member of the same organization. What is needed here are corrections of the system of control and in the sphere of law and the rule of law.

The above statements should not be treated as the author's aversion to decentralization, equalizing tendencies, development of self-government ; nor are they meant as incitement to concentrate the right to decide on the central level only. That would be as absurd as unrealistic. The purpose is just to state that there is and can be no ideal division of tasks and competences between the separate agencies of power and administration, and any self-governments. Each system has its strong and weak points, and none will be accepted enthusiastically by all ; each will give rise to protests and conflicts, and each is bound to age with time and to obstruct progress. There is in the world of today no absolutely "sound" system of administration or management. All of the existing systems suffer from one or another shortcoming or malady. The problem nowadays is one of choosing the malady which we agree to suffer from in order to avoid another trouble, much more serious and painful in our opinion.

9. As follows from the above discussion, I consider new proposals of radical changes and reforms of the structure of the administrative agencies to be unfounded in the present situation. Corrections (of the system of territorial division of Poland, to mention just one example) are no doubt necessary but they should be done leisurely and with deliberation. The present system of supervision of the administration in Poland deserves a similar estimation. It includes practically all institutional elements found in the most developed realizations of the civilized State (what is however evidently necessary is for the adminis-

trative court's competence to be based on the general clause : but little doubts arise as to that need nowadays). I believe Poland is now in for a more difficult and complex stage. It will consist first of all in transformations of the practice of operation of the State management agencies ; in a reshaping of the internal contents of the relations between citizens and the authorities ; on radical changes of the climate in which the conflicts that make up the political process of governing a State are solved. Briefly speaking, we should now pass from shaping the form to shaping the contents. This concerns also the sphere which is most unyielding to transformations and changes, that is the human mind. Admittedly, law is not completely helpless in this field : but its impact here is not as explicit and prompt as in the sphere of formal and institutional changes. Here, law operates slowly and has to force its way ; but transformations, once effected, become fixed in the human consciousness and function practically mechanically afterwards.

What should be an important step in this field is the development of the so-called principle of confidence in the citizen—authorities relations, and its acceptance as one of the fundamental principles of the administrative law and practice. This problem is discussed more often nowadays, also in official pronouncements. In general, that principle should be interpreted twofold. Firstly, it involves a social situation where a provision of law, an administrative decision or another step taken by the State management are not treated as a totally unforeseeable act of Providence—something that no man of sense could ever have expected to happen ; instead, they appear as a logical and natural consequence of the process of administration in a reasonably managed State. Secondly, a rule should be established according to which a citizen who has confidence in the agencies of power and administration cannot suffer any material or other loss in that connection : should such loss take place, it must be redressed honestly, promptly, and without delay. The generalization of that principle and practice might play a most important formative role.

10. It is obvious to everybody nowadays that the slogan of transparence in government is today one of the basic political slogans in the socialist system. Many activists never cease talking about it. Transparence is among others interpreted as the duty of the administrators to provide the public opinion with fuller and more comprehensive information about the causes, aims, and methods of the State agencies' activities. Obviously, however, what is concerned here is not transparence and information for its sake. The two features are intended as the means of the public's better control over the administration, and consequently, of reduction of the administrators' power. The object is after all for the administration not to decide by itself anymore, and for the sphere

of the necessary participation, consultation, adjustment and co-operation to be broadened. Briefly speaking, we deal here with an expression of the trends which have been mentioned above.

The political slogan of increased transparency and better information involves above all the administration's duty to present its aims and intentions intelligibly. This concerns both the far-reaching plans, the separate steps taken, and the individual decisions. The practices in this respect of the Polish administrators are often quite intolerable and arouse an outright suspicion that the vagueness and jabber of the announced plans are intended as a weapon against any future attempts at control and examination of their implementation. This happens at all levels. The assumptions of economic reform were made so vague as if their authors were most particular about their incomprehensibility and the inability to draw definite conclusions from them. The effects proved deplorable for that matter. The protests of councillors can be heard incessantly : the plans submitted to them by the local administration are hermetic and possibly hazy. Finally, the stubborn struggle should be mentioned of judges of the Chief Administrative Court against the administrators : the former try to force the latter to justify their individual decisions in a possibly proper manner, while the latter do all they can to hold their own. This struggle makes one think, too. Two remarks suggest themselves here. Firstly, according to a rather general opinion about the Polish administration, it has learned during the many years of its operation to function tolerably well in the conditions of absolute freedom, not bound by the law or anything else and seeing only to friendly co-operation with the Party cells ; today, when it deals more and more often with a stricter and more rigorous supervision and has to provide proper grounds of its decisions and reckon with representations, it gets confused every now and then and is sometimes at a loss what to do (the best example here are the doings of some representatives of the central authorities during trials before the Constitutional Tribunal...). Also concerned here is probably a specific generation gap : things perceived as disaster, nuisance, and interference of "outsiders" by the older generation of administrators will be part of the normal everyday routine for their successors.

Secondly, the methods of prognosis and planning suffer a crisis nowadays all over the world. The circumstances change so rapidly that even the most scrupulously prepared prognoses and plans sometimes grow worthless with a great speed. I believe it will be the duty of the future administration to explain the fact more explicitly and in greater detail to the public that the prognoses and plans prepared today are in fact rather risky and uncertain ; that their implementation may or may not

succeed ; that a lot depends even on unforeseeable factors. It often happens today a breakdown of a given venture is attributed to specific administrators who are made personally responsible for it and criticized for neglect and remissness. Those accusations may, but then again may not, be true. Responsibility for the breakdown of beautiful visions which had once been presented so nicely, is often political in nature and should concern rather those at the top of the State (e.g. the ministers) as it contains symbolic elements which satisfy the public opinion. In the sphere of administration, however, that responsibility should be distinctly differentiated, which is by the way another element of a greater transparency in politics and management.

11. A slow but distinct development of the elements of a new situation in the sphere of the citizens' rights in relation to the administration can now be noticed. Today, we rightly consider the situation where the offices are forbidden to infringe the citizens' individual rights (or rather, where there are sufficient means of supervision to prevent them from so doing) to be the necessary minimum which simply cannot be abandoned. The problem, however, is that this is not enough anymore. What a citizen asks himself nowadays are other questions which usually read as follows : What may I demand from the State ? On what grounds ? Who should meet my demands ? What is the right procedure and the time limit by which my demands should be met ? Such attitudes, well-grounded for that matter in relation to the former policy and the corresponding contents of law, are quite wide-spread today and it is impossible either to avoid them or to pretend not to notice. It is only sometimes that an answer can be delayed, which however provides the point of departure for political defeats. On the other hand, a statement that "you do have the right to this or that but you cannot get it because there is not enough for all" is generally considered insufficient and treated as the proof of the authorities' and administration's incompetence. As the doctrine noticed long ago, today's notion of justice differs from what could be found in old textbooks. As has been mentioned above, also the notion of "civic rights" has changed, the limits of the classical rights that resolved themselves to protection of citizens against lawless doings of the authorities having been crossed long since. One should be prepared for this trend in the future as well.

This situation leads to some essential transformations in the sphere of social perception of the provisions of administrative law. If the State's ability to satisfy all claims and expectations of its citizens proves insufficient, what results is an explicit pressure on the greater importance of procedural norms. In the situation of market shortages, the "queuing rules" are voluntarily created which are based on unwritten customary

rules and define the procedure of putting down one's name for the purchase of a given article ; the period which the queuing person must necessarily spend actually queuing and for how long he may leave the line ; the persons who may act as the queuing person's substitutes and so on. The sanction of those "social norms" is simple : the person is removed from the line and has neither the right of appeal nor means of control. This must be truly fascinating for theoreticians of law. A similar rise of procedural norms is quite common in the sphere of positive law as well (one proclaimed by the State agencies), to mention just the various "norms" that establish the procedure of access to a variety of much-desired but scarce goods, the means of agricultural production above all. This is an interesting phenomenon which allures researchers. It must be stated from the political point of view that a reasonable and uniform regulation of at least the principles of such procedures is indispensable : without it, we deal with anarchy, corruption and the might that is right. I believe a sound consideration of those matters will be among the most immediate tasks.

12. One of the basic principles of classical administrative law is that the administrative offices (agencies) should remain impartial, that is free of any personal emotions and prejudices, in relation to the citizens' cases under their examination, and certainly to those citizens as natural persons. This assumption was called the "principle of legalistic impartiality" of an office. But in fact, it has always proved impossible to implement fully that principle, and today the chances of its implementation are probably even smaller than ever before (unless I am mistaken). Apart from law, there is also a political element in administration (what I mean here is not only the centrally determined policy of the government but also a variety of local policies). What is more, also the doctrine is quite outspoken nowadays as to the fact that the administration is made up of human beings and not automatons, and human beings cannot remain innerly impartial no matter how hard they try. Some situations, objects, and persons arise their liking ; others, disgust. Naturally, there is also a whole variety of intermediate feelings. This element can neither be avoided or fully eliminated in administration. No formal legalistic supervision, and certainly not the judicial one, is able to detect it. It can, however, be detected (at least in part) by political supervision or by the spokesman for civic rights (whom the Act explicitly incites to do so). But in that case, we deal with a qualitatively different supervision, and quite often simply a different problem. Yet this is precisely the modern trend of development of supervision of the administration : from supervision of actions of the **agency** (mainly of its decisions) to that of the conduct of **officials** (including their purely

personal ways). Supervision of this kind yields but with difficulty to the formal and procedural rigours of legal norms ; various experiments are conducted in many countries, Poland included, to force it in that framework. It is to be expected that this trend will continue in the future ; obviously, it is related to the problem of staff and staff policy.

13. When discussing the future of Polish administration, one can hardly leave out of account the problem of administrative staff, invariably complex and controversial. A belief becomes consolidated in the public consciousness (readily stimulated by the media) that all favourable transformations in the Polish administrative system are hampered by the staff, and especially by the specific way of thinking of the administrative machine based on the principle of deriving the greatest possible privileges from their power (the element of purely psychological satisfaction included), and at the same time bearing the lowest possible responsibility. The wide-spread aversion to administrators has extended to the government : it is only recently that some efforts are made at least partly to change this situation.

There are many sources of this situation and all of them could not possibly be discussed in detail in the present paper. As seen from the outside, a lot has been done in this field : but all of that proves utterly insufficient. The Polish administrative staff find themselves in a paltry state, as the administration is in no position to compete with a great number of more attractive jobs. As follows even from the official statistics, the predominant (70 per cent) type of employee is a youngish woman without professional qualifications (secondary school certificate or not even that), married and having children, who does not hope for any particular professional or social promotion to result from her job in the administration and who cannot derive from that job the element which is now given the fashionable name of "self-realization" and might be defined as a minimum of personal satisfaction. (A question arises in this connection whether any satisfaction may at all be derived from a job which has been in recent years deprived of all of its social prestige and esteem both by society and by the authorities, acting with particular obstinacy.) The intention here is neither to propagate antifeminism nor to oppose the Constitution ; yet it would be wrong to deceive oneself hoping this problem will disappear if nobody mentions it.

It may be supposed that in the future administration, a specific staff policy will become prevalent out of necessity. It is called the Japanese system but might just as well be defined as Leninist as it was Lenin who adopted it in the Soviet Party. It involves strict personal recommendations to posts in administration, and the recommending person's moral responsibility for the recommended candidate. It has also been mentioned

before that a modern trend in administration consists in increased transparency of decisions and requirements as to the grounds of those decisions : a motivation that a given decision is "comformable to law" is not considered sufficient today not only in relation to the persons concerned but also to broader social groups and even the administrative court. The question must be answered more and more often why a particular decision has been taken and not another one of several possible solutions. Hardly any administrator of the basic level finds' the courage nowadays to decide single-handed about allocation of a flat for example : what he prefers is to hide behind legal provisions or at least the instructions of his superiors, the opinion of the local Party committee or decision of a social board. This situation has strong but also weak points : the former include probably the "socialization" of administration ; the latter, the establishment of a habit to look for "underlays" and never-ending excuses for every occasion. One has to be prepared for this trend and be aware of its operation not only in the shaping of principles of staff policy in administration but also in the whole of management of that sphere and in formulating the staff's tasks and standards. "The staff determines everything," Lenin said, and we can believe him. Thus the future shape of administration depends on the present preparation of its staff ; this is another of the vital problems.

But a future Polish administrator will be in no position to expect to win authority through hiding behind legal provisions, representations and social bodies or even political decisions of the Party. He thus needs personality traits on which to base his own prestige. The most important of those traits are : a specific character and way of conduct based on the traditional system of moral values (moral integrity, renouncement of the privileges despised by society, an indeed ostentatious impartiality and so on) ; next, professional competence the value of which still remains uncontroversial in the midst of incessant attacks on all sources of authority, and the ability judiciously and efficiently to manage public property (which will probably be a most valuable feature as Poland is no doubt in for a longer period of "thrifty socialism"), and finally, the ability to co-operate with society in a frank, convincing, and effective manner. All of this follows from the general trends of social development and from the need to change the administration's status in the State.

14. Another question, related to the above, should be mentioned here : though probably not as fundamental and important as what has been said before, it is however one which I would not like to leave out of account. Some authors point to the fact that culture grows fashionable again all over the world. After the period of admiration for

“workers’ culture” in all its varieties, including the abominable boorishness and vulgar populism which sometimes led to grotesque distortions (also in Poland, I am sorry to say), endeavours can now be observed at least partly to return to all that is noble, elegant, and refined, even if it costs more and is not open to all. As Teilhard de Chardin stated rightly, the Creator acts like a screw, that is spirally ; this concerns the human views and emotions as well. It would probably be most profitable for that trend towards “adding cultural value” to be reflected, among other things, also in the processes of administration, in approach to administrative law and treatment of the basic functions of its doctrine. These requirements are by no means inordinate. The fact should be taken into account that administrative law and the trends of development of administrative sciences may in fact stimulate a great variety of acts of both the administrators and the administered, that stimulation proceeding not only through direct orders and bans but also through the creation of a specific climate of conduct and activity on both sides of the desk, and the shaping of a specific way of thinking about administration and its social functions. Obviously, such problems cannot be solved by means of a single provision ; what is more, it takes a certain sacrifice if they are to be solved at all. One can hardly imagine *malgré tout* a cultural and competent official, confident in his knowledge and position, who would nevertheless be easily induced to court and serve the public, particularly one as aggressive and demanding as is widespread in Poland nowadays. We deal here, however, with a definite objective conflict which calls for a reasonable solution. That solution may follow either of the two directions : the one adopted to date in Poland, based on a belief that “like society, like its officials ;” and the other and probably more advisable one : “an official represents the State and therefore performs also educational functions.” What remains certain, however, is that those two directions cannot be combined to make a sensible whole, at least not today, unless one plans to produce, as before, the weak, undereducated, and thus aggressive personalities according to the slogan of “fighting exclusivity.” Any genuine specialistic education—just like any knowledge that goes beyond the mediocrity which is in fact just the first step towards the shaping of personal culture—contains the element of exclusivity out of its very nature ; what can therefore be discussed are rather its contents and above all, the forms of manifestation. But the problem certainly will not disappear of itself if we keep pretending that it does not exist at all.

15. I believe the above statements should now be recapitulated briefly. And thus :

a) it would be wrong to aim at radical transformations of the ad-

ministration's organizational system. "Earthquakes" are hardly necessary. Corrections should be made leisurely and with deliberation ;

b) the procedure of introducing changes is an important issue. The possible favourable but also negative effects of such changes should be shown, and straightforward information provided about the hazards ;

c) it is indispensable, and indeed objectively requisite in the present conditions to increase the extent of self-government ; it would be wrong, however, to cherish the illusion that self-government is a magical cure to all maladies of the system of management. It has its faults and weak points as any other system, in a destitute country in particular ;

d) we have acquired a decent and complete system of agencies to supervise the administration. What is necessary, however, is to base the competence of administrative courts on the general clause (the principle of review of all decisions with the possible trifle exceptions) ;

e) the functioning of administration in the sphere of its relations with the citizens should be based on a legally formulated principle of confidence. It involves also the inclusion into the fundamental principles of the agencies' functioning of rules of a moral nature, e.g. that the office should not lie or quibble, that it should keep its promises, and act honestly and decently ;

f) in the sphere of administrative law, the aim should be to reduce the number of provisions, to standardize and simplify them, to work out stable and clear general principles of functioning of the administrative agencies ;

g) it is necessary to strive after a greater transparency and intelligibility of administrative actions ;

h) emphasis should be laid on elaboration of the basic rules of procedure in all relations between the citizens and the State.

This concerns above all :

- a clear definition of competences,
- a system of two instances as regards all decisions,
- securing the possibly greatest transparency for the person concerned,
- straightforward and decent motivation of decisions,
- a full judicial supervision ;

i) resolute steps should be taken in the sphere of staff policy in administration ; the official's professional competences, prestige, and status should be enhanced according to the principle that "officials betoken the quality of the State."

I am also of the opinion that in the course of preparatory works on the draft of a new Constitution, some of the above principles (and several others as well) should be given basic importance and turned into constitu-

tional principles. These are among others : the principle of the individual's subjective rights in relation to the State ; the principle of transparency of administrative actions ; the principle of confidence ; the principle of stability of acquired rights ; the principle of compensation by the State of damages caused by the acts or actions of the authorities ; the principle of two-instance decisions ; the principle of substantial and legal motivation of all decisions ; the principle of a general and full judicial supervision of administrative actions. Other items can theoretically be added to this list (like for instance the principle of legalistic impartiality of offices, the inclusion into the Constitution of the entire system of review of legality of the actions of authorities and administration in the Polish People's Republic and arrangement of that system, etc.). I think, however, that such problems can be left open for further discussions.

Spring 1989

LE NOUVEAU DROIT DES ASSOCIATIONS POLONAIS

*Wiesław Chrzanowski**

Le 7 avril 1989, la Diète a voté une loi portant droit des associations (Dziennik Ustaw [Journal des Lois, plus loin : J. des L.], n° 20, texte 104), régissant la fondation, la dissolution et le fonctionnement des groupements à buts désintéressés ainsi que la surveillance de ces groupements. Cette loi est venue remplacer le Règlement du Président de la République du 27 octobre 1932 portant le même nom (J. des L., n° 94, texte 808, avec sept amendements adoptés après la Seconde Guerre mondiale). La nouvelle loi ne traduit pas seulement de nouvelles idées juridiques et organisationnelles, de nouvelles solutions de technique législative, mais témoigne aussi des changements dans notre pays, d'une nouvelle philosophie sociale qui les inspire.

On le voit déjà dans la façon dont cette loi a été préparée. Un projet préliminaire avait été élaboré par un groupe d'experts désignés en vertu d'un accord entre de hauts représentants du camp gouvernemental et ceux de l'épiscopat de l'Église catholique de Pologne. Une partie des dispositions de ce projet avait été formulée en deux versions, gouvernementale et ecclésiastique, cette dernière tendant à garantir une plus grande liberté d'association. La version définitive du projet, acceptant pour l'essentiel la version ecclésiastique, a été acceptée en mars 1989 par la Table Ronde et une quinzaine de jours plus tard votée par la Diète. La Table Ronde c'étaient les négociations entre les représentants du camp du socialisme réaliste, au pouvoir depuis 45 ans dans notre pays, et l'opposition, reconnue pour la première fois comme légale (depuis 1948, en dehors du parti communiste, ne pouvaient fonctionner que les partis et organisations dits alliés).

* Professeur à l'Université Catholique de Lublin, président de l'Union Chrétienne-Nationale.

Dans la théorie et la pensée sociale européenne des deux cents dernières années, on peut distinguer quelques opinions sur la place et le rôle des associations et, plus largement, de tous groupements. La doctrine élaborée par la Révolution française était hostile aux structures intermédiaires entre l'individu et l'État, préférait le centralisme. E. Siéyès mettait en garde contre les corporations, car sur cette voie « naissent des projets dangereux pour la société ». La loi Le Chapelier (1791) instituait le délit dit de coalition visant les groupements de travailleurs et d'employeurs. La doctrine de la Révolution d'octobre 1917 en Russie reconnaissait bien l'utilité des groupements mais seulement comme des organisations de masse pour discipliner et assujettir les citoyens, pour contrôler leurs opinions. J. Staline l'a formulée dans son ouvrage *Contribution aux problèmes du léninisme* (1926), en qualifiant les groupements de courroies de transmission ou de leviers sans lesquels il est impossible de réaliser la dictature du prolétariat par le parti communiste comme la force dirigeante. Il s'agissait d'organisations concessionnées, créées et dirigées d'en haut (le principe dit de centralisme démocratique). Ces idées ont été appliquées par le fascisme et le nazisme.

La conception opposée, admettant les sources naturelles des droits de l'homme, a trouvé son expression dans le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques du 19 décembre 1966, dont l'art. 22 garantit le droit de libre association. A la nouvelle loi polonaise sur les associations préside le vœu de s'acquitter de toutes les obligations découlant de ce Pacte que la Pologne a ratifié en 1977 (J. des L., n° 38, texte 167).

Le règlement antérieur, datant de 1932, servait la mise en oeuvre de la conception stalinienne des associations, bien qu'il fût d'avant-guerre, car il datait de la période où s'affirmait le système du pouvoir autoritaire, d'une lutte intensifiée contre l'opposition. C'était le Président de la République qui en fut l'auteur en vertu de pouvoirs spéciaux, et non le Parlement. Le règlement marquait une régression par rapport aux textes précédents, en partie antérieurs au recouvrement de l'indépendance par la Pologne en 1918 (cela concerne notamment la loi allemande sur les associations du 19 avril 1908, Reichsgesetzblatt n° 18/3449, en vigueur sur le territoire de l'ancienne occupation allemande). Pour cette raison, malgré les critiques verbales, le règlement de 1932 était resté en vigueur pendant 45 ans sous le nouveau régime. Il a été étendu aux associations religieuses et estudiantines, la faculté d'attaquer les décisions administratives en matière d'association devant le tribunal administratif a été supprimée. Un haut représentant du camp gouvernemental a déclaré au cours des travaux préparatoires du nouveau projet que le règlement de 1932 avait bien joué son rôle à l'époque de la dictature du prolétariat.

Étant donné ce caractère du changement de droit des associations,

nous allons exposer en premier lieu ses grandes lignes, pour commenter ensuite quelques-unes de ses solutions.

Le principe fondamental adopté est celui de la liberté d'association, donc de la formation et de la dissolution des associations, de la définition de leurs buts et structures, de l'adhésion et du retrait de l'association. L'art. 1 al. 2, c'est la reproduction littérale de l'art. 22 du Pacte international précité. Il en résulte que : 1° les restrictions à la liberté d'association ne peuvent être introduites qu'en vertu de la loi (ce qui est important dans le processus d'application du droit) ; 2° les restrictions légales ne peuvent être apportées qu'aux fins indiquées dans cette disposition (qui correspondent à celles prévues à l'art. 22 du Pacte international). C'est en réalité la Constitution, loi fondamentale, qui est propre à régler cette question. Les lois ordinaires ont toutes la même force, aussi aucune ne peut efficacement empêcher que les autres apportent des solutions déterminées. Mais la solution adoptée l'a été à des fins politiques, elle indique l'orientation de la réglementation de cette question dans la nouvelle Constitution dont le projet est en voie de préparation. On peut y voir une directive spécifique d'interprétation de l'art. 84 de la Constitution de la R.P.P. de 1952, garantissant la liberté d'association et traçant les limites de cette liberté.

Le principe de la liberté d'association en a pour conséquence deux autres, l'un négatif et l'autre positif. Le premier, antimonopoliste, exclut la faculté de privilégier juridiquement toute association, de lui accorder l'exclusivité dans un domaine, milieu ou terrain déterminés. Auparavant existait la catégorie d'associations de haute utilité (d'utilité publique) qui pouvaient bénéficier d'une position privilégiée. C'est le Conseil des Ministres qui décidait de conférer la qualité d'association de haute utilité à une association et qui arrêtait le contenu de ses statuts. La liberté d'association était limitée à la faculté de décider de l'adhésion et du retrait d'une telle association. A présent, l'appellation « association de haute utilité » n'est plus qu'un titre honorifique qui sera conféré par le Président de la République. Mais là le législateur a manqué d'esprit de conséquence, car il a maintenu le droit exclusif de l'Union des Éclaireurs Polonais d'utiliser les nom, uniforme, insignes et symboles d'éclaireur. Cette question est vivement discutée, car de nombreux moniteurs scouts et milieux de jeunesse voient dans cette organisation un instrument de long endoctrinement marxiste forcé de la jeunesse.

Le principe positif résultant de la liberté d'association, c'est la reconnaissance de la légalité comme le critère exclusif de la faculté de fonder une association, de la dissoudre ou d'appliquer à son égard d'autres sanctions. Dans le premier cas, c'est la concordance des statuts de l'association avec le droit qui décide de sa législation ; dans le second,

ce qui décide de l'application des sanctions c'est l'incompatibilité des activités de l'association avec le droit et les dispositions de ses statuts. Il est toutefois regrettable que l'imperfection de la technique législative risque de provoquer des controverses dans des cas concrets. Deux dispositions ne sont pas correspondantes sur le plan rédactionnel : l'une indique quand la cour doit enregistrer l'association, l'autre, quand elle doit repousser la requête en enregistrement.

L'adoption du principe dont nous parlons, c'est la réalisation fondamentale de la nouvelle loi. Auparavant était en vigueur le système de la concession. L'organe de l'administration pouvait refuser l'enregistrement s'il trouvait que l'association n'aurait pas « d'utilité sociale » (art. 20 du Règlement de 1932). C'était une notion trop générale, vague. Il pouvait aussi décider la liquidation de l'association en trouvant, p. ex., « que son existence n'a plus de raison d'être » (art. 26 pt 4^o du Règlement de 1932).

Le dernier des principes généraux sur lesquels est fondé le nouveau droit, c'est l'universalité du droit d'association. Il appartient aux citoyens ayant 16 ans révolus, et aux mineurs de moins de 16 ans avec le consentement des parents ou des tuteurs suivant les règles prévues par les statuts de l'association, sauf quelques restrictions organisationnelles. Les étrangers domiciliés en Pologne ont le même droit d'association que les citoyens polonais. Les autres étrangers peuvent adhérer aux associations dont les statuts le prévoient. Sur cette base, deux associations enregistrées en vertu de la nouvelle loi, renouant avec les associations dissoutes par contrainte pendant l'état de siège — l'Association des Gens de Lettres Polonais et l'Association des Journalistes Polonais —, admettent l'adhésion des écrivains ou journalistes écrivant en polonais, domiciliés à l'étranger.

Quant aux solutions juridiques adoptées par la nouvelle loi, nous nous occuperons des questions relatives à la diversification des associations, à leur formation et à leur dissolution.

Les associations peuvent être constituées sous deux formes : les associations dotées de la personnalité juridique et celles qui n'ont pas de personnalité juridique. Les premières étaient appelées jusque-là associations enregistrées, maintenant la loi ne prévoit aucun adjectif dans leur nom, mais la doctrine continuera sans doute à les appeler par leur ancien nom. Les secondes sont appelées ordinaires. Elles diffèrent des précédentes non seulement par ce qu'elles n'ont pas de personnalité juridique, mais aussi par ce qu'elles ne peuvent ouvrir des filiales, s'unir en unions, grouper des personnes morales ni se procurer des ressources autres que les cotisations. Les associations enregistrées peuvent exercer une activité

successions et legs, et profiter de la générosité publique. Elles peuvent se grouper en unions auxquelles peuvent adhérer aussi d'autres personnes morales (si elles ont des buts lucratifs, uniquement comme membres d'honneur).

La situation juridique de ces associations peut être diversifiée encore à raison de leur composition ou leurs buts. Et c'est ainsi que la surveillance que la doctrine appelle surveillance d'observation (nous reviendrons à cette question), est exercée par le ministre de l'Éducation nationale à l'égard des associations estudiantines nationales, et par les recteurs à l'égard des associations dont l'activité est déployée à l'école supérieure donnée (à cet effet a été amendée la loi du 4 mai 1982 concernant les écoles supérieures, J. des L., 1985, n° 42, texte 201, avec les amendements postérieurs). La loi du 17 mai 1989 sur les rapports de l'État avec l'Église catholique dans la République populaire de Pologne (J. des L., n° 29, texte 154) prévoit deux catégories d'organisations de fidèles : ecclésiastiques ou catholiques. Ces dernières sont des associations, mais sont créées avec l'assentiment des autorités ecclésiastiques et exercent leur activité en liaison avec la hiérarchie. Les mesures prises par les organes de l'État tendant à la dissolution obligatoire d'une telle association doivent être concertées avec la Commission mixte des représentants du gouvernement et de la Conférence de l'Épiscopat de Pologne, et en cas de dissolution, le patrimoine de l'association passe à la personne morale ecclésiastique exerçant la tutelle, à moins de disposition différente des statuts.

Le droit des associations n'est pas applicable aux organisations ecclésiastiques. Elles sont fondées par un évêque diocésain ou par le supérieur d'un ordre religieux, ou par les fidèles mais avec la participation du curé avec l'autorisation du pouvoir ecclésiastique. Elles fonctionnent dans le cadre des personnes morales ecclésiastiques au sein desquelles elles ont été formées. Leur but consiste à exercer une activité religieuse. Seule la formation d'une organisation ecclésiastique dont le champ d'activité dépasse le territoire d'un diocèse exige à être notifiée à l'Office des Cultes. Des règles analogues régissent la formation de telles organisations par les autres églises et religions (loi du 17 mai 1989 concernant les garanties de la liberté de conscience et de religion, J. des L., n° 29, texte 155, art. 29).

Certaines associations peuvent être classées dans la catégorie d'« organisations sociales du peuple travailleur dont le but ne consiste pas à exercer une activité économique » (art. 1 § 2 du Code civil). Dans presque tous les systèmes juridiques des pays du camp socialiste existent ou ont existé les catégories d'associations de ce genre. Ces organisations devaient jouer un rôle particulier dans la transformation de l'État en État socialiste, on pouvait leur confier certaines tâches des organes de l'ad-

ministration d'État, on les traitait comme des unités de l'économie socialiste (entreprises d'État, coopératives). Actuellement, par suite des réformes du système avec la mise de tous les secteurs sur un pied d'égalité, cette catégorie n'a plus de raison d'être. Il y a lieu de croire qu'elle disparaîtra du C.c. dont l'amendement est en voie de préparation.

La formation d'une association se déroule en deux phases : l'initiative des membres fondateurs et les actes accomplis par des organes déterminés de l'État, appelés légalisation. Dans la première phase, les membres fondateurs au nombre de 15 au minimum adoptent des statuts, et ceux d'une association ordinaire, au nombre de 3 au minimum, un règlement. Ensuite, ils adressent à l'organe de l'État compétent une requête en enregistrement ou lui notifient la formation de l'association. S'agissant du contenu des statuts, on a adopté le système dit énumératif, appliqué pour la première fois dans le droit coopératif allemand, consistant à arrêter une liste des matières qu'il faut régler par les statuts. Cette liste est plus restreinte que celle du Règlement de 1932. Les statuts peuvent aussi régler des matières qui ne figurent pas sur la liste.

La légalisation relève du domaine de la surveillance exercée par l'État sur les associations, aussi nous faut-il d'abord esquisser la conception de cette surveillance, problème qui fut le plus vivement discuté au cours des travaux préparatoires. L'organe de surveillance peut disposer ou non de moyens impératifs. La doctrine distingue les phases successives suivantes de la surveillance : 1° surveillance d'enregistrement, 2° surveillance d'observation, 3° surveillance répressive¹. Le Règlement de 1932 confiait la surveillance à toutes ces phases aux organes locaux de l'administration d'État à compétence spéciale en matière socio-administrative, en les dotant du pouvoir d'appliquer des moyens impératifs, sans que les décisions administratives aient pu être attaquées devant la juridiction administrative. Lors de l'élaboration de la loi en vigueur, la compétence des tribunaux de connaître des affaires concernant les associations n'était pas contestée. En revanche, deux questions ont été discutées : fallait-il confier ces affaires aux tribunaux de droit commun ou aux juridictions administratives, et comment partager les compétences des tribunaux et des organes administratifs. C'est la compétence des tribunaux de droit commun qui a été reconnue. Deux arguments ont prévalu en faveur de cette solution : 1° la règle presque universellement obligatoire dans notre système juridique, d'après laquelle la personnalité juridique est conférée par enregistrement judiciaire ; 2° l'opinion prépondérante dans notre doctrine que les statuts ont un caractère contractuel (ou prennent

¹ J. Langrod, *Polskie prawo o stowarzyszeniach (uwagi krytyczne)* [Le droit polonais des associations, Remarques critiques], Kraków 1934.

naissance en vertu d'un acte juridique d'un genre particulier)², et que l'association est formée sur la base des statuts. La problématique des associations est réglée par le C.c. dans de nombreux pays européens (p. ex. en R.F.A. § 21 - 79, en Italie art. 12 et 14 - 38, en Hongrie § 62 - 74).

Par la voie de conséquence, seuls les tribunaux ont été dotés de la compétence d'appliquer des mesures impératives, de rendre des décisions constitutives. Cette solution n'a pas été sans être influencée par l'expérience négative de l'application de la loi précédente sur les associations. C'est pourquoi le rôle de l'organe local de l'administration de l'État se ramène à exercer la surveillance d'observation, c'est-à-dire à demander la communication des copies des résolutions des assemblées générales, à examiner des documents dans les locaux de l'association, à demander des éclaircissements aux organes de direction de l'association et, dans des cas exceptionnels, à participer aux réunions de ces organes (quand il s'agit des matières concernant la jouissance d'autres ressources que les cotisations et les revenus de l'activité économique de l'association). Lorsqu'un tel organe constate que l'activité de l'association est incompatible avec le droit ou avec les statuts, il adresse un avertissement aux organes de direction de l'association, et ensuite il peut agir en justice en application des sanctions appropriées (abolition d'une décision des organes de direction, demande d'élection de nouveaux membres du conseil d'administration, dissolution de l'association). Le tribunal exercera la surveillance à des phases successives à la requête des fondateurs, des organes de direction de l'association (révision des statuts) ou de l'organe de surveillance de l'administration d'État.

Il semblerait qu'en cette matière la solution manque d'homogénéité lors de la formation de l'association. La demande d'enregistrement d'une « association enregistrée » est examinée par le tribunal, tandis que les fondateurs d'une association ordinaire sont tenus seulement de notifier

² Cette opinion a été formulée dans la science du droit coopératif ; v. M. Gersdorf, J. Ignatowicz, *Prawo spółdzielcze. Komentarz [Droit coopératif. Commentaire]*, Warszawa 1985, p. 26 ; S. Grzybowski, *Prawo spółdzielcze w systemie porządku prawnego [Le droit coopératif dans un système d'ordre légal]*, Warszawa 1976, pp. 62 et suiv. ; M. Piekarski, *Wpływ wad głosowania na ważność uchwał walnego zgromadzenia spółdzielni [L'effet des irrégularités du vote sur la validité des résolutions de l'assemblée générale de la coopérative]*, « Nowe Prawo », 1960, n° 12, p. 1607 ; Z. Zabiński, *Charakter prawny statutu spółdzielni [Le caractère juridique des statuts de la coopérative]*, « Spółdzielczy Kwartalnik Naukowy », 1976, n° 1, pp. 77 - 84. Dans l'article intitulé *Problematyka cywilno-prawna instytucji stowarzyszeń [La problématique de l'institution de l'association en droit civil]*, « Studia Prawnicze », n° 36, 1973, S. Grzybowski essaie de démontrer que l'association est une institution du droit civil.

sa fondation à l'organe de surveillance de l'administration d'État. On a adopté ici la solution de la loi française du 1^{er} juillet 1901 sur le contrat d'association (D.P. 1901.4.105 avec modifications ultérieures). Effectivement, les experts de la partie ecclésiastique dans la première commission préparant le projet, et ensuite les représentants de la partie sociale à la Table Ronde, avaient déclaré que l'accord des fondateurs était suffisant pour la formation de l'association et que seul l'organe de surveillance devait en être informé, tandis que le rôle du tribunal devait se borner à doter l'association de la personnalité juridique si elle le demande. Afin d'assurer la protection de la sécurité des rapports juridiques a été adopté le principe de l'enregistrement judiciaire à pouvoir constitutif. A la procédure d'enregistrement devant le tribunal participe l'organe de surveillance et s'agissant d'une association ordinaire, lorsque cet organe estime que le règlement de celle-ci est contraire au droit, il peut demander au tribunal d'interdire à cette association d'exercer son activité. Si le tribunal ne prononce d'interdiction, à l'organe de surveillance, dans les 30 jours qui suivent la notification, de la fondation de l'association, celle-ci peut entreprendre son activité.

La juridiction enregistreuse et compétente pour connaître des requêtes en application des sanctions à l'égard de l'association, est la cour de voïvodie, tandis que la Cour Suprême est la juridiction de recours. Cette compétence d'attribution témoigne d'une attitude extrêmement prudente à l'égard de la formation d'associations.

Un problème à part est celui du champ d'application du droit des associations. L'art. 7 al. 1 de la loi définit ce champ de façon négative : il énumère les associations auxquelles la loi ne s'applique pas. Ce sont avant tout les organisations sociales fonctionnant en vertu de lois spéciales ou de conventions internationales. Ce sont, p. ex., les groupements créés en vertu de la loi comme la Croix Rouge Polonaise, ou bien fondés par des particuliers mais relevant d'autres lois. Parmi ces derniers, nous classerons les syndicats, les organisations socio-professionnelles des agriculteurs, les syndicats des exploitants individuels, les associations de culture physique (les clubs sportifs). Ne sont pas non plus régies par cette loi les églises et les unions culturelles et leurs personnes morales, et les organisations ecclésiastiques dont nous avons parlé plus haut. Enfin ne relèvent pas de cette loi les comités préparant des élections aux deux chambres du Parlement et aux organes d'autogestion. Cependant à ces organisations également (sauf confessionnelles) les dispositions du droit des associations seront applicables pour les matières non réglées par des dispositions spéciales. Cela correspond aux opinions de la doctrine du droit, selon laquelle l'association est un prototype de groupement à but

désintéressé, comme la société civile est un prototype de groupement à but économique.

Sur la liste des organisations auxquelles la loi concernant les associations est inapplicable, ne figurent pas les partis politiques. On pourrait en conclure que les partis sont régis par cette loi. Cependant, tant avant la guerre que dans les premières années qui l'ont suivie, le ministère de l'Intérieur et, plus tard, celui de l'Administration publique exprimaient, dans leurs éclaircissements, l'opinion que par sa nature le parti politique ne saurait relever du droit des associations, car ne peuvent subir la surveillance des organes de l'administration d'État les organisations visant à prendre le pouvoir et par cela même à gagner une position supérieure à ces organes. Par ailleurs, la Cour de voïvodie de Varsovie a déclaré dans son arrêt du 22 avril 1986 (IV K 230/86) qu'en Pologne un nouveau parti politique ne pouvait être fondé qu'à la suite d'une révision de la Constitution de 1952 à la majorité qualifiée des voix, car l'art. 3 de cette Constitution énumère les partis politiques existants (cet arrêt a été rendu à l'issue du procès des dirigeants de la Confédération de la Pologne Indépendante accusés d'avoir adhéré et dirigé une organisation illégale ; de l'avis des accusés, c'était un parti politique et comme tel n'avait pas à être enregistré). Indépendamment de l'absurdité de l'arrêt précité, ce problème doit être réglé par la loi au moment où l'on voit s'intensifier l'activité politique de la société. L'absence d'une réglementation risque de provoquer des conflits sociaux.

Cette esquisse des solutions du nouveau droit des associations semble montrer qu'en ce qui concerne la liberté d'association il correspond aux standards en vigueur dans les pays démocratiques du continent européen (dans les systèmes anglo-saxons, le régime juridique qui nous intéresse ici est plus libéral). Cependant, en raison de défauts de la technique législative, d'imprécision rédactionnelle de certaines dispositions, ce droit peut faire naître des difficultés d'application. Ces questions ne pourraient toutefois être mises en relief que par l'interprétation des différentes dispositions.

Cette constatation concerne la base même de la loi, à savoir la liberté d'association. Dans la situation actuelle marquée par des changements politiques, c'était un problème essentiel. Des défauts évidents se manifestent dans la réglementation des questions patrimoniales. À la lumière des articles 888 § 2, 969 et 1013 du C.c., l'acceptation par une association d'une donation, d'un legs ou d'une succession exige l'autorisation du voïvode. Cela risque de limiter sensiblement la liberté d'action de l'association. Tout en laissant l'association exercer une activité économique pour financer son activité statutaire, la loi ne règle pas le mode d'arrêt de cette activité dans la procédure de liquidation de l'association. Il faudra

sans doute appliquer dans ce cas par analogie les dispositions sur la liquidation contenues dans le droit coopératif (art. 113-129 de la loi du 16 septembre 1982, J. des L., n° 30, texte 210 avec amendements postérieurs). Il en est pareillement avec la faillite. Dans la législation admettant l'exercice d'une activité économique par l'association, la procédure de sa liquidation est réglée de façon spéciale, en considération de la protection de la sécurité des rapports juridiques (p. ex. en R.F.A., § 45- 55 BGB), ou l'on renvoie aux dispositions générales du droit civil sur la liquidation (p. ex. l'art. 30 du C.c. italien).

*L'EXAMEN ET LE REGLEMENT
DES AFFAIRES ECONOMIQUES À LA LUMIÈRE
DE LA LOI DU 24 MAI 1989*

*Teresa Misiuk **

I. REMARQUES PRÉLIMINAIRES

La suppression de l'Arbitrage économique d'État et la création de tribunaux économiques sont liées à la réforme économique prévoyant la mise sur un pied d'égalité de tous les agents économiques quel que soit le genre de propriété qui sert de base à leur activité. Ces tribunaux ont pour mission de respecter l'autonomie des individus et de leurs droits subjectifs ainsi que de garantir la solution objective, conforme au droit civil, des affaires économiques par des tribunaux indépendants ¹.

II. LA NOTION DE L'AFFAIRE ÉCONOMIQUE

La loi du 24 mai 1989 sur l'examen des affaires économiques par les tribunaux² apporte la notion de l'affaire économique.

En prévoyant la procédure judiciaire dans ces affaires, la loi définit la notion de l'affaire économique au sens du Code de procédure civile (C.p.c.) auquel elle apporte un amendement. Cette notion découle de l'art. 2 de la loi et de l'art. 479¹ du C.p.c. A la lumière de ces dispositions il convient de distinguer entre l'affaire économique *sensu stricto* et l'affaire économique *sensu largo*.

D'après le C.p.c. sont affaires économiques *sensu stricto* les affaires civiles dans lesquelles les deux parties sont des sujets économiques tandis que le litige est lié à l'activité économique qu'ils exercent (art. 479¹ § 1).

* Professeur agrégée de droit à l'Université de Varsovie.

¹Cf. les motifs du projet gouvernemental ; imprimé de la Diète de la R.P.P. de la IX^e législature, n° 495.

² J. des L., n° 33, texte 175.

Voici les éléments qui résultent de cette disposition : 1° l'affaire a un caractère civil, 2° ses deux parties sont des agents économiques, 3° les litiges sont liés à l'activité économique exercée par ces agents.

Ad 1° La notion de l'affaire civile résulte de l'art. 1 du C.p.c. A la définition de l'affaire économique est applicable ce fragment de cette disposition qui définit l'affaire civile comme celle relevant du droit civil.

Ad 2° Les agents économiques sont définis dans les dispositions de la loi du 23 décembre 1988 concernant l'activité économique³, de la loi de la même date sur l'activité économique exercée avec la participation des sujets étrangers⁴ et de la loi du 6 juillet 1982 concernant les règles de l'exercice sur le territoire de la R.P.P. d'une activité économique dans le domaine de la petite industrie par les personnes physiques ou morales⁵.

La première des lois susmentionnées considère comme « agent économique » la personne physique, la personne morale ou l'unité d'organisation n'ayant pas de personnalité juridique, créée conformément à la loi si son objet comporte l'exercice d'une activité économique (art. 2 al. 2). Aux termes de l'art. 8 de la loi du 23 décembre 1988 concernant l'activité économique, pour que les personnes physiques et les unités d'organisation n'ayant pas de personnalité juridique puissent entreprendre une telle activité, elles doivent au préalable le déclarer. Leur déclaration est enregistrée suivant la procédure administrative en vertu des art. 13-19 de la loi susmentionnée. Les art. 9 et 10 indiquent les situations où cette déclaration n'est pas requise. Une déclaration faite volontairement ne fait pas conférer au déclarant la qualité d'agent économique, car la déclaration à enregistrer est exigée suivant les dispositions de la loi. La deuxième des lois susmentionnées proclame que l'activité qu'elle concerne peut être exercée sous forme de la société à responsabilité limitée de sujets polonais et de sujets étrangers. L'art. 3 de la loi définit les sujets polonais ou étrangers ayant le droit de faire partie des sociétés. La troisième loi déclare que les personnes morales ayant leur siège à l'étranger, les citoyens polonais domiciliés à l'étranger et les sociétés fondées par ces personnes et ayant leur siège en Pologne, avec leur participation exclusive, exerçant une activité économique sur le territoire de la R.P.P. sont des « sujets économiques étrangers » (art. 1 al. 1).

Ad 3° Conformément aux lois susmentionnées du 23 décembre 1988, l'activité économique c'est une activité exercée à des fins lucratives dans les domaines de la production, du bâtiment, du commerce et des services,

³ J. des L., n° 41, texte 324.

⁴ J. des L., n° 41, texte 325.

⁵ J. des L., 1985, n° 13, texte

la loi du 23 décembre 1988 précisant en outre que cette activité doit être exercée pour le propre compte de l'agent concerné. Cela signifierait que l'activité du commissionnaire serait soustraite à la compétence de la juridiction économique, ce qui suscite des doutes. On peut donc supposer que par cette malencontreuse formule on voulait souligner qu'il s'agit d'une activité pour le compte de l'employeur, à la différence des travailleurs.

Il convient de faire remarquer que l'art. 24 de la loi du 23 décembre 1988 sur l'activité économique considère aussi comme une telle activité l'assistance juridique prêtée aux agents économiques en matière de leur activité économique par les sociétés et les coopératives d'avocats ou de conseillers juridiques (d'avocats-conseils).

L'art. 2 de la loi précitée ne mentionne pas parmi les activités dites économiques les travaux miniers. Cependant ces travaux sont bien une activité économique conformément à l'art. 11 de ladite loi, prévoyant la nécessité d'obtenir une concession. Rappelons que la loi du 6 mai 1953 portant droit minier⁶ prévoit la réparation des dommages miniers. Le règlement du Conseil des Ministres du 2 juin 1978 concernant les commissions pour les affaires minières⁷ ⁸ prévoit la procédure administrative pour le règlement des affaires occasionnées par ces dommages. Mais telle qu'elle est entendue par les dispositions susmentionnées, la notion du dommage minier a suscité des doutes tant dans la jurisprudence de la Cour Suprême⁸ que de la Commission Centrale d'Arbitrage⁹ quand les dispositions sur l'Arbitrage économique d'État étaient en vigueur. Les affaires survenues à l'occasion des travaux miniers mais qui font engager la responsabilité civile selon les règles générales, ont été soumises à la compétence des tribunaux et des commissions d'arbitrage. Cette jurisprudence a conservé son actualité. Il s'ensuit que l'affaire occasionnée par les travaux miniers n'entraînant pas de dommage minier sera examinée par un tribunal économique, étant donné que l'art. 11 de la loi du 23 décembre 1988 qualifie d'économique l'activité minière.

Aux termes de la loi précitée de 1982, l'activité économique consiste à fabriquer des produits et à prêter des services, à participer aux échanges de marchandises, à exporter ses fabrications ou services et à importer pour assurer ces fabrications et services.

⁶ J. des L., 1978, n° 4, texte 12.

⁷ J. des L., n° 15, texte 67.

⁸ Cf. l'arrêt de la Cour Suprême du 18 mai 1962, 3 CR 941/61, « Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych » (OSPİKA), 1964, texte 86.

⁹ Cf. la décision de la Commission Centrale d'Arbitrage du 16 janvier 1973, III 12705/72, OSPİKA, 1973, texte 231.

L'art. 479¹ § 2 du C.p.c. définit les affaires économiques *sensu largo*. Ce sont (lors même que l'une des parties ne serait pas un agent économique) :

1° les affaires concernant le rapport de société ;

2° les affaires intentées contre les agents économiques tendant à faire cesser la pollution de l'environnement et à la remise en l'état précédent ou à réparer le dommage provoqué à cette occasion ainsi qu'à prohiber ou à restreindre l'activité menaçant l'environnement ;

3° les affaires relevant de la compétence des tribunaux en vertu des dispositions visant à combattre les pratiques monopolistes dans l'économie nationale, donc les affaires énumérées à l'art. 23 de la loi du 28 janvier 1987¹⁰. Aux termes de cet article lorsqu'une unité économique use des pratiques dont il est question à l'art. 8 de cette loi, la cour de voïvodie peut, à la requête de l'unité affectée par ces pratiques, obliger l'unité incriminée à conclure un contrat et en arrêter le contenu conformément aux conditions des contrats adoptées dans le domaine des échanges donné ou annuler le contrat conclu en violation de ces conditions.

Sont également considérées comme affaires économiques les affaires entre les organes d'une entreprise d'État et entre l'entreprise d'État et les organes fondateurs ou les organes de surveillance (art. 2 al. 2 pts 3° et 4° de la loi du 24 mai 1989 sur l'examen des affaires économiques par les tribunaux). Les tribunaux économiques tiennent également les registres des sujets définis à l'art. 3 de cette loi¹¹.

Ne sont pas affaires économiques au sens du C.p.c. les affaires dans lesquelles l'une des parties au moins est : 1° une personne physique exerçant personnellement une activité économique qui n'exige pas à être déclarée et dont le gain constitue pour lui une source supplémentaire de revenus, ou 2° un exploitant individuel, en ce qui concerne son activité de production végétale, animale, horticole ou arboricole. La solution adoptée s'explique par le fait que les affaires en question doivent être examinées par les tribunaux locaux situés le plus près du domicile de l'agriculteur¹².

Il appartient au tribunal de décider si l'affaire donnée est une affaire économique, en tenant compte des éléments énumérés ci-dessus.

¹⁰ J. des L., n° 3, texte 18.

¹¹ Cependant le registre des fondations sera tenu par le Tribunal local pour Varsovie — Praga (art. 10 al. 2 de la loi du 6 avril 1984 sur les fondations, J. des L., n° 21, texte 97).

¹² Cf. la note 1.

III. ORGANISATION DE LA JURIDICTION ÉCONOMIQUE ET LE CONTRÔLE JURISPRUDENTIEL DE LA COUR SUPRÊME

Les affaires économiques sont examinées par les tribunaux de droit commun (tribunaux locaux et cours de voïvodie) dans lesquels sont créées des unités spéciales (tribunaux économiques). L'art. 1 de la loi sur l'examen par les tribunaux des affaires économiques confie la création de ces unités au ministre de la Justice qui procède par la voie de règlement (art. 19¹ de la loi sur l'organisation des tribunaux de droit commun).

Les unités en question sont créées par le ministre de la Justice dans les cours de voïvodie et dans les tribunaux locaux ayant leur siège dans les villes où siègent les conseils du peuple de voïvodie. Suivant la même procédure, le ministre de la Justice peut transférer d'une cour de voïvodie à une autre la compétence de connaître des affaires économiques ainsi que créer des unités spéciales (tribunaux économiques) dans les autres tribunaux locaux que ceux indiqués au § 1.

Pour statuer en matière économique, on désigne des juges et des assesseurs particulièrement versés dans les problèmes économiques. Les règles et la procédure de la désignation des juges seront définies par le ministre de la Justice (art. 19¹ § 3 et 4 de la loi sur l'organisation des tribunaux de droit commun).

La loi sur l'examen des affaires économiques par les tribunaux prévoit le contrôle juridictionnel exercé par la Cour Suprême sur les tribunaux susmentionnés, car il garantit l'unité de la jurisprudence dans toutes les affaires tranchées en vertu du C.p.c.

La loi précitée modifie en relation avec cette disposition la structure de la Cour Suprême. L'art. 5 de la loi du 20 septembre 1984 sur la Cour Suprême est modifiée et déclare désormais que la Cour comprend 5 chambres : Chambre Administrative, Chambre du Travail et des Assurances Sociales, Chambre Civile, Chambre Pénale, Chambre Militaire. La Chambre Civile exerce dans les limites et suivant la procédure prévues par des dispositions spéciales le contrôle de la jurisprudence en matière civile ou économique.

IV. LES PARTICULARITÉS DE LA PROCÉDURE EN MATIÈRE ÉCONOMIQUE

Dans les cas où les particularités présentées ci-après ne se manifestent pas, aux affaires économiques sont applicables les dispositions sur le procès et la procédure non processuelle selon les règles générales»

1. LE PROBLEME DU MODE DE PROCEDURE

Deux modes de procédure judiciaire en matière économique seront utilisés : le mode processuel et le mode non processuel.

La majorité des affaires économiques seront examinées suivant la procédure processuelle. L'art. 6 de la loi sur l'examen des affaires économiques par les tribunaux modifie le C.p.c. en prévoyant une procédure spéciale en matière économique (art. 479¹ - 479²⁷ du C.p.c.).

Aux affaires économiques sont également applicables les procédures spéciales : par sommation et par avertissement.

Indépendamment de l'application de l'art. 485 du C.p.c., aux termes de l'art. 479²⁴ du C.p.c. dans la procédure par sommation le tribunal peut en outre délivrer une sommation de payer si le demandeur a annexé à la demande la preuve d'avoir invité le débiteur à payer et l'original de la déclaration du débiteur qu'il reconnaît sa dette, ou bien a annexé la preuve de la demande de paiement accepté par le débiteur, retournée par la banque et non réglée à défaut de ressources au compte bancaire, la prétention entière étant constatée par un document privé faisant foi.

Aux termes de l'art. 479²⁵, si l'affaire est envoyée sur la voie de procédure ordinaire ou si des griefs sont soulevés conformément aux dispositions du Code, le tribunal local transmet l'affaire à la cour de voïvodie si elle est compétente *ratione materiae*.

Aux termes de l'art. 479²⁶, la sommation de payer dans la procédure d'avertissement sera délivrée obligatoirement à la requête du demandeur si la prétention a pour objet une somme à payer ne dépassant pas 500 000 zlotys et si le demandeur a annexé à la demande les copies d'une pièce comptable et de sa lettre invitant le débiteur à rembourser volontairement, avec les preuves de l'envoi de ces pièces et lettre au débiteur, et lorsqu'il résulte de la déclaration du demandeur ou du contenu de sa requête que le débiteur ne conteste pas sa dette. La sommation de payer peut être délivrée si la prétention a pour objet une somme ne dépassant pas 500 000 zlotys et s'il résulte des preuves annexées à la demande ou de la déclaration du demandeur que le défendeur n'a pas répondu à l'invitation à rembourser de bon gré sa dette ou qu'il n'a pas indiqué la cause de son refus de le faire. La sommation de payer peut également être délivrée lorsque l'objet de la prétention ne dépasse pas la somme de 300 000 zlotys.

Conformément à l'art. 479²³, les actes de la procédure de sommation et de la procédure d'avertissement sont accomplis par les tribunaux locaux.

Les affaires indiquées à l'art. 691¹ du C.p.c. seront tranchées suivant la procédure non processuelle. Ce sont les litiges survenant : 1° entre le

conseil de travailleurs d'une entreprise et le chef de celle-ci ; 2° entre les organes de l'entreprise et l'organe fondateur de celle-ci ; 3° entre les organes de l'entreprise et l'organe exerçant la surveillance de celle-ci.

Seront également examinées suivant la procédure non processuelle les affaires relatives à l'enregistrement que nous avons mentionnées plus haut.

Les tribunaux économiques connaîtront aussi des affaires relevant de la procédure d'assainissement de la situation économique de l'entreprise et de sa faillite, ainsi que du droit de la faillite et de la procédure concordataire. Là seront appliquées les dispositions de la loi du 29 juin 1983 sur l'assainissement de la situation économique et sur la faillite de l'entreprise d'État¹³, celles de la loi du 17 septembre 1982 portant droit coopératif relatives à la faillite de la coopérative et celles du Règlement du Président de la R.P. du 24 octobre 1934 concernant la faillite des sociétés commerciales.

2. LA COMPÉTENCE ET LA COMPOSITION DU TRIBUNAL

Conformément à la règle adoptée par la loi sur l'examen des affaires économiques, la compétence d'attribution en cette matière appartient aux cours de voïvodie, sauf les affaires pour lesquelles est réservée la compétence des tribunaux locaux (art. 479³ § 1). Cette disposition admet donc une règle inverse à celle de l'art. 16 du C.p.c. concernant toutes les autres affaires civiles.

Les tribunaux locaux sont compétents dans les affaires moins compliquées énumérées à l'art. 479³ § 2, à savoir : 1° les affaires dans lesquelles la valeur de l'objet du litige ne dépasse pas 5 millions de zlotys¹⁴ ; 2° les affaires tendant à la délivrance d'une sommation de payer dans la procédure par sommation indépendamment de la valeur de l'objet du litige ; 3° les autres affaires transférées à la compétence de ces tribunaux par des dispositions spéciales, p. ex. les litiges concernant la faillite des sociétés commerciales et des coopératives (art. 8 et 63 des dispositions précitées du droit de la faillite et art. 137 du droit coopératif).

Les affaires concernant les dispositions sur les entreprises d'État et l'autogestion de l'entreprise d'État qui précédemment relevaient de la compétence d'attribution des tribunaux locaux compétents pour la ville siège d'une cour de voïvodie, sont transférées à la compétence de la cour de voïvodie (art. 691¹ § 2).

¹³ J. des L., n° 36, texte 165.

¹⁴ En vertu de l'art. 12 § 1 de la loi sur l'examen des affaires économiques, jusqu'au 31 décembre 1990 relèvent de la compétence des tribunaux locaux (tribunaux économiques) les affaires dans lesquelles la valeur de l'objet du litige ne dépasse pas 500 000 zlotys. L'art. 479³ § 2 du C.p.c. n'est pas applicable.

Les art. 27 et 30 du C.p.c. définissent la compétence territoriale générale dans les affaires économiques. La loi sur l'examen des affaires économiques admet la compétence alternative dans les affaires concernant la conclusion du contrat, l'établissement de son contenu et sa modification (art. 479⁴ du C.p.c., comme le fait l'art 34 du C.p.c. concernant les affaires tendant à établir l'existence d'un contrat, à faire exécuter, dissoudre ou annuler un contrat.

S'agissant de la composition du tribunal, la loi sur l'examen des affaires économiques maintient les principes de collégialité et de la participation des assesseurs mais en prévoyant des restrictions plus larges à cette participation que cela n'a lieu dans la procédure ordinaire processuelle. Le tribunal statue en I^{re} instance composé d'un juge sans assesseurs : 1^o lorsque le défendeur n'a pas répondu à la demande ou a reconnu celle-ci, ou 2^o lorsque la valeur du litige n'excède pas 500 000 zlotys¹⁵ (art. 479⁵ § 1). Le président du tribunal de I^{re} instance peut ordonner que chaque affaire soit examinée par un juge sans assesseurs (art. 479⁵ § 2). Cependant ce président peut ordonner que l'affaire soit examinée par 3 juges professionnels s'il le juge utile également en raison de son caractère de précédent (art. 479⁵ § 3). Conformément à la règle générale, le président ayant le droit de faire juger l'affaire par 3 juges professionnels lorsqu'il le trouve utile en raison de la complexité particulière de l'affaire (art. 47 § 3 du C.p.c.).

2. LES PARTICIPANTS À LA PROCÉDURE DANS LES AFFAIRES ÉCONOMIQUES

a. *La capacité d'ester en justice*

Les agents économiques dont il est question sous II ont la capacité d'ester en justice dans la procédure devant le tribunal économique. Ce seront en règle générale des personnes morales, des personnes physiques et aussi des unités d'organisation n'ayant pas de personnalité juridique, lorsque leur champ d'activité comprend une activité économique (art. 479⁷ du C.p.c.). A ce dernier groupe est applicable l'art. 8 de la loi du 23 décembre 1988 sur l'activité économique.

b. *La participation des organisations d'agents économiques à la procédure*

Ces organisations peuvent participer à la procédure dans laquelle est partie un agent économique qui est leur membre avec le consentement de celui-ci.

¹⁵ Aux termes de l'art 12 § 2 de la loi sur l'examen des affaires économiques, jusqu'au 31 décembre 1990 le tribunal local examine les affaires composé d'un juge sans assesseurs, dès que la valeur de l'objet du litige ne dépasse pas 300 000 zlotys. Jusqu'à cette date l'art. 479⁵ § 1 pt 2^o du C.p.c. n'est pas applicable.

Aussi bien la loi du 30 mai 1989 sur l'autogestion professionnelle de certains agents économiques¹⁶ que la loi du 22 mars 1989 sur l'artisanat¹⁷ et le droit coopératif après l'amendement de 1988¹⁸ prévoient que ces agents peuvent se grouper librement, ce qui résulte aussi de l'art. 6 de la loi du 23 décembre 1988 sur l'activité économique, on peut donc reconnaître que ces groupements ont le droit de participer à la procédure judiciaire. L'art. 479⁶ admet cette participation seulement avec le consentement de la partie qui est sujet économique ; il s'agit d'une aide éventuelle aux sujets plus faibles. Les art. 62 et 63 du C.p.c. sont applicables, les organisations en question peuvent donc se joindre à une instance en cours, et dans ce cas leur seront applicables les dispositions sur la participation du procureur à la procédure civile (art. 62 du C.p.c.), en particulier l'art. 60 du C.p.c. dans la mesure où il admet la possibilité de faire des déclarations et des conclusions, ainsi que de citer des faits et des preuves à l'appui. Conformément à ces dispositions, dès que l'organisation participe à la procédure il faut lui communiquer les pièces du procès, les notifications des délais et des audiences et les décisions judiciaires. Conformément à l'art. 60 § 2, une telle organisation peut attaquer toute décision judiciaire susceptible de recours, mais est alors liée par les délais fixés. Ces organisations peuvent aussi faire connaître leur opinion sur l'affaire (art. 63 du C.p.c.), sans que toutefois cette opinion lie le tribunal indépendant¹⁹.

c. *Le mandat*

Les dispositions sur les mandataires que contient l'art. 87 du C.p.c. sont applicables devant le tribunal économique. Cette disposition a été amendée par l'art. 39 de la loi du 23 décembre sur l'activité économique, et son § 2 est actuellement ainsi conçu : « Peut être mandataire d'une unité de l'économie socialiste ou d'un autre agent économique exerçant une activité économique suivant les règles prévues par des dispositions spéciales, le conseiller juridique ou un autre employé [...] ». Il fallait régler l'institution des conseillers juridiques et la situation où l'une des parties dans l'affaire est un agent économique étranger. Aux termes de l'art. 479⁸ du Code peut être mandataire processuel d'un tel agent le mandataire appelé à représenter devant les organes de l'administration

¹⁶ J. des L., n° 35, texte 194.

¹⁷ J. des L., n° 17, texte 92.

¹⁸ J. des L., n° 41, texte 324.

¹⁹ Pour plus de détails cf. T. Misiuk, *Udział organizacji społecznych w obrocie praw obywateli w sądowym postępowaniu cywilnym* [La participation des organisations sociales à la protection des droits des citoyens dans la procédure judiciaire civile], Warszawa 1972.

d'État polonais, conformément aux dispositions concernant l'exercice sur le territoire de la R.P.P. d'une activité économique par des personnes étrangères physiques ou morales dans le domaine de la petite industrie. Aux termes de l'art. 24 al. 2 de la loi du 23 décembre 1988 on entend notamment par assistance juridique les conseils, les avis et aussi la représentation au procès exercée par l'avocat ou le conseiller juridique.

2. LES DIFFÉRENTES ESPÈCES DE DEMANDE EN MATIÈRE ÉCONOMIQUE

Dans le procès civil où seront jugées la majorité des affaires économiques, il y aura trois espèces de démarches, à savoir : respectivement, les demandes tendant à obtenir une prestation, à établir l'existence ou l'inexistence d'un droit ou d'un rapport juridique (art. 189 du C.p.c.) et à former un rapport de droit. Dans cette dernière catégorie seront classées les affaires dans lesquelles on demande de conclure un contrat, cas en principe ne vient pas devant le tribunal, car conformément au principe de l'autonomie des parties les contrats sont passés par ces dernières volontairement sans recourir au procès. Il y a lieu de croire qu'on sera en présence de ces affaires seulement dans les situations prévues par le droit, conformément au principe concernant la demande tendant à la formation d'un droit. On peut notamment indiquer l'art. 23 précité de la loi du 28 janvier 1987 tendant à combattre les pratiques monopolistes (cf. II), et l'art. 54 de la loi du 25 septembre 1981 sur les entreprises d'État²⁰ selon lequel l'organe fondateur a le droit d'obliger l'entreprise à insérer une tâche dans son plan ou lui assigner une tâche en sus du plan si c'est nécessaire pour la défense du pays ou en cas de calamité. La tâche est exécutée en vertu du contrat passé entre l'entreprise et l'unité d'organisation indiquée lors de l'indication de la tâche.

3. LE DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE DANS LES AFFAIRES ÉCONOMIQUES

a. *L'ouverture de la procédure et les dispositions tendant à accélérer celle-ci*

Aux termes de l'art 479¹², le demandeur doit annexer à la demande une copie de sa réclamation²¹ ou invitation à satisfaire volontairement à sa prétention ainsi qu'une déclaration sur le parti pris par le défendeur

²⁰ J. des L., n° 24, texte 122.

²¹ La procédure de réclamation est pratiquée notamment en vertu de la loi du 15 novembre 1984 portant Droit des transports (J. des L., n° 53, texte 272) et Règlement du ministre des Communications du 21 juin 1985 (J. des L., n° 29, texte 128) concernant les conditions particulières du transport ferroviaire et fluvial des marchandises, ainsi qu'en vertu de la loi du 15 novembre 1984 sur les liaisons (J. des L., n° 54, texte 275).

et une information ou des copies des lettres témoignant de la tentative de régler les questions litigieuses pour la négociation. Si la copie de l'invitation adressée au défendeur de satisfaire volontairement à la prétention ou de la réclamation n'est pas annexée, on peut y remédier suivant la procédure prévue à l'art. 130 du C.p.c., ce qui signifie que si les pièces en question ne sont pas finalement jointes, la demande sera retournée.

Le défendeur est tenu de répondre à la demande dans un délai de 2 semaines à compter de la réception de celle-ci. Ce délai est d'une semaine dans les affaires concernant la conclusion, la modification ou la résiliation du contrat ainsi que l'établissement de son contenu. Le président du tribunal peut prolonger ces délais dans les affaires complexes ou dans d'autres cas justifiés (art. 474¹⁴ § 1).

Les règles relatives aux frais de procédure sanctionnent les dispositions tendant à accélérer la procédure. La partie qui pour avoir omis d'accomplir les actes énumérés à l'art. 479¹² a contribué à ouvrir inutilement l'instance ou à en établir inexactement l'objet, peut être condamnée à supporter en tout ou en partie les frais du procès, indépendamment de son résultat (art. 479¹² § 3). Il en est de même avec le défendeur qui dans sa réponse à la demande n'a pas invoqué tous ses griefs et preuves (art. 479¹⁴ § 2).

Au cours d'instance, la partie représentée par un avocat ou un conseiller juridique est tenue de signifier directement à la partie adverse les copies des pièces du procès avec annexes. Elle doit annexer à la pièce du procès introduite au tribunal la preuve de la signification à l'autre partie d'une copie de la pièce ou un récépissé de la lettre recommandée par laquelle elle a été envoyée (art. 479⁹ § 1). Toute cette procédure de la signification est obligatoire à la différence de son caractère facultatif dans la procédure ordinaire (art. 132 du C.p.c.). Elle n'est pas applicable aux pièces ouvrant la procédure, à savoir l'introduction de la demande reconventionnelle, du pourvoi en révision, de la réclamation, de l'opposition à un jugement par défaut, l'opposition au mandat de payer, de la requête en garantie de la demande et de la requête civile. La partie est obligée de déposer ces pièces au tribunal avec des copies pour la partie adverse (art. 479⁹ § 2).

L'art. 479¹¹ prévoit l'accélération du délai pour classer l'affaire suspendue à la requête concordante des parties et pour les causes indiquées à l'art. 177 § 1 pts 5° et 6°, en précisant que l'ordonnance de classement peut être rendue si la requête en reprise de la procédure n'a pas été faite dans un an à compter de l'ordonnance de suspension. L'art. 182 du C.p.c. prévoit dans ce cas un délai de 3 ans quand il s'agit de la procédure ordinaire.

Les dispositions concernant le jugement prévoient, elles aussi, une accélération de la procédure.

Aux termes de l'art. 479¹⁶, le tribunal doit chercher à rendre le jugement dans un délai de 3 mois à compter de la date de l'introduction de la demande. Les affaires concernant la conclusion, la modification ou la résiliation du contrat ou tendant à en établir le contenu, doivent être examinées avant toutes les autres.

En adoptant le principe de la publicité de la procédure, l'art. 479¹⁷ prévoit cependant que le jugement peut être rendu en chambre du conseil lorsque le défendeur a reconnu la demande et lorsque, après le dépôt par les parties des pièces du procès et des documents, le tribunal estime que l'affaire est suffisamment claire pour rendre le jugement définitif.

Le tribunal peut aussi rendre un jugement par défaut en chambre du conseil lorsque le défendeur n'a pas répondu à la demande. Dans ce cas, sont réputés par le tribunal comme vrais les faits cités par le demandeur dans sa demande ou dans les pièces du procès s'ils ne suscitent pas de doutes justifiés quant à leur conformité avec la réalité. On a ainsi adopté la solution applicable à toutes les affaires civiles, car il a été reconnu que l'art. 339 § 3 prévoyant une situation privilégiée des unités de l'économie socialiste, n'était pas applicable dans ce cas (art. 479¹⁸).

Le tribunal est lié par le jugement rendu en chambre du conseil dès que la sentence en est signée. Le tribunal le signifie aux deux parties en les instruisant des moyens de recours qui leur appartiennent (art. 479¹⁹).

Sauf les cas prévus à l'art. 388 § 2 et 3, le tribunal de révision ne casse le jugement attaqué que si un jugement au fond exigerait la reprise en tout ou en partie de la procédure de la preuve. Cette disposition n'est pas applicable dans la procédure devant la Cour Suprême (art. 479²¹).

b. Élargissement des droits des parties au procès

Le principe dispositif est renforcé et les mesures prises d'office par le tribunal concernent les biens qui exigent actuellement une protection particulière.

Le tribunal peut ne pas admettre le retrait de la demande, le désistement ou la limitation de la prétention dans les cas seulement où il ressort des circonstances de l'affaire que ces actes résultent des pratiques monopolistes prohibées ou restrictives de l'autonomie des agents économiques ou lorsque la protection de l'environnement ou la bonne qualité d'une fabrication l'exige (art. 479¹³ § 1).

Le tribunal n'admettra pas un compromis dans le cas seulement où son contenu n'est pas conforme au droit ou contraire aux règles de vie en société, et où la bonne qualité d'une fabrication l'exige (art. 479¹³ § 2).

Contrairement à l'art. 213 § 2 du C.p.c. applicable dans la procédure

ordinaire, le tribunal est lié par la reconnaissance de la demande, à moins que cette reconnaissance (l'acquiescement) ne soit pas justifiée par les circonstances de l'affaire ou concerne les affaires énumérées à Part. 479¹ § 2 pts 2° et 3, donc relatives à la protection de l'environnement ou à la lutte contre les pratiques monopolistes.

Conformément à Part. 479²⁰ § 1, le tribunal connaît de l'affaire dans les limites du pourvoi en révision, mais prend toutefois d'office en considération la violation du droit matériel et la nullité de procédure, donc seulement les deux premiers chefs de la révision énumérés à Part. 368 du C.p.c. Il prendra en considération, à la requête de la partie formant le pourvoi, le manque d'éclaircissement de toutes les circonstances de l'affaire, ce qui a pour but de stimuler l'autorité des parties²². Enfin, le tribunal n'est pas lié par les limites des conclusions ni par les chefs de la révision dans les affaires ayant pour objet les prétentions résultant des pratiques monopolistes prohibées, de la limitation illicite de l'autonomie d'un agent économique, de la violation de la protection de l'environnement ou de la violation des dispositions concernant la fabrication ou le commerce de produits de mauvaise qualité (art. 479²⁰ § 2).

*c. Les garanties de la protection du secret
de fabrication ou commercial*

L'art. 148 § 1 du C.p.c. est applicable. Aux termes de cette disposition à moins de disposition spéciale contraire, les séances du tribunal sont publiques et le tribunal statuant examine l'affaire à l'audience. Cependant, comme le veut Part. 479¹⁰, le tribunal ordonne d'office ou à la requête de la partie intéressée, que la séance se tienne en tout ou en partie à huis clos dans les cas aussi où peuvent être révélées les circonstances constituant un secret de fabrication ou commercial de la partie.

*d. Les instruments destinés à stabiliser les décisions
judiciaires passées en force de chose jugée*

Il convient d'attirer l'attention sur la limitation du chef de la révision extraordinaire des décisions passées en force de chose jugée à la violation manifeste du droit. Il faut aussi considérer comme juste la limitation absolue de ce moyen de contrôle juridictionnel par un délai de 6 mois dans lequel il peut être formé à compter du jour où le jugement attaqué est passé en force de chose jugée (art. 479²⁷).

Est également limitée la requête civile qui n'est pas recevable après

22 Cf. J. Jodłowski, *Kierunki reformy postępowania cywilnego [Les orientations de la réforme de la procédure civile]*, « Państwo i Prawo » 1987, n° 5.

l'écoulement de 2 ans à compter du jour où le jugement est passé en force de chose jugée, à moins que la partie ait été privée de la possibilité d'agir ou n'ait pas été convenablement représentée (art. 479²²).

V. L'EXAMEN DES AFFAIRES ÉCONOMIQUES PAR LA COUR D'ARBITRAGE

La loi abolit les dispositions qui limitaient la faculté des sujets économiques de soumettre les litiges survenant entre eux à la cour d'arbitrage. Les § 2 et 3 de l'art. 697 du C.p.c. ont été abolis. Le législateur veut faciliter ainsi aux sujets économiques de régler leur litige à l'amiable et de reprendre leur coopération sans conflit.

Les tribunaux économiques rempliront les fonctions du tribunal d'État à l'égard des sentences de la cour d'arbitrage dans les affaires relevant de la compétence des tribunaux économiques (art. 696 § 2 du C.p.c. amendé).

VI. DISPOSITIONS TRANSITOIRES

La loi sur l'examen des affaires économiques règle :

1° la procédure des affaires engagées dans les tribunaux civils et qui, en vertu de cette loi, sont devenues économiques, et qui se poursuivent selon cette procédure ; cependant, si le tribunal de révision casse en tout ou en partie la décision attaquée, il renvoie l'affaire pour nouvel examen au tribunal économique compétent ; seules les affaires d'enregistrement sont reprises par le tribunal économique compétent dès l'entrée en vigueur de la loi (art. 9) ;

2° la reprise de la procédure terminée par une sentence de la commission d'arbitrage passée en force de chose jugée s'opère suivant les dispositions jusque-là en vigueur, le tribunal compétent étant celui qui d'après les dispositions de cette loi serait compétent de connaître de l'affaire (art. 10) ;

3° le pourvoi en révision extraordinaire contre la sentence de la commission d'arbitrage passée en force de chose jugée, peut être introduit suivant les dispositions jusque-là en vigueur, mais à la Cour Suprême ; si la Cour casse le jugement attaqué, elle envoie l'affaire au tribunal compétent pour qu'il en connaisse ; dans les affaires économiques, la procédure se déroule ensuite suivant les dispositions de la loi dont nous parlons ; les demandes de pourvoi en révision extraordinaire adressées au président de l'Arbitrage économique d'État et non examinées avant l'entrée en vigueur de la loi seront transmises au ministre de la Justice ;

les pourvois en révision extraordinaire introduits à la Commission Centrale d'Arbitrage et non examinés avant l'entrée en vigueur de la loi seront transmis à la Chambre Civile de la Cour Suprême (art. 11).

VII. REMARQUES FINALES

La loi analysée ici est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1989. Elle met en oeuvre les thèses indiquées sous pt I, elle soumet donc les affaires économiques à la compétence des tribunaux indépendants, sans exclure la faculté de les soumettre à la cour d'arbitrage. Par ailleurs, en amendant certaines dispositions du C.p.c., elle offre les garanties d'accélération de la procédure, élargit les droits des parties au procès en réalisant dans une large mesure les dispositions sur l'autonomie des sujets économiques, et enfin crée des instruments de stabilisation des décisions judiciaires. Cette procédure traduit l'application de la réforme économique en matière de règlement des litiges et d'autres actes de procédure judiciaire.

*THE WORKS ON REFORM OF THE POLISH PENAL PROCEDURE**

*Andrzej Murzynowski***

INTRODUCTORY REMARKS

The first drafts of reform of the 1969 code of penal procedure originated as early as 1981. One of them was drawn up in two versions on the initiative and under the auspices of "Solidarity," and the other one—by a Commission appointed by the Minister of Justice. Both drafts contained proposals of far-reaching changes aimed at democratization of penal proceedings, consolidation of the role of courts in those proceedings, and extension of the guaranties of both the defendant's and the injured person's rights. As regards the essence, both drafts were similar to each other in many points. Unfortunately, the works on reform were suspended on the imposition of martial law in December 1981, and this situation persisted for several years. At the same time, the provisional changes introduced in that period in the code of penal procedure tended towards rigorism and greatly broadened the applicability of special modes of procedure which limited the defendant's right to defence and enlarged the possibilities of imposition of detention awaiting trial.

With the advancing process of democratization of political relations in Poland, the idea of reform of the entire system of penal law, the code of penal procedure included, was revived. On May 14, 1987, the Prime Minister appointed a Commission for Penal Law Reform which started its works in October of that same year. In June 1988, the Commission completed its works on the draft of "Assumptions" for

*For broader information on this subject and a list of references, see my article "The Works on Reform of the Polish Penal Procedure," *Państwo i Prawo*, 1989, No. 7.

**Professor of Penal Law at Warsaw University.

reform of the whole of penal law a part of which concerns the law of penal procedure ; the draft was then submitted to the Minister of Justice ; next, it was submitted to public discussion and is now to be adopted by the Government as the basis for the elaboration of a this time detailed draft of provisions reforming the penal legislation.

The fact should be stressed here that initial progressive changes of the code of penal procedure have already been introduced by the Act of May 29, 1989, on the change of some provisions of penal law, law of transgressions, and other statutes which precedes that law's radical reform. Those changes have been a direct consequence of the "Round Table" conference. The Act abolished the limitations in the detained persons' contacts with their counsels ; it introduced the possibility of complaint to ' the court against all kinds of arrest or detention ; it authorized the Supreme Court only to extend the period of detention awaiting trial over one year ; it abolished the right of all courts of the second instance to sentence a person who has been acquitted or in whose case penal proceedings have been discontinued, and to sentence the defendant to death (which can only be done by the court of the first instance deciding in a remanded case) ; it introduced the institution of indemnity (which before applied only to unjust conviction and to obviously unjust detention awaiting trial) to concern also cases of obviously unjust arrest.

I. THE WORKS ON REFORM OF THE CODE OF PENAL PROCEDURE : GENERAL CHARACTERIZATION

The assumptions of reform of the code of penal procedure contain many pertinent and progressive ideas which are greatly to serve the emergence of democratic institutions of penal proceedings which would be better suited to the modern needs. Mention has been made in those assumptions of the need to extend the supervision and competence of courts at all stages of penal proceedings and the guaranties of the accused and injured persons' rights ; to limit the grounds for and time limits of detention awaiting trial ; and to extend the adversary system of proving during the first-instance hearing, etc. The draft's weak point, however, is an overtly general nature of many of its directives from which the reader can learn but little about the actual shape of the proposed changes.

These defects of the draft are not a chance occurrence, but result from a considerable dissent as to the range of the necessary changes within the Commission. Some of its members, most of them practitioners, believe

the present code of penal procedure to be proper on the whole and would like to limit its reform to a small number of the most necessary changes only. Other members of the Commission, mainly scholars and representatives of the Bar, rightly share the opinion that the present code has a number of serious deformities introduced as long ago as the Stalinist period, and that the reform now planned should remove them conclusively. The latter point of view is now gaining the upper hand.

The deformities were introduced in the Polish model of penal proceedings at the moment of reform of the 1928 code, effected in 1949 and 1950. Above all, they consisted in a considerable limitation of the court's role in penal proceedings and exaggeration of the role and competence of the public prosecutor and State security agencies ; in a limitation of the defendant's right to defence and the possibility to be assisted by a counsel in preparatory proceedings ; in a considerable extension of the grounds of imposition of detention awaiting trial which thus acquired the features of a repressive measure. The role and competence of courts were limited with the abolition of the institution of the examining magistrate and the transfer of all of his functions and powers, the right to impose detention awaiting trial, to the public prosecutor. This limitation was also due to the exaggerated role of preparatory proceedings as compared with the first-instance hearing : the acts of taking evidence, performed in preparatory proceedings both by the public prosecutor and by the Civic Militia and Security Service, acquired the quality of standard acts in connection with legal proceedings, and the thus obtained records of hearings could with little restraint be disclosed at the trial and provided grounds for deciding. Those deformities, though mitigated to some extent by the new code of penal procedure of 1969, can still be felt today.

In my present discussion of the planned reform of the code of penal procedure which is to be an extensive one, I will confine myself out of necessity to present the main problems related to that reform only. The equally important problems of evidence have been left out as voluminous, controversial, and still little-discussed to date as compared with other issues : they should be dealt with in a separate study.

II. THE DEFENDANT'S AND INJURED PERSON'S RIGHT TO TRIAL

One of the very important rights which the penal procedure should secure to the defendant (suspect) and to the injured person is the possibility to demand that their case be examined at court. The present

code fails to secure that right to the full. The suspect is not allowed to demand that his case be examined by a court if the prosecutor discontinues preparatory proceedings stating that the suspect admittedly committed a punishable act but the degree of danger to society created by that act was minimal. The right to demand trial is also denied to a suspect in whose case preparatory proceedings have been discontinued by force of the amnesty acts passed in recent years (1983, 1984, and 1986). In cases of conditional discontinuance of penal proceedings by the prosecutor (which is always connected with the statement of commission of an offence, and may involve the imposition of specific probational duties on the offender), the suspect admittedly may provoke the necessity to continue proceedings, but is not protected by a ban on reformation *in peius* which largely limits his actual freedom of resorting to this remedy at law.

Also the injured person has no right to demand that a case concerning his rights be examined by court if the prosecutor has discontinued preparatory proceedings or refuses to prosecute the offender. In cases of conditional discontinuance of preparatory proceedings, the injured person may only appeal to the court against the prosecutor's decision as regards the offender's probational duties.

For this reason, the doctrine rightly postulates the following changes of the code : the suspect should have the right to appeal to the court against all prosecutor's decisions on discontinuance of preparatory proceedings which involve a statement that he committed an act prohibited by penal law ; the injured person should have the right to appeal to the court against any decision on discontinuance of preparatory proceedings and refusal to prosecute ; conditional discontinuance of proceedings should be decided exclusively by the court. The latter two postulates have been included in the draft assumptions of reform ; the first one requires a further discussion before it can be fulfilled.

III. JUDICIAL REVIEW OF PREPARATORY PROCEEDINGS

For a number of years now, many representatives of the doctrine have been demanding a considerable extension of judicial review of the course of preparatory proceedings : however, suggestions as to the desirable extent and forms of the courts' participation in that initial stage of penal proceedings vary. Some authors would like certain powers of the prosecutor, including particularly the right to impose coercive measures and to supervise the vital decisions taken in preparatory proceedings, to be transferred to the competence of courts whose jurisdiction includes

a given case. Others demand a réintroduction of the office of examining magistrate but vary as to his suggested role and competences. Some would like to charge the magistrate not only with some decisions in proceedings and with definite acts of taking evidence in preparatory proceedings but also with the entire investigation in cases of definite categories of serious offences. Others, instead, believe that the magistrate should supervise the course of preparatory proceedings conducted by the prosecutor and by the police supervised by the prosecutor, and that his actions at this stage should be limited to jurisdiction and the occasional taking of evidence. Personally, I share the third of the above opinions : were the examining magistrate charged with the whole of preparatory proceedings, he would thus be deprived of his status that is appropriate for a judicial agency : that of a jurisdictional agency which operates in the conditions of division of functions and adversary system. According to the latter conception, the examining magistrate's competences might include : deciding about most of the coercive measures, particularly about detention awaiting trial ; examining complaints against the major actions and decisions of the prosecutor and other agencies involved in preparatory proceedings (refusal to prosecute, discontinuance of proceedings, arrest, search, etc.) ; deciding about ending the proceedings : conditional discontinuance, penal order, committal for trial ; performance of occasional taking of evidence on motion of the parties : the records of such actions should have the force of evidence and be taken into consideration in the court's decision once they have been disclosed at the trial.

The suggested changes are no doubt far-reaching : today, the court's supervision of preparatory proceedings is limited to examination of complaints against several types of the prosecutor's decisions only, particularly involving the imposition or extension of detention. Those suggestions met with a strong opposition on the part of practitioners represented in the Commission for penal law reform : as a consequence, at the present stage of legislative works, the whole problem has been reduced to a general statement about the need to extend the court's role in preparatory proceedings. Therefore, the solution will have to be found in the course of further works on the draft of reform.

IV. THE ACCUSED PERSON'S RIGHT TO DEFENCE IN PREPARATORY PROCEEDINGS

In the works on reform of the code of penal procedure, a lot of attention is given to the need to extend the defendant's possibilities of

exercising his right to defence in preparatory proceedings, particularly to avail himself freely of the defence counsel's assistance. At present, the counsel's participation in nearly the whole of preparatory proceedings (the final actions excluded) depends largely on the prosecutor's assent. The prosecutor may refuse his consent to the counsel's participation in most acts of taking evidence in preparatory proceedings. He may refuse to permit the suspect to consult his counsel in the absence of third parties. The counsel has but a limited access to the files even if he intends to complain against detention awaiting trial. He is not admitted to court sittings where complaints against some of the prosecutor's decisions are examined. Also in the practice, the counsels' participation in preparatory proceedings is slight. Hence the opinion, propounded in scientific publications and in discussions on reform of the penal procedure, that this legal state requires radical changes.

Not going into this question in too great a detail, I would like to point here to the major postulates concerning the extension of the defendant's right to defence in preparatory proceedings, including particularly his right to be assisted by a counsel. Those postulates include : admission of the counsel to all hearings of the suspect ; creation of the opportunity for the counsel to communicate with a detained suspect ; admission of the counsel to inspection of the dossier, at least in cases if he intends to complain against detention ; admission of the counsel, and of the suspect himself, to those of the actions in the course of preparatory proceedings the records of which are to have the force of evidence disclosed at the trial ; admission of the counsel, and of the suspect, to court sittings.

It should be stated that a part of the above postulates have been duly included in the draft assumptions of reform. Beside the general statements about the need to extend the suspect's rights in preparatory proceedings or the counsel's right to inspect the dossier at this stage, the draft also contains a number of concretes. They include : informing the suspect during the first hearing of his rights and duties, that is also of the right to refuse making a statement ; informing him immediately of the grounds of charges ; the need to create the possibility for the counsel to communicate with a detained suspect (which has already been introduced by now) ; creating the possibility for the counsel to participate in court sittings that concern the defendant's situation ; creating the possibility for the arrested person to get in touch with his attorney. The fact is worth stressing that the above formulations met with a strong support on the part of both representatives of the doctrine and many practitioners—members of the Commission.

V. *CONDITIONS OF IMPOSITION OF DETENTION AWAITING TRIAL AND ARREST*

Three issues related to the conditions of imposition of detention and arrest are considered and argued about during the works on reform of the code. They are : grounds for detention, its duration, and the agencies authorized to impose it.

A solution which is now generally criticized is the way of defining grounds for detention, formulated both broadly and vaguely in the present code. The provision criticized most is Art. 217 para 1 point 4 of the code of penal procedure, most frequently adduced in practice, which permits a detention of the defendant (suspect) for the sole reason that he is charged with an act involving a high degree of danger to society the appraisal of which is in fact made by the prosecutor or court at discretion. It should be added that the duration of detention throughout penal proceedings is not limited in any way, and can be extended during preparatory proceedings without a definitive statutory limitation. Hence detention awaiting trial is repeatedly applied too broadly and often for too long a time in practice, though a considerable improvement of the situation in this respect has taken place lately due to a social criticism. Imposed often not because of a well-grounded apprehension of the defendant's evasion of justice but for the sole reason of the nature of his offence, detention awaiting trial sometimes actually performs the function of punishment inflicted on the defendant even before a valid decision has been taken finding him guilty.

The proposals of legislative changes in the discussed sphere centre around the following postulates : a) the grounds for detention should in principle be related to nothing but a well-motivated need to prevent the defendant from evading justice (his flight or obstruction of justice) ; the only exception should be a well-grounded fear that the defendant might commit a new serious offence against life, health, or public safety ; b) the principle should be adopted that it is enough to adduce the strict penalty the defendant is liable to as the grounds for his detention, and all cases of obligatory imposition of that coercive measure should be abolished ; c) the maximum duration of detention should be established at one year in the preparatory proceedings and two years till the decision of the first-instance court ; the above time-limits should be duly shortened in cases of less serious offences, and the power to extend them should be vested in the Supreme Court only and concern cases as exceptional as the need to extend detention during a stay in proceedings or a prolonged psychiatric observation in a serious criminal case. The above

three postulates have been reflected in the draft assumptions of reform, though their formulation is in part unduly general.

A solution that is strongly criticized is the present right of the prosecutor to impose detention awaiting trial. An opinion has been propounded in the Polish doctrine for a long time now that a deprivation of liberty for a period longer than forty-eight hours should be decided upon by an independent and fully impartial agency only ; that agency may only be the court and not the prosecutor who is amenable to the instructions and orders of his superiors, and who performs the function of a party to penal proceedings as prosecution. It is also stressed that the requirement that detention awaiting trial should only be imposed by judicial agencies follows from the International Covenant of Civic and Political Rights.

Sharp controversies arise within the Commission for penal law reform about the problem of the prosecutor's retention of his powers to impose detention in the course of preparatory proceedings. As a consequence, two variants of the solution of that problem have been worked out. The first of them provides for a transfer of imposition of detention to the court's exclusive competence, while the other one speaks of the prosecutor's retention of his powers to apply that preventive measure under the court's supervision.

It is also most important to formulate properly the provisions of the code which concern arrest for up to forty-eight hours according to the Polish law. A frequent and arbitrary imposition of that coercive measure by the police gives rise to demands in society that stronger legal guaranties should be created preventing its abuse. The draft contains pertinent and rather concrete formulations regarding this sphere, concerning in particular the duty of informing the arrested person in writing about the causes of arrest and of that person's right to complain to the court against an illicit or groundless arrest ; both these postulates

VI. THE COMPETENCE OF COURTS AND THE SETTING OF BENCHES

Two questions related to changes in the definition of criminal courts' competences are of the greatest importance in the works on reform of the law of penal procedure. The first one is a trend to relieve greatly the Supreme Court of the duty to examine numerous appeals against decisions passed by provincial courts in the first instance. This situation changed, the Supreme Court might concentrate to a larger degree on judicative review of decisions of all criminal courts by means of the

extraordinary appeal, applied more frequently than it is now, and on application of different forms of interpretation of legal provisions. For this right idea to be fulfilled, however, definite changes will be necessary in the present structure of courts. The draft assumptions of reform make but a most general mention of this issue. Discussions point to the need for establishment of an additional link in the system of common criminal courts : some believe that several courts of appeal of a level higher than provincial courts should be created, while others would like the new courts to be created at a level lower than the present district courts and to examine less serious cases in the first instance.

The other question is related to a proposed broader inclusion of cases of transgressions in the competence of criminal courts. The draft states that only the courts should be empowered to decide about all forms of the penalty of deprivation of liberty, that is also about the penalty of arrest (for up to three months) for transgressions, and the whole of activity of the so-called transgression boards should be submitted to judicial review. In the latter case, the point is to make it possible for the parties to appeal to the court against all decisions of the board ; at present, they have that right only if the board has inflicted the penalty of arrest or limitation of liberty. These are no doubt pertinent suggestions, though some of the postulates in this respect reach even farther, demanding that the whole of decisions in cases of transgressions should be transferred to the competence of courts, the transgression boards abolished.

The draft assumptions of reform rightly point to the need for a greater statutory stabilization of the composition of benches, the principles of collective decision-making and participation of lay judges in the examination of criminal cases observed. The present regulation makes a great number of deviations from those principles possible : they are decided upon by the president of court who may order the examination of a "complex" case by a bench of three professional judges. Cases examined by district courts according to the simplified and expedited procedure are examined by one judge as a rule.

The above observations deserve to be promoted ; it should be stated, however, that the draft lacks sufficiently definite proposals and fails to deal with this problem comprehensively. It is most important for the benches to be formed properly that the individual judges and lay judges should be appointed to them at random (e.g. according to the order in which the separate cases come in). The present system where the president of court forms benches at his own discretion allows for various personal manipulations in this respect and has been criticized by the doctrine for many years now.

three postulates have been reflected in the draft assumptions of reform, though their formulation is in part unduly general.

A solution that is strongly criticized is the present right of the prosecutor to impose detention awaiting trial. An opinion has been propounded in the Polish doctrine for a long time now that a deprivation of liberty for a period longer than forty-eight hours should be decided upon by an independent and fully impartial agency only ; that agency may only be the court and not the prosecutor who is amenable to the instructions and orders of his superiors, and who performs the function of a party to penal proceedings as prosecution. It is also stressed that the requirement that detention awaiting trial should only be imposed by judicial agencies follows from the International Covenant of Civic and Political Rights.

Sharp controversies arise within the Commission for penal law reform about the problem of the prosecutor's retention of his powers to impose detention in the course of preparatory proceedings. As a consequence, two variants of the solution of that problem have been worked out. The first of them provides for a transfer of imposition of detention to the court's exclusive competence, while the other one speaks of the prosecutor's retention of his powers to apply that preventive measure under the court's supervision.

It is also most important to formulate properly the provisions of the code which concern arrest for up to forty-eight hours according to the Polish law. A frequent and arbitrary imposition of that coercive measure by the police gives rise to demands in society that stronger legal guaranties should be created preventing its abuse. The draft contains pertinent and rather concrete formulations regarding this sphere, concerning in particular the duty of informing the arrested person in writing about the causes of arrest and of that person's right to complain to the court against an illicit or groundless arrest ; both these postulates

VI. THE COMPETENCE OF COURTS AND THE SETTING OF BENCHES

Two questions related to changes in the definition of criminal courts' competences are of the greatest importance in the works on reform of the law of penal procedure. The first one is a trend to relieve greatly the Supreme Court of the duty to examine numerous appeals against decisions passed by provincial courts in the first instance. This situation changed, the Supreme Court might concentrate to a larger degree on judicative review of decisions of all criminal courts by means of the

extraordinary appeal, applied more frequently than it is now, and on application of different forms of interpretation of legal provisions. For this right idea to be fulfilled, however, definite changes will be necessary in the present structure of courts. The draft assumptions of reform make but a most general mention of this issue. Discussions point to the need for establishment of an additional link in the system of common criminal courts : some believe that several courts of appeal of a level higher than provincial courts should be created, while others would like the new courts to be created at a level lower than the present district courts and to examine less serious cases in the first instance.

The other question is related to a proposed broader inclusion of cases of transgressions in the competence of criminal courts. The draft states that only the courts should be empowered to decide about all forms of the penalty of deprivation of liberty, that is also about the penalty of arrest (for up to three months) for transgressions, and the whole of activity of the so-called transgression boards should be submitted to judicial review. In the latter case, the point is to make it possible for the parties to appeal to the court against all decisions of the board ; at present, they have that right only if the board has inflicted the penalty of arrest or limitation of liberty. These are no doubt pertinent suggestions, though some of the postulates in this respect reach even farther, demanding that the whole of decisions in cases of transgressions should be transferred to the competence of courts, the transgression boards abolished.

The draft assumptions of reform rightly point to the need for a greater statutory stabilization of the composition of benches, the principles of collective decision-making and participation of lay judges in the examination of criminal cases observed. The present regulation makes a great number of deviations from those principles possible : they are decided upon by the president of court who may order the examination of a "complex" case by a bench of three professional judges. Cases examined by district courts according to the simplified and expedited procedure are examined by one judge as a rule.

The above observations deserve to be promoted ; it should be stated, however, that the draft lacks sufficiently definite proposals and fails to deal with this problem comprehensively. It is most important for the benches to be formed properly that the individual judges and lay judges should be appointed to them at random (e.g. according to the order in which the separate cases come in). The present system where the president of court forms benches at his own discretion allows for various personal manipulations in this respect and has been criticized by the doctrine for many years now.

VII. STRENGTHENING OF THE ROLE OF THE TRIAL

Owing to the undue extension of preparatory proceedings which is to explain comprehensively the circumstances of the case and to amass evidence for the court, and to the broad use by the courts of the reports from the taking of evidence at that stage of proceedings, the role and rank of the first-instance hearing has been greatly reduced. In practice, that hearing is often turned into a specific repetition of the results of preparatory proceedings where the judge consults the dossier while listening to statements of the accused and depositions of witnesses and makes sure if they repeat exactly what has been recorded in the reports of their hearings during inquiry or investigation. If any differences are found, the court discloses the relevant fragments of reports, including them in the evidence. Thus the principles of direct examination of evidence by the judge, and of adversary system in court proceedings are limited, while all the time their observance during the trial is the essential condition of proper sentencing. Following this procedure, the court bases on secondary sources of evidence with which it has never dealt directly ; besides, that evidence is usually taken in the absence of parties and their assistants, that is in conditions that make it less reliable and objective than is the case during an adversary trial.

Obviously, some pieces of evidence have to be recorded promptly for the court to prevent their forfeiture or distortion. Their recording in preparatory proceedings should however be made in conditions approximating the trial, that is with admission of the parties and their assistants ; moreover, it had best be made by a court or at least a prosecutor. Only the records of a thus conducted taking of evidence should be disclosed at the trial and included in the grounds of the ensuing sentence. Reports from other actions involving the taking of evidence, such as a search or inspection of the *locus delicti*, performed in matters of utmost urgency in the absence of parties and their assistants, should be verified if the need arises by means of a hearing as witnesses of the persons who took part in or were present at those actions. The remaining actions performed by the agencies in charge of the investigation or inquiry or those to which the parties and their assistants have not been admitted should constitute material for the prosecutor's information only, used in his assessment of the possible sufficient grounds for indictment and of the bulk of evidence to be submitted to the court for a direct proving during the trial.

Also the need to extend the adversary nature of the trial is rightly mentioned. At present, the main burden of proof is assumed by the court, or the president of the bench to be exact, who has extensive

records of the preparatory proceedings at his disposal and is the first one to interrogate the persons heard : he does it comprehensively and checks whether their statements and depositions tally with the contents of the records of investigation or inquiry. It is only afterwards that the parties interrogate those heard. The need for reversal of this order of interrogation is rightly pointed to in the doctrine. The first questions should be asked by parties and their assistants ; members of the bench should only ask supplementary questions afterwards, and engage in the hearing of evidence.

The problem of shaping an appropriate model of trial at court is among the paramount and at the same time most difficult and controversial problems that the reform of the code of penal procedure faces. The further legislative works can but to a slight extent base on the wording of the draft assumptions of reform, very brief and general in this respect. It mentions the need to develop the principles of adversary system and direct examination of the evidence, and to strengthen the rights of parties in proving which may be perceived by its readers as justification of a variety of scales and kinds of the introduced changes.

VIII. THE EXTENT OF POWERS OF THE COURTS OF APPEAL TO CHANGE THE JUDGEMENTS OF THE FIRST-INSTANCE COURTS

The major faults of the appeal proceedings which should be removed in the course of the planned reform include the unduly broad powers of the courts of appeal to change the judgement concerned instead of quashing it and remanding the case to the court of the first instance. Admittedly, those powers have been largely limited with the abolition of the provincial courts' right to sentence a defendant who has been found not guilty or in whose case proceedings have been discontinued by the court of the first instance, and with the ban on death penalty inflicted by the Supreme Court ; yet the discussed problem has not disappeared completely. What should also be made inadmissible is the introduction of such changes into the judgement that has been appealed against which would base on new establishment of facts made by the court of the second instance, and of any changes whatever (as regards guilt and the principal penalty) that would be disadvantageous for the accused. This postulate, propounded by many authors, has a number of essential motives : the need to observe constantly, when deciding about the merits, the directives that follow from the principle of direct examination of evidence by the judge which is today observed but to

a very small extent in the appeal proceedings ; the need to respect the defendant's right to defence : the defendant should have the possibility to appeal against a sentence that makes his situation essentially worse as compared with the sentence passed in the first instance ; the need to respect the first-instance court's decisions, passed with the participation of representatives of society (lay judges), which can be glaringly changed by the exclusively professional benches of courts of appeal in the present legal state.

The above problems have been expressed in the draft assumptions of reform. It mentions the already fulfilled need to eliminate the possibility of convicting a defendant who has before been acquitted or in whose case criminal proceedings have been discontinued, at a trial in the appellate instance. On the other hand, as far as other limitations of the powers of courts of appeal to change judgements are concerned, the draft speaks but generally of reducing the possibility of making new establishments by the court of appeal : this formulation requires further substantiation and supplementation.

IX. REVIEW OF VALID JUDICIAL DECISIONS

The formulations of the draft assumptions of reform concerning the means of review of valid sentences are extremely laconic and rather imprecise ; at the same time, however, they touch upon most important problems. Two of them are particularly worthy of attention : one speaks of the need to verify the class of subjects authorized to institute an extraordinary appeal but fails to specify the proposed directions of that verification (towards a broadening or reducing that class), while the other states rightly (though also generally only) the need to limit the possibilities of shaking valid decisions to the defendant's disadvantage.

At present, an extraordinary appeal against valid judicial decisions can be lodged to the Supreme Court by the Minister of Justice, the Prosecutor General, the First President of the Supreme Court, and the Spokesman of Civic Rights (Ombudsman). Such an appeal cannot be lodged directly by the parties who may only lodge a petition to the Minister of Justice or the Prosecutor General for filing an extraordinary appeal. The petition may be refused, and the party concerned has no means to appeal against this decision. For this reason, various proposals are submitted during discussions of creating definite possibilities for the parties to lodge directly their own motion for examination of an extraordinary appeal to the Supreme Court. The present author is for granting the parties the right to lodge a complaint to the Supreme Court

against a refusal to allow their petition for an extraordinary appeal. In order to reduce the number of cases of groundless complaints, it would be advisable to introduce the requirement that such complaints should be drawn up and signed by attorneys (the so-called obligatory assistance of a lawyer). An allowance of the complaint should authorize the parties to lodge and support their own extraordinary appeal.

On the other hand, it does not seem necessary to maintain the inclusion among the subjects authorized to lodge an extraordinary appeal of the First President of the Supreme Court who should not move for an appeal against a valid judicial decision before his own court (of which he is the administrative manager and also a judge). This function is appropriate for the parties, or at least for external (extrajudicial) subjects, and should be performed in the conditions of observance of the principles of accusatorial procedure (complaint against the judgement) and adversary system of proceedings.

It is rightly stated both in the doctrine and during the discussions within the Commission for penal law reform that the present code creates excessive possibilities of quashing and changing a valid judicial decision to the defendant's disadvantage. This is particularly true in the case of extraordinary appeal the grounds for which are extremely broad and include both offences to the regulations of substantive penal law and the law of penal proceedings, and errors as to facts found in the judgement. Moreover, those grounds are identical whether the appeal against a valid judgement is to the defendant's advantage or disadvantage, and the only (though admittedly important) protection of the defendant's rights is the fact that an extraordinary appeal to his disadvantage can only be allowed if it is lodged within six months after the decision became valid and final. In practice, with the above formulation of provisions, extraordinary appeal was generally used to the defendant's disadvantage, and sometimes for the sole reason of demanding a stricter penalty.

The regulation of revival of penal proceedings is more advantageous for the defendant, as the grounds for quashing a valid judgement by this means to the defendant's advantage are much broader than those leading to a disadvantageous decision. In the latter case, the proceedings can only be instituted *in novo* if the valid sentence is found to have been influenced by an offence which is seldom the case in practice. On the other hand, this regulation's main fault is a lack of any time-limit whatever for the possibility of quashing a valid sentence to the defendant's disadvantage (the only time-limit involved here is the limitation of offences) : thus the defendant can be kept in suspense for many years as to the permanence of the valid sentence once passed in his case.

It is generally thought that a limitation of the possibility of quashing a valid sentence to the defendant's disadvantage should be accomplished in two different Ways : a) through a considerable reduction of the grounds for extraordinary appeal in this direction, and particularly through an exclusion of demands for the aggravation of penalty only, without changing the establishments of facts concerning the offence or its legal qualification ; b) through a limitation of the period in which proceedings can be revived to the defendant's disadvantage, e.g. to three years in the case of misdemeanours and five years in the case of crimes from the moment when the sentence has become valid and final.

X. MODIFICATION OF PROVISIONS ABOUT SPECIAL MODES OF PROCEEDINGS

The draft assumptions of reform make a general mention of the need to verify the provisions concerning the following three special modes of proceedings : simplified, expedited, and proceedings by penal order. It is stated that although the possibility should be preserved of a simplified and less expensive mode of proceedings in less serious cases, the observance of the basic proceedings principles and securities should nevertheless be secured. Moreover, two variants of the simplified and expedited proceedings are mentioned. The first one suggests a single modified version of the simplified proceedings where all acts of directing a case to the court would be preceded by a simplified form of preparatory proceedings, and the court would examine cases collectively as a rule (one judge and two lay judges). The other variant provides for a preservation of both modes of proceedings with the necessary modifications only.

In their present shape, all three of the discussed modes meet with a lot of criticism on the part of representatives of the doctrine and of different social groups : criticized is the lack of appropriate guaranties of protection of the parties' rights, particularly of the defendant's right to defence. The mode that is relatively least criticized is the simplified one which involves a small number of essential deviations from the ordinary mode of proceedings. They concern above all the possibility of examining criminal cases by one judge, and without the obligatory participation in the trial of both the prosecutor and the defendant, even if he fails to appear without an excuse. Instead, the expedited proceedings arouse fundamental reservations. In that mode, a perpetrator of many offences who has been caught *flagrante delicto* or immediately after the offence can be sentenced to a penalty of up to one year of deprivation

of liberty in an extremely prompt and simplified manner. Preparatory proceedings can be abandoned altogether, and the defendant brought before the court within forty-eight hours to be sentenced without delay. This procedure greatly limits the defendant's right to defence as he lacks the sufficient time to prepare himself for the trial and to choose a counsel freely ; in practice, he must depend on the lawyer who happens to be on duty in the court building at the moment. Moreover, as speedy a mode of proceedings largely limits the possibility of amassing information about the defendant which may after all be of great importance for decisions about his criminal responsibility and punishment.

Both members of the Commission for penal law reform and different representatives of the doctrine vary in their attitudes towards proceedings by penal order. A rather large group of scholars are wholly against this form of proceedings. Not so the present author who believes that properly shaped proceedings by penal order in which moderate fines could be imposed only is an admissible and for many reasons a useful form of proceedings. Its present form, however, arouses serious reservations. Namely the order can be issued by the court at a sitting to which the parties and their assistants (counsels) are not admitted ; the only party allowed to participate is the prosecutor. Also the guaranties of the defendant's right to demand an ordinary trial are insufficient here. He does have the right to object to the penal order in which case normal proceedings have to be instituted ; but he is not protected then by the ban on reformation *in peius* which largely restricts his freedom of using that means of appeal.

In the light of the above discussion, I declare for the variant which provides for the introduction of a single simplified mode of procedure with due modifications and the abolition of the expedited mode. I am also for the preservation of a modified version of proceedings by penal order where : the imposition of moderate fines only would be possible ; the parties and their assistants would be admitted to court sittings ; and in the case of objection lodged by the defendant or his counsel only, reformation *in peius* would be banned. This is the standpoint I support as member of the Commission for penal law reform.

September 20, 1989

BIBLIOGRAPHIE * BIBLIOGRAPHY

DROIT POLONAIS CONTEMPORAIN
POLISH CONTEMPORARY LAW
1989 n° 1-4 (81 - 84)
PL ISSN 0070 - 7325

NOTES CRITIQUES * CRITICAL NOTES

Wacław Szubert, *Ubezpieczenia społeczne. Zarys systemu [L'assurance sociale. Précis d'un système]*, Warszawa 1987, PWN, 335 pages.

Aucune branche du droit ni discipline juridique n'a connu dans les quarante dernières années un essor et des transformations aussi dynamiques que l'assurance sociale. Les causes en sont nombreuses, tant économiques que sociales, on pourrait dire tant objectives que subjectives. Il serait difficile de considérer le modèle normatif d'assurances sociales comme définitif. Qui plus est, nous sommes à la veille de la codification des assurances sociales, tandis que la doctrine est toujours empêtrée dans des controverses portant sur les constructions et les solutions fondamentales. Et bien que se généralise l'opinion que les assurances constituent une branche autonome du droit, les programmes d'études juridiques les traitent comme une partie du droit du travail, et il en est de même avec les manuels universitaires de droit du travail. Ces manuels ont jusque-là renfermé l'exposé le plus complet des assurances sociales, bien qu'ils aient concentré leur attention sur les assurances des travailleurs seulement. Ces dernières années se dessine une tendance opposée. Par exemple, le manuel de J. Jończyk *Prawo pracy [Droit du travail]* de 1984 et celui de T. Zieliński, *Prawo pracy — zarys systemu [Droit du travail. Précis d'un système]* de 1986 laissent totalement sous silence les assurances sociales. Cependant sont publiés des cours polycopiés d'assurances sociales, mais ils ne concernent en principe que les assurances des travailleurs (cours de T. Zieliński de 1987 et de I. Jędrasik-Jankowska de 1987). La matière est plus largement traitée dans les cours non universitaires de W. Muszalski (de 1984 et 1987).

L'évolution de la théorie des assurances sociales était déterminée naturellement non pas tant par des manuels que par un grand nombre d'études et d'articles concernant différentes questions ou institutions et apportant souvent de nouveaux éléments aux réflexions théoriques. Un rôle important a été joué également par les monographies consacrées à certains problèmes particuliers. Mais une importance particulière pour l'évolution de théorie générale des assurances sociales revient à deux importantes monographies : *Zabezpieczenie społeczne. Problematyka i metody [La sécurité sociale. Problèmes et méthodes]* de J. Piotrowski (1966), et *Podstawowe zagadnienia prawne ubezpieczeń społecznych [Problèmes juridiques fondamentaux des assurances sociales]* de E. Modliński (1968).

Tout l'acquis de la doctrine polonaise et mondiale a été soigneusement mis à profit dans l'ouvrage en vue de montrer les principales tendances de l'évolution des assurances sociales modernes, et en particulier de l'assurance sociale en Pologne.

L'ouvrage fait le point de l'évolution des assurances sociales, en donnant une riche analyse et appréciation du chemin parcouru et des faiblesses de l'état actuel. Il en résulte des enseignements immédiatement utiles pour l'évolution future des assurances sociales en Pologne, notamment pour la préparation de sa codification.

Il n'est pas d'usage de faire ressortir dans une recension d'un ouvrage scientifique ses aspects positifs sans polémique avec ne serait-ce que quelques opinions de l'auteur. A ce point de vue faire un compte rendu du livre du prof. W. Szubert est une tâche fort difficile, car le style, la méthode et le fond de cet ouvrage présentent le plus haut niveau. Son style clair et séduisant fait que la lecture en suscite un vif intérêt à la fois sur le plan intellectuel et émotionnel. Dans les ouvrages scientifiques, nous rencontrons, il est vrai, un langage hermétique qui, prétend-on, ajoute à la valeur scientifique, mais savoir écrire à la fois simplement et élégamment c'est le plus haut degré de maîtrise.

Dans ses très nombreuses réalisations scientifiques, le prof. W. Szubert s'est occupé de problèmes non seulement du droit du travail mais aussi de la politique sociale et même de l'économie. Pourtant les assurances sociales ont toujours occupé une place particulière. Le professeur a pris position, engagé mais aussi pondéré, sur tous les grands problèmes, parfois très controversés de l'évolution des assurances, et marqué de son influence l'évolution des opinions. Il critiquait les solutions erronées et montrait opiniâtement les voies souhaitables de révolution. Il a participé activement dans l'arène internationale au développement des assurances et mis à profit l'expérience ainsi acquise pour le développement des assurances sociales en Pologne. Cette attitude engagée du professeur apparaît notamment dans le développement de la célèbre polémique qu'il a menée dans les années 70 avec le prof. E. Modliński au sujet de l'appréciation des transformations de la nature même des assurances sociales. Avec encore plus de clarté il présente ses arguments (p. ex. au sujet de la dépendance du droit aux prestations de l'apport en travail — p. 62), et s'agissant p. ex. du problème de l'évolution continue des assurances sociales, il révisé ses opinions antérieures en Reconnaissant cette continuité (P. 316).

Le titre de l'ouvrage correspond pleinement à son caractère. Ce n'est pas une information popularisant le droit des assurances sociales, mais en même temps il va au-delà de l'information scientifique requise dans les manuels juridiques universitaires. Ces derniers, par suite de la tendance à communiquer tout le savoir juridique, sont encombrés de détails, souvent aux dépens de l'exposé des tendances mondiales d'évolution et des conditions socio-économiques des solutions juridiques. L'ouvrage du prof. W. Szubert est une grande synthèse de la pensée juridique montrant l'évolution des assurances sociales dans le monde depuis la fin du XIX^e s. et, sur ce fond, les voies de développement des assurances sociales en Pologne, compte tenu des conditions socio-économiques et politiques complexes. C'est un travail interdisciplinaire, car il analyse toutes les institutions juridiques dans le large contexte de leur fonction sociale, économique et politique. C'est néanmoins un ouvrage juridique, parce qu'il a pour objet des institutions juridiques et dans sa méthode domine l'analyse juridique. C'est en réalité un système du droit des assurances sociales que l'auteur dans sa modestie appelle précis de système.

L'ouvrage n'est pas divisé, autrement que le font en général les manuels juridiques, en parties générale et spéciale. Tous les problèmes sont traités à la manière d'une partie générale et les réflexions sur des questions spéciales ne font qu'illustrer les analyses générales. L'auteur évite, avec maîtrise, des informations détaillées même sur une question aussi spéciale que le taux des prestations

d'assurance et concentre son attention sur les règles de la fixation du montant des prestations.

L'ouvrage est divisé en 10 chapitres liés les uns aux autres avec des renvois à ceux qui traitent d'une matière voisine. La méthode utilisée dans chaque chapitre est en principe la même. Chacun commence par un exposé méthodique des problèmes essentiels et pour chaque problème de fond sont présentées d'abord les tendances générales d'évolution dans le monde et ensuite, sur ce fond, se développe l'analyse interdisciplinaire de l'institution donnée dans les assurances sociales polonaises. Sous l'aspect méthodologique, c'est un ouvrage modèle et l'on peut souhaiter que cette clarté et l'esprit de conséquence méthodologiques soient propagées.

Le premier chapitre est consacré à la genèse et aux tendances générales d'évolution de l'assurance sociale dans le monde depuis la fin du XIX^e s. L'auteur estime que les caractéristiques fondamentales des tendances contemporaines d'évolution sont : l'universalité des assurances sociales, le rôle croissant de l'État, le déclin de l'autonomie financière et l'affaiblissement du lien entre la cotisation et la prestation (p. 21). Le chapitre II expose l'évolution des assurances sociales en Pologne, avec tous les méandres de cette évolution tant dans l'entre-deux-guerres que dans la Pologne populaire. Il convient de noter que l'ouvrage avait été envoyé à l'imprimerie en juin 1986 et que l'impression en a été achevée en janvier 1987. Cependant, l'auteur a réussi à mentionner dès le deuxième chapitre les changements apportés par les deux importantes lois du 18 avril 1985 et du 25 novembre 1986, et à en parler plus amplement dans les chapitres suivants (pp. 237 - 239 et 289 - 290).

Les deux premiers chapitres réunissent en quelque sorte les matériaux pour le chapitre III, le plus théorique, qui traite de la notion et du caractère juridique de l'assurance sociale. Analysant toutes les conceptions existantes, l'auteur prend le parti de l'opinion qui domine dans la doctrine et en enrichit l'argumentation, en admettant que les rapports d'assurance sociale apparaissent sur deux plans : entre l'assuré et l'institution d'assurance ainsi qu'entre l'établissement de travail et cette institution. Bien que les deux groupes de rapports soient fonctionnellement liés, ils sont indépendants l'un de l'autre (p. 80). Il qualifie les deux groupes de rapports de droit administratif (p. 83) et traite leur ensemble comme l'objet d'une branche autonome du droit (p. 84).

La controverse sur le caractère juridique des rapports d'assurance persistera certainement, mais sa solution n'aurait pas, malgré les apparences, une signification purement pragmatique. Il est vrai que les constructions théoriques sont en état d'exercer une influence sur l'évolution d'une législation, mais les processus législatifs ne tiennent pas compte en général d'une nette distinction théorique et il est parfois impossible de classer avec précision certaine les rapports juridiques. De là, les controverses doctrinales, or dans l'analyse du caractère juridique des rapports d'assurance un rôle non négligeable est joué par la poursuite des prétentions en paiement des prestations à ce titre, le rétablissement des astreintes ou le recours à la voie judiciaire avec l'application du Code de procédure civile. Il est vrai que la nouvelle loi de novembre 1986 sur l'organisation et le financement des assurances sociales souligne davantage la position de l'Établissement des Assurances Sociales, « organe central de l'administration d'État », mais l'appréciation des rapports de droit matériel peut continuer à susciter des doutes.

Sous le titre quelque peu laconique : « L'objet de l'assurance sociale », le chapitre IV contient une analyse fort intéressante, faite sur le plan comparatif et interdisciplinaire de différentes catégories de risques protégées par l'assurance.

Paraillement, le chapitre V, formellement consacré au champ d'application de l'assurance sociale quant à sujets, analyse également de façon intéressante les éléments essentiels des particularités des différents sous-systèmes d'assurance, déterminés par le caractère de l'activité professionnelle des groupes sociaux concernés.

Le chapitre VI concernant les prestations de l'assurance sociale, comme le chapitre IX consacré à la procédure en matière de prestations et de solutions des conflits, devaient sans doute provoquer des difficultés particulières pour formuler des jugements de synthèse. Dans les deux chapitres, l'auteur concentre l'attention sur les questions essentielles et, en laissant de côté la description des détails, a montré les principales tendances d'évolution. Là aussi, l'analyse des solutions spéciales est traitée uniquement comme une illustration des réflexions générales.

Du point de vue méthodologique les chapitres VII et VIII concernant le financement et l'organisation des assurances sociales sont de vrais modèles. L'auteur y fait d'abord des analyses comparatives et montre l'affrontement des doctrines, pour suivre ensuite sur ce fond les principales tendances de l'évolution de l'assurance sociale en Pologne. Ces analyses sont toujours appréciatives et n'évitent pas de formuler des propositions législatives. Signalons à titre d'exemple les propositions convaincantes concernant les changements dans la répartition de la charge des prestations liées au risque maladie (pp. 238 - 239), ou la charge imposée aux entreprises (notamment petites) qui n'y sont pas préparées de servir les prestations d'assurance à leurs travailleurs (pp. 247 - 249). Les deux cas du reste sont des exemples d'un modèle logique d'assurances sociales.

L'auteur revient dans le dernier chapitre (X), consacré à la comparaison de l'assurance avec d'autres prestations, au problème fondamental du caractère de l'assurance sociale. On peut en déduire que le prof. W. Szubert repousse définitivement la conception de l'assurance sociale avec la forme tripartite de sa réalisation (assurance, pension, assistance sociale), et traite les régimes de retraite des militaires de carrière et des fonctionnaires des organisations paramilitaires comme des systèmes spéciaux hors d'assurance. Aussi se prononce-t-il contre la division en assurances à cotisation et assurances sans cotisation, puisque ce critère ne joue plus dans la classification des systèmes de prestations un rôle important ou en tout cas suffisamment précis.

Les comparaisons faites au chapitre X non seulement avec le régime de retraite militaire mais aussi avec l'assistance sociale, les prestations sociales d'entreprise et l'assurance économique, montrent une fois de plus combien est complexe la matière des assurances sociales et combien difficilement elle se prête aux classifications adoptées par la science du droit. La valeur incontestable de l'ouvrage c'est aussi la démonstration faite bien en relief de cette complexité et la classification très pondérée des notions.

L'ouvrage se termine par des réflexions récapitulatives dont la plus importante semble être la mise en garde contre l'adoption avec trop d'empressement de la thèse sur le rôle surtutelé de l'État dans la difficile situation socio-économique de la Pologne. Il faut évidemment modifier notre modèle d'assurance sociale, mais afin d'optimiser les structures, les finances et les prestations du régime juridique des assurances, en particulier pour prévenir une extension de la zone de pauvreté.

Rien que cette évaluation sommaire du précis de système des assurances sociales montre combien sa parution représente un grand événement non seulement scientifique mais aussi social.

Czesław Jackowiak

CHRONIQUE DE LA VIE SCIENTIFIQUE * CHRONICLE

DROIT POLONAIS CONTEMPORAIN
POLISH CONTEMPORARY LAW
1989 n° 1-4 (81 - 84)
PL ISSN 0070 - 7325

LES PROBLÈMES JURIDIQUES DU FONCTIONNEMENT DU TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL

(CONFÉRENCE SCIENTIFIQUE A WROCLAW,
LE 18 NOVEMBRE 1987)

La conférence était organisée par l'Institut du Droit Constitutionnel à l'Université de Wrocław. Les rapports suivants y ont été présentés : *Le Tribunal Constitutionnel et le principe de la supériorité de la Diète* (J. Rapel) ; *Les questions juridiques* (K. Wojtowicz) ; *Les normes de la procédure devant le Tribunal Constitutionnel et les principes directeurs de cette procédure* (J. Mokry) ; *Le caractère juridique des arrêts du Tribunal Constitutionnel* (S. Kaźmierczyk). Ces rapports ont été publiés * et nous n'en parlerons pas ici.

Dans une allocution d'ouverture, J. Trzciński a rappelé les opinions de la doctrine sur le contrôle de la constitutionnalité du droit en Pologne et a déclaré que la science du droit constitutionnel était bien préparée à présenter aux décideurs politiques le projet de création d'un Tribunal Constitutionnel (T.C.), bien que la prise de décision fût neutralisée par ceux dont l'activité devait faire l'objet de ce contrôle. Ensuite, l'auteur a parlé de l'influence exercée par le Tribunal sur la vie socio-politique, notamment sur les opinions courantes et sur la vie juridique. Il a notamment fait ressortir l'importance que le contrôle de la constitutionnalité du droit présente pour la position de la Constitution dans le système des sources du droit, pour la bonne interprétation des dispositions de la Constitution, pour la protection des droits et libertés civiques constitutionnellement garantis. Il a également mis en relief l'influence du contrôle de la constitutionnalité du droit sur le modèle de la structure des organes de l'État et de leur activité ainsi que l'importance de l'activité du T.C. pour la protection des rapports socio-politiques et économiques aménagés par la Constitution. Il a souligné que la jurisprudence du Tribunal exercera une influence sur le contenu de la nouvelle Constitution.

A la discussion ont pris part les représentants de la science du droit de différents centres scientifiques du pays ainsi que les représentants de la pratique judiciaire, dont presque tous les membres du T.C.

L'analyse des relations entre la Diète, le T.C. et les autres organes de l'État ne serait valable sans une étude théorique et doctrinale de l'influence exercée sur ces structures des institutions nouvelles telles que le Tribunal d'État, le T.C., la Haute Cour Administrative. Elles ont toutes renforcé le rôle de la Diète (H. Gro-

* Trybunał Konstytucyjny. Materiały konferencyjne [Tribunal Constitutionnel. Matériaux d'une conférence], sous la dir. de J. Trzciński, « Acta Universitatis Wratislaviensis », 1987, Prawo, n° 1037.

szyk). L'aménagement des rapports entre la Diète et le T.C. se manifeste le mieux dans la compétence de ce dernier d'examiner les lois. Le Tribunal respecte le principe traditionnel de la supériorité de la Diète, et c'est avec beaucoup de réserve qu'il entreprend d'apprécier les lois. Il s'ensuit que lorsque l'affaire donnée peut être tranchée sans qu'on doive examiner la loi, le T.C. s'en abstiendra (J. Surowiec). Quant à la compétence du Tribunal, on a fait remarquer que l'art. 1 de la loi concernant le T.C. n'est pas conforme à l'art. 33^a al. 1 de la Constitution, car il rétrécit la compétence d'attribution du T.C. (A. Kubiak). Parlant de la faculté de soumettre la résolution de la Diète au contrôle du T.C., A. Szmyt a donné des arguments en faveur d'un tel contrôle sur l'exemple de la relation entre le Règlement de la Diète et la Constitution ainsi qu'entre ce Règlement et les lois. Puisque le Règlement de la Diète est fondé sur la Constitution, il est égal à la loi ; s'il est fondé sur la loi (p. ex. sur les droits et devoirs du député), il peut en être un acte d'approbation. Il n'y a donc pas d'arguments formels contre la faculté de la soumettre au contrôle du T.C. A. Szmyt a également évoqué les problèmes du droit parlementaire interne. Dans la loi sur les droits et devoirs du député et dans le Règlement de la Diète, on renvoie entre autres aux actes du Président de la Diète et à ceux du Bureau de la Diète. Ces actes peuvent être de caractère normatif, aussi le T.C. peut-il les examiner.

La position du T.C. dans le système des organes de l'État est un problème discutabile. J. Trzciński a présenté la thèse selon laquelle le T.C. est un organe particulier du contrôle d'État, organe de contrôle de la constitutionnalité du droit. Son activité n'étant pas une application du droit, ne peut être qualifiée d'administration de la justice. Cette thèse a été attaquée par K. Buchała, car à son avis le T.C. est un tribunal particulier. Bien qu'à la base de son activité n'existe aucun état de fait, néanmoins à l'origine des questions et propositions se trouvent des circonstances déterminées (et la question juridique n'est qu'un prétexte pour examiner la constitutionnalité). D'un autre côté, l'activité des tribunaux de droit commun n'a pas toujours à l'origine l'existence d'un état de fait. Par ailleurs, la compétence de la Cour Suprême prévue à l'art. 13 de la loi de 1984 ressemble, elle aussi, sensiblement à celle du T.C., la différence ne concernant que les effets juridiques.

Le rôle du T.C. dans la réalisation de la légalité se trouve renforcé par la faculté qu'il a d'ouvrir la procédure sur sa propre initiative. Ce qui importe ici ce sont les matières non imposées mais choisies par le T.C. Il appartient au Tribunal de fixer librement le critère de son choix. S. Paweła a avancé la thèse selon laquelle le T.C. est obligé d'engager la procédure sur son initiative dès qu'il aura appris que la constitutionnalité est violée (il serait inadmissible que sa fonction se borne à signaler seulement le cas). Et il aurait cette obligation lors même que la requête ou la question juridique viennent d'un sujet de droit qui n'a pas qualité pour agir. L'évolution souhaitable de l'activité du T.C. devrait aboutir à son influence réelle sur la législation (N. Gajl). A. Kubiak, qui s'est prononcé contre une place trop large laissée à l'initiative propre du T.C. (ce qui risquerait d'aboutir au « règne des juges »), a déclaré qu'indépendamment du champ d'application de la jurisprudence du T.C. celle-ci aura une influence sur des solutions législatives durables.

Bon nombre de discutants, et principalement des juges au T.C., ont abordé la problématique des questions juridiques et de leur importance dans le processus de contrôle de la constitutionnalité du droit. Les controverses concernaient le pouvoir des tribunaux de 1^{er} instance d'adresser de telles questions au T.C. J. Linowski, juge à une cour de voïvodie, a pris parti contre ce pouvoir. A son avis, la

solution adoptée est correcte, et poser une question juridique au T.C. peut être une tâche difficile même pour une cour de voïvodie statuant en I^{re} instance. Dans la loi sur la Cour Suprême il conviendrait d'obliger cette juridiction à informer le T.C. du refus de poser une question juridique.

Selon K. Buchała c'est le contraire : le tribunal statuant en I^{re} instance a le droit de poser une question juridique. Les questions juridiques ne doivent pas être identifiées aux problèmes juridiques dont il est question dans la loi sur la Cour Suprême. Cette loi n'autorise pas le président de la Cour à les examiner. Ce qui est une évidente inconsistance c'est l'absence de l'obligation d'adresser une question juridique au T.C. dès qu'on constate que la question est fondée et aussi l'absence de l'obligation d'informer le Tribunal du cas d'inconstitutionnalité. Quelques discutants ont rappelé que la Cour Suprême ne transmet ni questions juridiques ni informations, bien qu'il semble qu'elles doivent être nombreuses en raison de l'inconsistance considérable du système du droit.

De l'avis de A. Józefowicz, la décision du tribunal statuant d'adresser une question juridique à l'organe ayant le droit de la soumettre au T.C., devrait être envoyée avec le dossier au T.C. avec la requête tendant 'à obtenir la réponse à cette question juridique. Il a, par ailleurs, fait remarquer que ni l'art. 22 al. 2 de la loi sur le T.C. ni les autres dispositions n'indiquent le moyen de donner suite à l'information communiquée au T.C.

Mme M. Łabor-Soroko s'est prononcée pour un élargissement du cercle des agents juridiques ayant le droit d'engager la procédure, en soulignant qu'il s'agit du tribunal de droit commun, en laissant de côté son administration. Le tribunal pourrait adresser la question juridique au T.C. tant d'office qu'à la requête des parties .au procès. De l'avis de A. Kabat, les tribunaux de droit commun ont conservé leur droit de contrôler la constitutionnalité des actes concrets inférieurs à la loi, mais lorsque l'acte concerne plusieurs sujets et des questions importantes, le tribunal, en déclarant son inconstitutionnalité, ne devrait pas se contenter de ne pas appliquer ses normes dans l'affaire donnée, mais prendre des mesures tendant à ce que l'ayant droit adresse la question juridique au T.C.

La loi sur le T.C. ne précise pas la force légale de ses arrêts. Qu'ils soient définitifs, cela résulte de ce qu'il y a un degré de juridiction. De l'avis de S. Pawela, il faut distinguer la force obligatoire de l'arrêt à l'égard de l'organe et à l'égard de l'acte. La force légale des arrêts est diversifiée aussi en fonction de leur destinataire. Les arrêts du T.C. ne lient pas la Diète qui est seulement obligée de prendre position, sans doute sous forme de résolution avec l'interprétation authentique de la disposition concernée. La force légale d'une telle résolution est un problème.

Il faudrait considérer l'opportunité de lier les tribunaux de droit commun par les arrêts du T.C. rendus à l'issue de l'examen des questions juridiques. Actuellement, un arrêt du T.C. ne lie le tribunal que dans l'affaire concrète qui a donné lieu à une question juridique. Dans les autres affaires, les tribunaux ne peuvent être liés, tout au plus, que par l'autorité du T.C. Celui-ci n'est pas lié par ses arrêts, mais les arrêts rendus par l'assemblée plénière lient les autres corps statuant, ce qui ne signifie pas que l'assemblée plénière ne puisse changer d'avis (S. Pawela). Polémiquant avec T. Szymczak au sujet de l'opposabilité des arrêts du T.C., K. Działocha a fait remarquer que la loi amendée concernant les locaux tient largement compte des remarques du Tribunal que contiennent les arrêts rendus dans les affaires U1 et U5/86. Il a constaté que le rôle qu'aura joué

le Tribunal dans l'amélioration de l'état et de la stabilité du système juridique, dépendra dans une grande mesure de l'unité de sa jurisprudence.

On ne saurait reconnaître comme principe directeur de la procédure devant le T.C. la présomption de la conformité des actes normatifs dans le système des sources du droit. L'effet de cette présomption se rapporte uniquement à la répartition de la charge de la preuve dans cette procédure (A. Kabat). Le principe de conformité ne peut être réduit là l'interdiction des actes contraires aux actes de rang supérieur. De ce principe découle également la mise en oeuvre des normes que contiennent les actes de rang supérieur, dont surtout la Constitution (A. Gwiżdż). A cela se rattache le problème de la hiérarchie interne des normes constitutionnelles. Au premier rang figurent les principes généraux, donc les normes qui présentent une importance particulière pour l'ensemble des normes constitutionnelles (p. ex. le principe de l'égalité des citoyens devant la loi). De l'avis de L. Wiśniewski se pose cependant le problème de la force obligatoire des principes universellement en vigueur, p. ex. celui de la politique pacifique de l'État ou celui proclamant que tout ce qui n'est pas défendu est permis.

Dans la procédure devant le T.C., le principe du caractère contradictoire du procès connaît une limitation sensible (A. Kabat). Dans le cas d'initiative du Tribunal, derrière la décision introductive d'instance il n'y a pas d'agent juridique qui pourrait participer à la procédure (M. Łabor-Soroka, S. Pawela). Ni la loi sur le T.C. ni la résolution concernant la procédure devant ce Tribunal ne tranchent pas sans équivoque le problème de l'agent juridique à qui incombe la charge de la preuve dans la procédure devant le T.C. Pour le procès civil le principe y relatif est formulé par le droit matériel — l'art. 6 du Code civil (A. Kabat).

Une nette notion de la constitutionnalité du droit a des incidences aussi bien sur la forme des arrêts que sur le contenu des motifs. Il faut chercher à préciser les notions de contradiction et de non-conformité, et à établir toute l'étendue de la non-conformité et non seulement de sa partie qui se nomme contradiction (K. Buchała). A cet effet il faut examiner non pas les textes mais les normes juridiques. A ces dernières sont applicables des termes tels que contradiction logique, opposition logique ou non-conformité praxéologique. Si l'on adopte ce point de vue, on peut trancher le point de savoir quelle est la relation entre les dispositions qui contiennent ces normes (W. Bossy). Parfois dans la jurisprudence du Tribunal, l'alternative conforme ou non conforme ne suffit pas. Il arrive que l'acte normatif examiné sous l'angle de sa constitutionnalité ne soit pas incompatible avec une disposition de la Constitution ou d'une loi sans qu'on puisse cependant constater qu'il est conforme à cette disposition. Dans ce cas il semble possible et opportun d'employer dans l'arrêt du T.C. la formule « n'est pas contraire » au lieu de la formule « est conforme ». Si la conformité n'est possible que dans la combinaison : la norme plus son interprétation, il faut que cette combinaison figure dans l'arrêt (S. Pawela). Cependant la signification d'une telle interprétation demeure un problème.

La question de la compétence du T.C. de statuer sur la constitutionnalité des conventions internationales a été soulevée par J. Kolasa. Quelle que soit la législation en vigueur, le champ d'application de ces conventions quant à objets, leur place dans le système des sources de droit et leurs relations avec les autres actes de droit interne devront aboutir à ce qu'on en tienne compte davantage dans le droit positif, y compris la Constitution et la loi sur le T.C. Cette opinion a été partagée par A. Klafkowski qui a fait remarquer toutefois que dans l'état

juridique actuel la décision du législateur de soustraire les conventions internationales à la compétence du T.C. était justifiée et opportune.

A la fin de la conférence, le président du T.C., le prof. A. Klafkowski, a souligné l'importance que les recherches menées par la science du droit sur la problématique du contrôle de la constitutionnalité du droit présentent pour l'activité du T.C., et a remercié la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université de Wrocław d'avoir organisé la conférence d'un grand intérêt à ce point de vue.

*Krzysztof Domarecki
Artur Preisner*

LES ASPECTS JURIDIQUES DE LA DÉCENTRALISATION

(COLLOQUE POLONO-FRANÇAIS, VARSOVIE, LES 26 - 29 OCTOBRE 1988)

Dans le cadre de l'accord de coopération entre l'Université de Varsovie et l'Université de Poitiers, la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université de Varsovie a organisé de concert avec la Faculté de Droit et de Sciences Sociales de Poitiers le colloque susmentionné. La délégation française était présidée par le prof. M. Moreau, doyen de la Faculté de Poitiers. Le doyen de la Faculté de Droit de Varsovie était représenté par le prof. J. Harasimowicz.

La partie française a présenté les cinq rapports suivants : « Les aspects constitutionnels de la décentralisation en France » (prof. D. Breillat) ; « Les aspects financiers et fiscaux de la décentralisation dans la réforme de 1982 » (prof. J.-P. Chevalier) ; « Les aspects juridiques de la décentralisation de la planification » (prof. Y. Madiot) ; « L'intervention économique des collectivités locales en faveur des entreprises privées à la lumière de la loi de 1982 sur la décentralisation » (prof. J.-L. Gousseau) ; « La décentralisation de l'assistance sociale en France » (prof. Ph. Ligneau).

Chacune des réunions a délibéré sur un rapport français et un polonais portant sur le même domaine. La partie polonaise a présenté les rapports suivants : « Les conditions socio-politiques de la décentralisation en Pologne » (dr P. Winczorek) ; « Vers la décentralisation — évolution du système financier des entreprises d'État » (prof, agrégée M. Gintowt- Jankowicz) ; « La décentralisation dans les processus de planification et de gestion de l'économie nationale » (dr H. Gronkiewicz-Waltz) ; « Le développement des sociétés commerciales dans les conditions de la décentralisation économique » (prof. J. Okolski).

L'idée maîtresse du rapport du prof. D. Breillat était la signification du principe de l'indivisibilité de la République, principe bien établi dans la doctrine, pour l'étendue admissible de la décentralisation de l'administration. Des réflexions sur l'influence de ce principe sur le fédéralisme ont précédé une analyse des dispositions de la Constitution de 1958 proclamant la décentralisation de l'administration. A la lumière de ces sources supralégales de la décentralisation, le rapporteur a exposé le processus progressif de déplacement des centres du pouvoir jadis concentrés dans la capitale. Sur l'ensemble du territoire national la déconcentration a précédé la décentralisation. En donnant les caractéristiques des modifications apportées par la loi du 2 mars 1982, le rapporteur a mis l'accent sur le fait que le processus de délivrance des collectivités locales de tous les degrés de la tutelle de l'État s'accompagne d'un élargissement très soigneusement préparé des droits de contrôle de l'État à l'égard de leurs organes.

Le rapport de P. Winczorek a servi d'excellente introduction à tous les rapports polonais. Le rapporteur a amplement motivé la thèse que toute réflexion sur la décentralisation concernant l'Europe de l'Est doit tenir compte de façon égale de trois domaines : la politique, l'administration et l'économie. Les conditions socio-politiques favorisant les progrès de la décentralisation en Pologne de la fin des années 80 ont été exposées sur le fond des changements qui s'accomplissent dans les principes et les appréciations idéologiques, avant tout en relation avec les transformations de la conscience et des aspirations de la société polonaise toujours diversifiée. Un des traits caractéristiques des processus qui s'accomplissent en Pologne, c'est la tendance à allier l'idée de décentralisation à la formation d'institutions autogérées, telles que l'autogestion ouvrière, les collectivités locales ou l'autogestion de divers groupes professionnels (agriculteurs, étudiants, etc.).

Le prof. J.-P. Chevalier a exposé le bilan de 6 dernières années dans le domaine des finances locales. La réforme entreprise en 1982 - 1983 consistait, sous l'aspect financier, avant tout à adapter certaines règles de la procédure budgétaire et du contrôle de l'exécution des budgets locaux à la nouvelle étendue de l'autonomie juridique des unités locales. Dans ce dernier domaine est considérée comme particulièrement importante la liquidation du contrôle *a priori* exercé par le pouvoir central avec le renforcement simultané du contrôle *a posteriori*. Une analyse pénétrante des procédés et des formes d'alimentation des budgets locaux a amené J.-P. Chevalier à la conclusion suivante : alors que l'oeuvre du législateur des années 1982 - 1983 a fait notablement progresser la décentralisation du point de vue politique, administratif et technique, cette réforme doit être considérée comme inachevée dans le domaine des finances et de la fiscalité locale.

Le rapport de Mme M. Gintowt-Jankowicz partait de l'affirmation que dans une économie fondée sur la propriété étatique des moyens de production, l'État peut utiliser deux méthodes essentielles de régler l'économie et donc aussi des finances des entreprises d'État : méthode directe, autrement dit individuelle, et méthode indirecte, consistant à édicter des normes juridiques universellement obligatoires. L'évolution des domaines choisis des finances des entreprises d'État montre comment la méthode directe, qui dominait à l'époque du centralisme, cède progressivement la place à la méthode indirecte. En adoptant comme point de départ l'an 1950, cette évolution s'écoulait depuis les « exécutants du plan économique » privés de leur volonté jusqu'aux agents économiques dont seules les défenses juridiques peuvent restreindre l'initiative.

Le prof. Y. Madiot a exposé le processus progressif de décentralisation de la planification, amorcé en 1955, et les principales difficultés que ce processus rencontre. Attirant l'attention sur l'imprécision de l'expression « décentralisation de la planification », il admet qu'elle signifie la détermination et l'exécution par l'État, les collectivités locales et les autres agents de la vie économique et sociale des objectifs du développement fixés par le plan national et repris, en tout ou en partie, par les plans locaux. Malgré les difficultés de nature politique, technique (contrats planifiés) et financière, notamment au niveau régional, que rencontre la décentralisation de la planification, l'appréciation définitive des 6 dernières années est positive.

Du côté polonais, le rapport sur la décentralisation de la planification et de la gestion économique a été présenté par Mme H. Gronkiewicz-Waltz. Elle a décrit, en les confrontant avec les caractéristiques de l'économie planifiée, les tentatives successives de décentralisation faites en Pologne depuis 1956. Après avoir commenté les modifications amorcées dans les années 1981 - 1982 dans le système de gestion et

de planification, elle a indiqué les causes qui avaient abouti à freiner la décentralisation de la gestion dans certains domaines.

Le rapport du prof. J.-L. Gousseau était consacré aux instruments d'action économique des collectivités locales sur l'orientation de développement des entreprises privées. L'auteur a exposé l'état du droit en vigueur dans le contexte des principes généraux du système juridique français et de la pratique telle qu'elle se développe ces dernières années. Rappelant le principe de la responsabilité de l'État de la politique économique et sociale, en vigueur également dans la période de décentralisation, il a commenté les procédés de participation des collectivités locales au développement économique du territoire (aide directe et indirecte) ainsi que les moyens propres aux autorités locales de protection des intérêts économiques et sociaux de la population du territoire donné. La confrontation des règles juridiques avec la pratique a montré une diversité notable de celle-ci en fonction du caractère de la collectivité donnée (nombre d'habitants, degré de développement, etc.) et de sa situation. Assurer une bonne coordination de l'intervention économique est toujours une question à régler.

Le prof. J. Okolski a indiqué les causes de l'intérêt croissant dans la dernière décennie pour les sociétés commerciales en relation avec la réforme économique. Les types de sociétés prévus par le Code de commerce d'il y a 50 ans exigent des modifications tenant compte des besoins présents. L'auteur a commenté les principales tendances des modifications envisagées et les problèmes discutables qu'elles ont suscités.

Le prof. Ph. Ligneau a parlé de la décentralisation de l'administration de l'assistance sociale. Il a présenté les formes les plus importantes de l'assistance sociale et le mécanisme d'attribution de ses prestations. La concentration des compétences au niveau des départements est justifiée, mais il est indispensable de garantir pleinement et de propager les droits des bénéficiaires dans un code départemental d'assistance sociale. Les récentes expériences prouvent qu'un progrès notable a été accompli dans ce domaine, néanmoins la France en quelque sorte ne fait qu'entrer dans cette voie, car l'aménagement de l'administration de l'assistance sociale doit être adapté aux exigences qu'impose la nouvelle étape de l'intégration des pays du Marché Commun.

Une vive et riche discussion poursuivie et développée au cours de réunions a confirmé la justesse du choix du sujet de la conférence. Outre les questions spéciales, la discussion a porté avant tout sur les problèmes suivants : les causes des tendances à la décentralisation qui s'intensifient dans des pays à systèmes socio-politiques et économiques différents, les interdépendances entre la décentralisation, d'un côté, et la démocratisation et l'exécution efficace des tâches relevant du droit public, de l'autre, entre la décentralisation et la libéralisation de la vie socio-économique.

Maria Gintowt- Jankowicz

*LE COLLOQUE INTERNATIONAL SUR LES ACCORDS NORMATIFS
DANS L'ENTREPRISE ET LA CÉLÉBRATION
DU CINQUANTENAIRE DE L'ACTIVITÉ SCIENTIFIQUE
DU PROFESSEUR WACŁAW SZUBERT*

(ŁÓDŹ, LES 6-8 SEPTEMBRE 1988)

Le colloque, organisé par la Chaire de Droit du Travail et des Assurances Sociales de l'Université de Łódź, a réuni les représentants de presque tous les centres scientifiques, polonais et de nombreux savants étrangers (de France, de R.F.A., de Finlande, de Canada, de Hongrie, de Suisse, d'Autriche, d'Espagne et de Colombie). Son but principal était la présentation des solutions juridiques et un échange d'opinions relatives aux accords normatifs conclus dans les entreprises de divers pays. Les participants ont eu également l'occasion de comparer les solutions normatives polonaises avec leur application pratique à la mine de lignite et à la centrale électrique de Bełchatów.

Six rapports ont été présentés. Le prof. A. Côté a parlé des accords normatifs d'entreprise au Canada. Ces accords exercent une influence notable sur les conditions de travail largement entendues, ils traduisent la participation des travailleurs à la gestion et garantissent l'équilibre entre partenaires sociaux. Le prof. L. Nagy a présenté les solutions hongroises dans ce domaine et a souligné que les accords en question avaient gagné en importance par suite de la décentralisation de la gestion de l'économie en 1968. A la lumière de la législation en vigueur, ils précisent, corrigent ou complètent la législation générale du travail et en outre contiennent des obligations mutuelles de l'employeur et des travailleurs.

Les dilemmes français des accords d'entreprise ont été présentés par le prof. A. Supiot. Il a attiré l'attention sur les conséquences de l'obligation de négocier que prévoit le Code français du travail. Il juge importante la tendance des accords d'entreprise à devenir autonomes, ce qui se traduit par l'existence des accords dérogatoires et des accords collectifs donnant-donnant qui admettent des dérogations au droit commun du travail, également au détriment des travailleurs. Il estime que malgré leurs avantages, les accords d'entreprise n'ont pas de chance de devenir une source fondamentale du droit du travail.

Le prof. M. Weiss a parlé des accords d'entreprise en R.F.A. Il a souligné que la conclusion de tels accords par l'employeur et le conseil d'entreprise renforce la position de celui-ci à l'entreprise. Dans le cadre d'une branche, on conclut des conventions collectives entre les syndicats d'employeurs et ceux de travailleurs. Le rapporteur a décrit le rapport entre les conventions collectives et les accords d'entreprise et, sur ce fond, les relations entre les syndicats et le conseil d'entreprise.

Deux rapports étaient consacrés aux accords d'entreprise en Pologne. Le prof. H. Lewandowski a parlé du rôle de ces accords en droit du travail. Il a constaté qu'ils sont surtout un instrument de diversification du droit du travail et aussi de la politique centrale des salaires et des prestations. Par ailleurs, ils ont pour tâche de protéger les intérêts du travailleur, bien que dernièrement on note des dérogations à cet égard. Le rapport du prof. M. Seweryński a concerné les accords salariaux d'entreprise. Après avoir décrit cette institution, le rapporteur a déclaré que les accords salariaux en Pologne résultent de l'autonomie financière et organisationnelle conférée aux entreprises. Mais la décentralisation des salaires dépend de l'indépendance de fait de l'entreprise, et la démocratisation de la réglementation des salaires, de la force des syndicats.

Dans la discussion a été soulevée la problématique de l'opportunité et des restrictions aux études comparatives. Tout en soulignant les valeurs cognitives de ces études, on a en même temps attiré l'attention sur la prudence nécessaire dans l'application de cette méthode. Cela concerne notamment les accords normatifs dans les entreprises où les mêmes notions n'ont pas toujours le même sens. Les difficultés qu'il y a de comparer des systèmes de droit dérivent ici des fonctions diversifiées des accords normatifs d'entreprise, de la procédure variée de leur conclusion et de la position différente des partenaires, tant dans leurs rapports réciproques qu'à l'égard des sujets de droit qu'ils représentent.

On a souligné au cours de la discussion que la signification des accords d'entreprise dans les différents pays est déterminée aussi par des facteurs historiques et politiques. On a indiqué d'un côté les exemples de systèmes juridiques où les négociations collectives et la conclusion d'accords ont une longue tradition, ainsi que les pays où un rôle dominant, du moins naguère, en ce qui concerne la régulation des conditions de travail, était joué par l'activité normative des organes de l'État. On avait pu observer une telle tendance en Espagne et aussi dans les pays socialistes, mais où, dernièrement, par suite des réformes économiques, on voit apparaître des tendances à la décentralisation et à la démocratisation des processus créateurs de normes et des modes de gestion de l'entreprise. Mais l'étape primaire de ces changements rencontre des obstacles résultant de l'attachement aux stéréotypes passés de la gestion et de la direction de l'économie nationale.

En apercevant les particularités propres à chaque pays, les discutants n'ont pas contesté en général les valeurs de la participation directe des partenaires à l'établissement de normes régissant les conditions de travail, mais ils se sont demandés si cette participation devait avoir lieu au niveau de la branche ou de l'entreprise. Ils ont fait remarquer que les accords sectoriels sont trop rigides par rapport aux accords d'entreprise mais qu'ils servent mieux l'idée de justice. A ce niveau moins délicate est la question de la représentation des travailleurs, car ici il suffit de définir la « structure de la négociation ». Tandis que s'agissant des accords conclus à l'entreprise, une certaine concurrence existe entre l'organisation syndicale fonctionnant à l'entreprise et les organes d'autogestion ouvrière. Dès que les syndicats sont partie aux accords d'entreprise, la question se pose de leur représentativité et force de négociation, notamment dans les conditions du pluralisme. Et lorsque dans ces accords les organes d'autogestion sont partie, on peut faire remarquer qu'ils ne disposent pas des moyens de pression dont peuvent user les syndicats, entre autres du droit de grève.

Des problèmes quelque peu différents naissent lors de la conclusion des accords dans les entreprises socialistes. Alors que dans les entreprises des pays occidentaux nous sommes en présence à cet égard d'une structure contradictoire, les parties étant nettement différentes, dans l'économie socialiste cette contradiction n'est plus aussi évidente, comme en témoigne la procédure de formation des conventions collectives en Pologne. Des difficultés supplémentaires sont provoquées par la situation dans le mouvement syndical et par l'affaiblissement progressif de la position de l'autogestion ouvrière. La question d'une nette délimitation des champs d'activité de ces deux genres de représentations de travailleurs attend à être résolue. Par ailleurs, la représentation de la partie « employeurs » pose des problèmes. En particulier, il s'agit de savoir s'il est possible de tracer une ligne de démarcation entre la direction de l'entreprise d'État et l'État. La solution de ces dilemmes exige, a-t-on souligné, une réflexion théorique approfondie sur la question du sujet de droit du travail.

La liberté des conventions et les restrictions à cette liberté dans l'élaboration des conventions collectives ont été largement discutées. Dans ce contexte, les discutants ont pris position sur la possibilité d'ingérence des organes d'État, et en particulier sur la question de l'obligation des parties d'être liées par les plans socio-économiques de l'État. C'est un problème extrêmement important dans les pays socialistes, mais il surgit parfois dans les pays occidentaux également en suscitant toujours la question concernant le respect du principe de l'autonomie de la volonté des parties, mis en relief dans les documents de l'O.I.T.

Dans ce courant de la discussion figurait également le problème du rapport entre les clauses des accords et les standards légaux ainsi que le contenu des contrats individuels de travail. Les discutants ont souligné que les normes légales contiennent un minimum de droits et un minimum d'obligations du travailleur, aussi les conventions collectives ne peuvent-elles contenir que les solutions plus avantageuses aux travailleurs. Cependant on signalait les cas de plus en plus fréquents d'accords dérogoires abolissant certains droits du travailleur. Une divergence d'opinions s'est manifestée également au sujet du rapport entre les conventions collectives et les contrats individuels de travail. D'un côté, en faisant valoir la priorité du contrat, en affirmant que les conventions ne peuvent pas gêner l'individu, et de l'autre côté, on soulignait l'importance de l'intérêt collectif exprimé dans les accords d'entreprise, intérêt auquel il faut accorder la primauté dans des cas particuliers.

Au cours du colloque a eu lieu la cérémonie de la remise au prof. Waław Szubert des *Études de droit du travail*, ouvrage collectif réalisé en l'honneur du cinquantenaire de l'activité scientifique du Professeur. A cette cérémonie ont pris part des élèves, des collaborateurs et des amis du Professeur, ainsi que les représentants du ministère de l'Éducation nationale, de la municipalité de Łódź, de la Section locale de l'Académie Polonaise des Sciences et de l'Université de Łódź.

Le prof. H. Lewandowski, doyen de la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université de Łódź, a brossé la silhouette et l'acquis scientifique du prof. W. Szubert. Il a décrit l'immense contribution du Professeur au développement de la science du droit du travail, des assurances sociales et de la politique sociale, et a attiré l'attention à ses mérites dans les activités sociales, organisationnelles et didactiques. Il a mis l'accent sur l'activité du Professeur dans le mouvement scientifique international.

MM. J. Urbaniak, vice-président de Łódź, le prof. L. Wojtczak, recteur de l'Université de cette ville, le prof. J. Michalski, secrétaire de la Section locale de l'Académie Polonaise des Sciences, et le prof. A. Berenstein de l'Université de Genève ont prononcé des discours de circonstance.

Dans l'allocution qu'il a prononcée ensuite, le prof. W. Szubert a fait part du profond souci que lui suscite l'état du droit du travail en Pologne et de ses idées de nouvelles solutions. Celles-ci, a-t-il souligné, doivent exprimer les valeurs servant à consolider la justice dans les rapports de travail, et en particulier doivent être concordantes avec les directions de l'évolution qui se sont dessinées dans les années 1980 - 1981. Ces directions sont déterminées par le passage de l'ordre légal étatique centralisé dans le domaine des rapports de travail aux formes démocratiques pluralistes de ces rapports, fondées sur des accords sociaux et sur des groupes de travailleurs autogérés.

Irena Boruta
Zbigniew Góral

*ACTES LEGISLATIFS * LEGISLATIVE ACTS*

DROIT POLONAIS CONTEMPORAIN
POLISH CONTEMPORARY LAW
1989 n° 1-4 (81-84)
PL ISSN 0070 - 7325

**LOI
DU 7 AVRIL 1989
DROIT DES ASSOCIATIONS**

(J. des L., n° 20, texte 104)
modifiée par la

**LOI
DU 23 FÉVRIER 1990**
(J. des L., n° 14, texte 86)

Afin de créer les conditions favorisant la pleine mise en oeuvre de la liberté d'association garantie par la Constitution de la République populaire de Pologne, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'Homme et au Pacte international des Droits civils et politiques, en vue aussi d'assurer aux citoyens, quelles que soient leurs convictions, le droit de participer activement à la vie publique et d'exprimer diverses opinions ainsi que de remplir leurs objets d'intérêt individuels, en tenant compte des traditions et de l'acquis universellement reconnu du mouvement associationniste, il est statué ce qui suit :

**CHAPITRE 1^{er}
Dispositions générales**

Art. 1. 1. Le droit d'association est réalisé par les citoyens polonais en se conformant à la Constitution de la République populaire de Pologne et à l'ordre légal défini par des lois.

2. Le droit d'association ne peut subir que des restrictions prévues par les lois, nécessaires pour garantir la sécurité de l'État ou de l'ordre public ainsi que la protection de la santé ou de la moralité publique ou la protection des droits et libertés d'autrui.

3. Les associations ont le droit de prendre position sur les affaires publiques.

Art. 2. 1. Est association un groupement volontaire, autogéré et permanent à des buts non lucratifs.

2. L'association définit librement ses buts, programmes d'activité et structures, elle adopte des actes internes concernant son activité.

3. L'activité de l'association est fondée sur le travail bénévole de ses membres. L'association peut employer un personnel pour gérer ses affaires.

Art. 3. 1. Le droit de former des associations appartient aux citoyens polonais ayant la pleine capacité d'exercice et non déchus de leurs droits publics.

2. Les mineurs de 16 à 18 ans ayant la capacité restreinte d'exercice peuvent adhérer aux associations et jouir du droit d'élection et d'éligibilité. Cependant la majorité des administrateurs doivent avoir la pleine capacité d'exercice.

3. Les mineurs de moins de 16 ans peuvent, avec le consentement de leurs

représentants légaux, adhérer aux associations suivant les règles prévues par les statuts, sans avoir le droit de voter à l'assemblée générale des associés et sans jouir du droit d'élection et d'éligibilité aux organes de direction de l'association. Cependant, lorsqu'une unité de l'association ne regroupe que des mineurs, ils peuvent élire et être élus aux organes de cette unité.

Art. 4. 1. Les étrangers domiciliés sur le territoire de la République populaire de Pologne peuvent s'associer en se conformant aux dispositions en vigueur pour les citoyens polonais.

2. Les étrangers non domiciliés sur le territoire de la République populaire de Pologne peuvent adhérer aux associations dont les statuts le prévoient.

Art. 5. 1. Des associations internationales peuvent être formées sur le territoire de la République populaire de Pologne suivant les règles prévues par la loi.

2. Les associations peuvent faire partie des organisations internationales aux conditions prévues par leurs statuts, dès que cela ne porte pas atteinte aux obligations découlant des conventions internationales auxquelles la République populaire de Pologne est partie.

Art. 6. 1. Il est défendu de former des associations qui auraient pour règle l'obéissance absolue de leurs membres aux organes de direction de l'association.

2. Il est défendu de contraindre qui que ce soit à adhérer à une association ou de restreindre son droit de s'en retirer. Nul ne peut subir des conséquences négatives du fait qu'il fait partie ou non d'une association.

Art. 7. 1. Les dispositions de la loi ne sont pas applicables :

1° aux organisations sociales fonctionnant en vertu des lois spéciales et des conventions internationales auxquelles la République populaire de Pologne est partie ;

2° aux Églises et aux autres unions culturelles ni à leurs personnes morales ;

3° aux organisations religieuses dont la situation juridique est réglée par les lois concernant les rapports de l'État et des Églises et des autres unions culturelles, fonctionnant au sein de ces Églises ou unions ;

4° aux comités formés en vue de préparer les élections à la Diète et au Sénat ainsi qu'aux conseils du peuple et aux autres organes d'autogestion, dès que ces élections se font en vertu des lois ou des décisions des autorités publiques, depuis le jour de la proclamation des élections jusqu'à la clôture des opérations électorales ;

5° aux partis politiques.

2. Les dispositions de la loi sont applicables aux organisations dont il est question à l'ai. 1 pts 1° et 3° pour les matières non réglées séparément.

Art. 8. 1. Toute association doit être enregistrée, sauf si les dispositions de la loi ne statuent autrement.

2. L'enregistrement est effectué par la cour de voïvodie compétente à raison du siège de l'association, appelée ci-après « cour enregistreuse ».

3. Les mesures concernant l'association prévues par la loi sont appliquées par la cour de voïvodie compétente à raison du siège de l'association, appelée ci-après « cour ».

4. Les dispositions du Code de procédure civile sur la procédure non processuelle avec les changements résultant de la présente loi, sont applicables à la procédure judiciaire dont connaissent la cour enregistreuse ou la cour.

5. La surveillance de l'activité de l'association appartient à l'organe local de l'administration d'État au niveau de voïvodie à compétence spéciale dans les affaires socio-administratives, compétent à raison du siège de l'association, appelé ci-après « organe de surveillance ».

6. Les dispositions de la loi ne portent pas préjudice aux pouvoirs du procureur découlant d'autres lois.

CHAPITRE 2

De la formation d'associations

Art. 9. Quinze personnes au moins qui désirent fonder une association, adoptent des statuts et élisent un comité fondateur.

Art. 10. 1. Les statuts de l'association indiquent notamment :

1° le nom de l'association qui la distingue des autres associations, organisations et institutions ;

2° le champ d'activité et le siège de l'association ;

3° les buts et les moyens de leur réalisation ;

4° le mode d'obtention et de déchéance de la qualité de membre de l'association, les causes de la déchéance de cette qualité, les droits et devoirs des membres ;

5° les organes directeurs de l'association, la procédure suivant laquelle ils sont élus et complétés, leurs compétences ;

6° procédés utilisés pour représenter l'association et contracter des obligations patrimoniales, ainsi que les conditions de la validité des résolutions de l'association ;

7° le procédé utilisé par l'association pour se procurer des ressources financières et fixer les cotisations ;

8° les règles de révision des statuts ;

9° les modalités de dissolution de l'association.

2. L'association qui se propose d'instituer des unités locales, est tenue de définir dans les statuts la structure et les règles de la création de ces unités.

3. Une personne morale ne peut être que membre honoraire de l'association.

Art. 11. 1. L'organe suprême de direction de l'association est l'assemblée générale de ses membres. Il appartient à l'assemblée générale de prendre des résolutions sur les matières pour lesquelles les statuts ne prévoient pas la compétence des organes de direction de l'association.

2. Les statuts peuvent prévoir au lieu de l'assemblée générale l'assemblée de délégués ou la substitution de celle-ci à l'assemblée générale dès que le nombre des membres dépasse le chiffre fixé par les statuts. Dans ces cas, les statuts doivent indiquer des règles de l'élection des délégués et la durée de leur mandat.

3. L'association doit posséder un conseil d'administration et un organe de contrôle interne.

Art. 12. Le comité fondateur dépose à la cour enregistreuse la demande d'enregistrement avec les statuts, la liste des fondateurs indiquant leurs noms et prénoms, date et lieu de naissance, domicile et signature, et l'indication du siège provisoire de l'association.

Art. 13. 1. La cour enregistreuse examine la demande d'enregistrement sans délai et doit statuer dans un délai de 3 mois au maximum à compter du dépôt de la demande.

2. La cour enregistreuse signifie à l'organe de surveillance une copie de la demande d'enregistrement avec les annexes énumérées à l'art. 12. Cet organe a le droit de prendre position sur la demande dans un délai de 14 jours à compter du jour de sa signification et aussi de se joindre, avec le consentement de la cour, à la procédure, comme partie intéressée.

Art. 14. La cour enregistreuse refusera d'enregistrer l'association qui ne remplit pas les conditions prévues par la loi. La décision refusant l'enregistrement est rendue après audience par la cour composée d'un juge qui préside et de deux assesseurs.

Art. 15. 1. Avant de rendre la décision sur l'enregistrement de l'association, la cour, si elle juge nécessaire de compléter l'information, fixe à cet effet une séance d'éclaircissement.

2. La cour invitera à cette séance les participants à la procédure.

Art. 16. La cour enregistreuse rend la décision sur l'enregistrement de l'association après avoir constaté que ses statuts se conforment au droit et que les fondateurs remplissent les conditions prévues par la loi.

Art. 17. 1. L'association acquiert la personnalité juridique et peut commencer son activité dès que la décision sur l'enregistrement passe en force de chose jugée.

1^a. L'unité d'organisation locale dont il est question à l'art. 10 al. 2, peut obtenir la personnalité juridique si les statuts de l'association le prévoient.

2. L'association est inscrite au registre des associations après que la décision sur l'enregistrement est passé en force de chose jugée.

3. La cour enregistreuse informe de l'inscription de l'association au registre les fondateurs et l'organe de surveillance en communiquant en même temps à cet organe les statuts.

Art. 18. 1. Au registre dont il est question à l'art. 17 al. 2, sont inscrits :

1° le nom et le siège ainsi que le champ d'activité de l'association ;

2° la date de l'inscription au registre ;

3° les buts de l'association et les moyens de leur réalisation ;

4° les noms et prénoms des membres du comité fondateur ;

5° les données concernant la composition du conseil d'administration et l'adresse de l'association ;

6° les données concernant les procédés utilisés pour représenter l'association et contracter des obligations patrimoniales.

2. Les décisions de la cour sur l'application à l'égard de l'association des mesures prévues par la loi ainsi que sur l'institution d'un curateur ou la nomination d'un liquidateur, sont aussi inscrites au registre.

3. Les registres des associations sont publics et accessibles aux tiers. Chacun a le droit d'obtenir des copies et des extraits certifiés conformes de ces registres.

4. Le ministre de la Justice définit par règlement le modèle et la tenue du registre des associations.

Art. 19. 1. Dans un mois au plus tard à compter de son élection, le conseil d'administration de l'association inscrite au registre est tenu de faire connaître à la cour enregistreuse et le conseil de surveillance sa composition et les domiciles de ses membres ainsi que d'indiquer l'adresse du siège de l'association.

2. La disposition de l'ai. 1 est applicable en cas de changements dans la composition du conseil et dans l'adresse de l'association.

Art. 20. 1. Dans un délai de 14 jours à compter de la création d'une unité locale de l'association, le conseil d'administration de cette unité est tenu d'en informer l'organe de surveillance compétent à raison du siège de cette unité, en indiquant la composition du conseil et l'adresse du siège de l'unité, et de communiquer les statuts de l'association.

2. La disposition de l'ai. 1 est applicable en cas de changements dans la

composition du conseil d'administration et dans l'adresse du siège de l'unité locale et dans les statuts de l'association.

Art. 21. Le conseil d'administration de l'association est tenu d'informer sans délai la cour enregistreuse de changement dans les statuts. Les règles et la procédure d'enregistrement de l'association sont applicables à l'inscription au registre des changements dans les statuts.

Art. 22. 1. Plusieurs associations au nombre de 3 au moins peuvent fonder une union d'associations. Une union peut être fondée également par d'autres personnes morales, sous cette réserve que les personnes morales à buts lucratifs en peuvent être des membres d'honneur.

2. Les dispositions de la loi sont applicables aux unions dont il est question à l'ai. 1.

Art. 23 et art. 24 sont abrogés.

CHAPITRE 3

La surveillance des associations

Art. 25. L'organe de surveillance a le droit :

1° de demander au conseil d'administration de l'association de lui communiquer, dans le délai fixé, des copies des résolutions de l'assemblée générale (ou de l'assemblée de délégués) ;

2° d'examiner dans les locaux de l'association, en présence des représentants des organes de direction de celle-ci, les pièces liées à son activité et d'en faire des notes, des copies et des extraits ;

3° de demander aux organes de direction de l'association les éclaircissements nécessaires.

Art. 26. Au cas où l'association ne se conforme pas aux dispositions de l'art. 25, l'organe de surveillance inflige à l'association une amende n'excédant pas 50 000 zlotys. L'association pourra être exonérée de cette amende si, une fois celle-ci prononcée, elle se conforme sans délai aux exigences de l'organe de surveillance. L'association peut demander à la cour cette exonération dans un délai de 7 jours.

Art. 27. Est organe de surveillance de l'unité locale de l'association l'organe indiqué à l'art. 8 al. 5 compétent à raison du siège de cette unité.

Art. 28. Au cas où il est constaté que l'activité de l'association est incompatible avec le droit ou porte atteinte aux statuts dans les matières dont il est question à l'art. 10 al. 1 et 2, l'organe de surveillance peut, suivant le genre et le degré des irrégularités constatées, qu'une fin soit mise à ces irrégularités, ou adresser un avertissement aux organes de direction de l'association, ou agir en justice en application de la mesure prévue à l'art. 29.

Art. 29. 1. A la requête de l'organe de surveillance ou du procureur, la cour peut :

1° adresser une remontrance aux organes de direction de l'association ;

2° abolir la résolution de l'association incompatible avec le droit ou avec les statuts ;

3° dissoudre l'association si son activité montre une violation manifeste ou opiniâtre du droit ou des statuts, sans que les conditions requises soient réunies pour rétablir l'activité conforme au droit ou aux statuts.

2. La cour, en examinant la requête dont il est question à l'ai. 1 pt 3° peut,

sur demande ou de sa propre initiative, rendre une ordonnance de référé prononçant la suspension des organes de direction de l'association et nommer un représentant pour gérer les affaires courantes de celle-ci.

3. En examinant la requête en dissolution de l'association, la cour peut obliger le bureau de l'association à régulariser la situation dans un délai déterminé et suspendre l'instance. Ce délai une fois expiré sans effet, la cour agissant sur requête de l'organe de surveillance ou d'office, reprend l'instance.

Art. 30. 1. Si l'association n'a pas un conseil de direction ayant la capacité d'exercice, la cour, agissant à la requête de l'organe de surveillance ou sur sa propre initiative, institue un curateur de cette association.

2. Le curateur est tenu de convoquer dans un délai de 6 mois au maximum l'assemblée générale des membres (ou assemblée de délégués) de l'association pour élire le conseil d'administration de celle-ci. Tant que le conseil n'est pas élu, le curateur représente l'association pour expédier les affaires patrimoniales courantes.

3. La rémunération du curateur est à la charge du patrimoine de l'association.

Art. 31. A la requête de l'organe de surveillance, la cour rend l'ordonnance prononçant la dissolution de l'association dans les cas suivants :

1° le nombre des membres de l'association a diminué et est inférieur au minimum requis pour sa fondation, ou

2° l'association ne possède pas les organes de direction prévus par la loi et à défaut de conditions requises leur élection avant l'écoulement d'une année serait impossible.

Art. 32. L'ordonnance sur l'application des mesures prévues à l'art. 29 al. 1 et à l'art. 31 est rendue après audience par la cour composée d'un juge qui préside et de deux assesseurs.

CHAPITRE 4

Le patrimoine de l'association

Art. 33. 1. Le patrimoine de l'association est constitué par les cotisations, les donations, les successions, les legs, les revenus de sa propre activité et de son patrimoine ainsi que de la générosité publique.

2. L'association peut, en respectant les dispositions en vigueur, accepter dons, successions et legs, et aussi profiter de la générosité publique.

Art. 34. L'association peut exercer une activité économique suivant les règles générales définies dans des dispositions spéciales. Les revenus de l'activité économique de l'association servent à la réalisation des buts statutaires et ne peuvent être destinés à être répartis entre ses membres.

Art. 35. L'association peut être subventionnée suivant les règles définies par des dispositions spéciales.

CHAPITRE 5

La liquidation des associations

Art. 36. 1. En cas de liquidation de l'association en vertu de sa propre résolution, les membres de son conseil d'administration en sont les liquidateurs, à moins que les statuts ou, à défaut de dispositions utiles des statuts, la résolution de la dernière assemblée générale (ou de l'assemblée de délégués) de cette association, en disposent autrement.

2. En cas de dissolution de l'association par la cour, celle-ci en ordonne la liquidation et nomme un liquidateur.

Art 37. 1. Le liquidateur a le devoir de procéder à la liquidation dans le délai le plus bref possible, de la manière protégeant le patrimoine de l'association liquidée contre une diminution injustifiée.

2. En particulier, le liquidateur doit :

1° informer la cour de l'ouverture de la liquidation et de la nomination du liquidateur en indiquant ses nom, prénom et domicile, dès qu'on n'est pas en présence de la situation prévue à l'art. 36 al. 2 ;

2° accomplir les actes juridiques nécessaires à la liquidation, en publiant l'information sur l'ouverture de la procédure de liquidation ;

3° après la fin de la liquidation adresser à la cour la requête en radiation de l'association du registre des associations.

3. Si la liquidation n'est pas achevée dans l'année à compter du jour où elle avait été ordonnée, les liquidateurs exposent les causes du retard à la cour qui, si elle juge le retard justifié, proroge le terme de la liquidation ou ordonne le changement de liquidateurs.

Art. 38. Le patrimoine de l'association liquidée est affecté au but défini dans les statuts ou dans la résolution de l'assemblée générale (de l'assemblée de délégués) sur la liquidation de l'association. A défaut de disposition des statuts ou de résolution sur cette question, la cour fait affecter le patrimoine à un but social.

Art. 39. Les frais de la liquidation sont à la charge du patrimoine de l'association en voie de liquidation, et lorsque celle-ci ne possède pas de patrimoine, à la charge du Fisc.

CHAPITRE 6

Les associations ordinaires

Art. 40. 1. L'association ordinaire n'ayant pas de personnalité juridique est la forme² simplifiée d'association.

2. Trois personnes au moins désireuses fonder une association ordinaire adoptent un règlement d'activité, en définissant notamment ses appellation, but, champ et moyens d'activité, siège et représentant.

3. Les fondateurs de l'association ordinaire informent par écrit de sa fondation l'organe de surveillance compétent à raison du futur siège de l'association, en indiquant les données dont il est question à l'ai. 2.

Art. 41. 1. La cour enregistreuse peut, à la requête de l'organe de surveillance ou du procureur, interdire la fondation d'une association ordinaire si elle ne remplit pas les conditions indiquées à l'art. 16. L'art. 14 al. 2 est dans ce cas applicable.

2. Si dans les 30 jours à compter de la réception de l'information sur la fondation d'une association ordinaire la cour n'a pas prononcé d'interdiction, l'association peut commencer à exercer son activité.

Art. 42. 1. Il est prohibé à l'association ordinaire :

1° de créer des unités locales,

2° de s'unir à d'autres associations,

3° de grouper des personnes morales,

4° d'exercer une activité économique,

5° d'accepter des donations, successions et legs et de recevoir des subventions, et aussi de profiter de la générosité publique.

2. L'association ordinaire obtient des ressources destinées à son activité au moyen de cotisations.

Art. 43. Dans les matières non réglées spécialement dans ce chapitre, à l'association ordinaire sont applicables les dispositions de la loi, sous cette réserve que :

- 1° ne sont pas applicables les art. 9 - 13, 14 al. 1, 17 - 20, 22, 27, 30 et 31 pt 2° ;
- 2° lorsqu'il est question dans la loi des statuts, il y a lieu d'entendre le règlement de l'association ordinaire.

CHAPITRE 7

Dispositions spéciales, modification des dispositions en vigueur, dispositions transitoires et finales

Art. 44. 1. Des lois spéciales définissent les restrictions à l'adhésion aux associations et à la participation à leur activité des soldats de l'active et des membres de l'organisation de jeunesse accomplissant leur service militaire dans la défense civile et des fonctionnaires des Services de Sécurité * et de la Milice civique **.

2. L'exercice de leur activité par les associations sur les terrains et dans les lieux administrés ou utilisés par des organes de l'armée ou du ministère de l'Intérieur, exige une autorisation du ministre de la Défense nationale ou du ministre de l'Intérieur, ou des organes indiqués par eux.

Art. 45. Les personnes désireuses fonder une association exerçant une activité liée directement à la défense ou à la sécurité de l'État ou à la protection de l'ordre public sont tenues de concerter l'étendue de cette activité avec le ministre de la Défense nationale ou le ministre de l'Intérieur, ou avec les organes indiqués par eux.

Art. 46. L'Union des Éclaireurs Polonais conserve le nom, l'uniforme, les insignes et les symboles utilisés jusque-là. Les autres associations ne peuvent pas porter atteinte aux droits de l'Union des Éclaireurs Polonais dans ce domaine.

Art. 47. Dans la loi du 29 mars 1962 concernant les associations (J. des L., n° 20, texte 89 ; 1971, n° 12, texte 115 ; 1982, n° 14, texte 113 ; 1985, n° 36, texte 167), il est ajouté après l'ai. 1 de l'art. 7 un nouvel alinéa, al. 1^a ainsi conçu :

« la. Pour tenir une assemblée de fondation d'une association il faut en informer l'organe de l'administration d'État à compétence spéciale dans les affaires socio-administratives au niveau de la voïvodie ».

Art. 48. Dans la loi du 21 novembre 1967 sur le devoir universel de défense de la République populaire de Pologne (J. des L., 1988, n° 30, texte 207), le texte actuel de l'art. 154 est désormais désigné l'ai. 1 de cet article auquel il est ajouté l'ai. 2 ainsi conçu :

« 2. Les membres de l'organisation de jeunesse accomplissant leur service militaire dans la défense civile ne peuvent adhérer aux organisations ou associations ou participer activement aux travaux des organisations et associations dont ils ont fait partie avant leur convocation au service qu'avec le consentement des commandants des unités de la défense civile ».

Art. 49 est abrogé.

* La loi du 6 avril 1990 concernant le Bureau de Défense de l'État (J. des L. du 10 mai 1990, n° 30, texte 1981) : « Art. 13S. Lorsqu'il est question dans les dispositions juridiques des Services de Sécurité et des fonctionnaires des Services de Sécurité, il faut entendre Bureau de Défense de l'État et fonctionnaires du Bureau de Défense de l'État ».

** La loi du 6 avril 1990 sur la Police (J. des L. du 10 mai 1990, n° 30, texte 179) : « Art. 153. Lorsqu'il est question dans les dispositions juridiques de la Milice civique et des fonctionnaires de la Milice civique, il y a lieu d'entendre Police et agents de Police ».

Art. 50. La loi du 4 mai 1982 concernant les écoles supérieures (J. des L., 1985, n° 42, texte 201 ; 1987, n° 22, texte 128 ; 1989, n° 4, texte 24 et n° 6, texte 33) est modifiée comme suit :

1° à l'art. 124 al. 1 les mots « et de la présente loi » sont remplacés par les mots « à moins de dispositions contraires de la présente loi » ;

2° l'art. 125 est désormais ainsi conçu ;

« Art. 125. 1. Le ministre de l'Éducation nationale est l'organe habilité à exercer la surveillance sur les activités des organisations et associations d'étudiants nationales ou locales.

2. Le recteur est l'organe habilité à exercer la surveillance sur les activités des organisations et associations d'étudiants à l'école supérieure (à la faculté) ainsi que sur les sections (cercles) à l'école des organisations et associations d'étudiants nationales ou locales ».

3° L'art. 126 est abrogé.

Art. 51. 1. Tant que ne sera pas réglée spécialement le statut juridique des unions cultuelles ainsi que des ordres et des congrégations religieux auxquels étaient applicables les dispositions du Règlement du Président de la République du 27 octobre 1932 — Droit des associations (J. des L., n° 94, texte 808 ; 1946 n° 4, texte 30 ; 1949, n° 41, texte 293 et n° 45, texte 335 ; 1950, n° 44, texte 401 et n° 53, texte 489 ; 1964, n° 41, texte 276 ; 1985, n° 36, texte 167), les dispositions de ce Règlement sont applicables à leur égard.

2. L'ai. 1 est applicable aux unions cultuelles et aux ordres et congrégations religieux nouvellement créés.

Art. 52. 1. Les associations enregistrées et les associations de haute utilité fonctionnant le jour de l'entrée en vigueur de la loi deviennent des associations au sens de cette loi.

2. Les dispositions des statuts des associations dont il est question à l'ai. 1 contraires à la loi cessent d'être en vigueur.

Art. 53 est abrogé.

Art. 54. 1. Les organes de surveillance transmettront aux cours enregistreuses, dans un délai de deux mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi, les registres des associations et des unions d'associations tenus jusque-là par les organes locaux de l'administration d'État et concernant les associations enregistrées existant dans la voïvodie donnée, ainsi que leurs statuts.

2. Les organes compétents jusque-là dans les affaires des associations ordinaires transmettront à l'organe de surveillance les documents de ces associations dans le délai prévu à l'ai. 1.

Art. 55. 1. Dans les affaires réglées par la présente loi, non terminées par une décision définitive avant son entrée en vigueur, sont applicables les dispositions de cette loi.

2. La procédure de liquidation des associations engagée avant l'entrée en vigueur de la loi, est poursuivie sur la base des dispositions jusque-là en vigueur.

Art. 56. Cessent d'être en vigueur :

1° le Règlement du Président de la République du 27 octobre 1932 — Droit des associations (J. des L., n° 94, texte 808 ; 1946, n° 4, texte 30 ; 1949, n° 41, texte 293 et n° 45, texte 335 ; 1950, n° 44, texte 401 et n° 53, texte 489 ; 1964, n° 41, texte 276 ; 1985, n° 36, texte 167), sous réserve de l'art. 51 de la présente loi ;

2° le décret du 5 août 1949 modifiant certaines dispositions du droit des associations (J. des L., n° 45, texte 335), à l'exception de l'art. 2 al. 2 pts a et c.

Art. 57. La loi entre en vigueur le jour de sa publication.