



Sąd Najwyższy

Rzeczypospolitej Polskiej



Studia i Analizy

Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

TOM I

Studia i Analizy Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

Jednolitość orzecznictwa
Standard – instrumenty – praktyka

TOM I

Rada Naukowa

Przewodniczący: prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf – Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Z-ca Przewodniczącego: prof. UAM dr hab. Krzysztof Ślebzak – Dyrektor Biura Studiów i Analiz (recenzent tomu)

Członkowie Rady Naukowej

dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek – członek BSiA SN

dr hab. Jacek Kosonoga – członek BSiA SN

dr Mateusz Pilich – członek BSiA SN

sekretarz – Hanna Elba

opracowanie redakcyjne – Grażyna Nieznańska-Mikiciuk

Wydawca:

Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Plac Krasińskich 2/4/6

00-951 Warszawa

© Copyright by

Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Warszawa 2015

ISBN 978-83-64878-01-5 (całość)

ISBN 978-83-64878-03-9 (tom I)

ISBN 978-83-64878-02-2 (wersja drukowana)

Studia i Analizy Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

„Jednolitość orzecznictwa. Standard – instrumenty – praktyka”

Materiały z konferencji naukowej

Warszawa, Sąd Najwyższy, 21 listopada 2013 r.

Redakcja: Mateusz Grochowski, Michał Raczkowski, Sławomir Żółtek

Spis treści

WSTĘP

prof. dr hab. E. Łętowska

Jednolitość orzecznictwa. Standard – instrumenty – praktyka. Wprowadzenie..... 5

JEDNOLITOŚĆ ORZECZNICTWA – POJĘCIE I STANDARD

prof. dr hab. L. Leszczyński

Jednolitość orzecznictwa jako wartość stosowania prawa..... 9

dr A. Kotowski

Zagadnienie jednolitości orzecznictwa w ujęciu teoretycznym 21

dr A. Syryt

Pojęcie „utrwalonej linii orzeczniczej” w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego 33

dr hab. M. Wiącek, dr S. Żółtek

Niekonstytucyjność normy ustalonej w drodze orzecznictwa Sądu Najwyższego..... 49

INSTRUMENTY KSZTAŁTUJĄCE JEDNOLITOŚĆ ORZECZNICTWA

I. Rzucidło-Grochowska

Uzasadnienie orzeczenia sądowego w świetle jednolitości orzecznictwa.

Zarys problematyki 62

dr M. Raczkowski

Wykładnia celowościowo-funkcjonalna a jednolitość orzecznictwa.

Przykład orzecznictwa w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych..... 73

M. Grochowski

Uchwały Sądu Najwyższego a jednolitość orzecznictwa. Droga do autopojetyczności

systemu prawa? 84

JEDNOLITOŚĆ ORZECZNICTWA NA TLE PRAKTYKI

dr J. Podkowiak

Stosowanie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności

przez Trybunał Konstytucyjny – perspektywy i granice jednolitości orzecznictwa..... 95

Ł. Prasolek, K. Zaorski

Standard jednolitości orzecznictwa i instrumenty służące jego realizacji (na przykładzie sposobów pojmowania przez Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny przesłanek odpowiedzialności osób trzecich z art. 116 Ordynacji podatkowej) 111

E. Skotnicka

Autorytet Trybunału Konstytucyjnego – wspiera czy destabilizuje praktykę stosowania prawa przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy – rozważania na tle zagadnienia prawnego w sprawie III CZP 32/13 123

M. Kulikowska

Problemy z wykonaniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na przykładzie wyroku z 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11 142

dr A. Wilk-Ilewicz

Uwagi dotyczące możliwości wpływu sądów administracyjnych na bezpieczeństwo żywności – kazuistyczne sprawowanie kontroli czy świadome budowanie systemu ochrony 152

prof. dr hab. Ewa Łętowska*

Jednolitość orzecznictwa.

Standard – instrumenty – praktyka. Wprowadzenie

Podtytuł konferencji: „Standardy–instrumenty–praktyka” oznacza umieszczenie tematów wystąpień i dyskusji w ramach odpowiedzi na pytania: **Co?, Jak i czy rzeczywiście** występuje „jednolitość orzecznictwa”? Inaczej mówiąc pytania te układają się w sekwencję: **Co oznacza, jak się rozumie jednolitość orzecznictwa?; Jak – za pomocą jakich środków czy instrumentów można ją osiągnąć?; Czy chodzi tu o wartość osiąganą efektywnie czy potencjalnie?** Pytania te nie wyczerpują problemu, ale też konferencja nie miała ambicji problemowo-konceptualnego wyczerpania tematu. Jej zamierzeniem było przedstawienie podstaw tego, jak się obecnie w Polsce postrzega zjawisko jednolitości orzecznictwa.

Jednolitość orzecznictwa jest zarówno cechą pragmatyczną (ułatwia orzekanie, podejmowanie decyzji sądowej), ale i aksjologiczną. W pytaniach podtytułu umyka natomiast kwestia „dlaczego” jednolitość orzecznictwa uważa się za jego wartość. Być może dlatego, że sama zasada jest powszechnie aprobowana. To jednak może być kwestionowane. W szczególności pewien stopień niejednolitości jest z jednej strony nieuchronnością wynikającą z właściwości języka i przyjęcia różnych (choć dopuszczalnych) metod pracy nad tekstem (A. Kotowski). W kwestii aksjologicznego uzasadnienia potrzeby jednolitości orzekania zasługuje na uwagę myśl (L. Leszczyński), iż historycznie rzecz biorąc jednolitość orzecznictwa nie zawsze i nie za każdą cenę była traktowana jako pożądana. Nadmiar dbałości w tym zakresie może bowiem grozić schematyzacją orzekania i lekceważeniem tworzywa dla *hard cases*. Z kolei nadmierne unikanie – w imię jednolitości – okazji do innowacyjności interpretacyjnej pozostaje z kolizji wymaganiem, aby między „orzekaniem” i „wymierzaniem sprawiedliwości” nie było napięcia szkodzącego temu ostatniemu (T. Żyznowski, w dyskusji), a także aby schematyzująca technika orzekania nie eliminowała refleksji sędziego (K. Osajda, w dyskusji). W odbiorze społecznym jednolitość orzekania jest wartością znaczącą więcej dla nie-prawników, niż dla prawników (L. Leszczyński). Jest to znamię czasu, gdy w skład trzeciej władzy weszły też sądy konstytucyjne. Od władzy bowiem oczekuje się „równego traktowania”, a przede wszystkim „nie-wykluczania” z ochrony. Nie-prawnik ma tendencję do wnioskowania o nierówności z powierzchownie odczytanej sentencji, nie z rozbudowanego uzasadnienia. Z jednej strony stwarza to większe zagrożenie dla społecznej legitymizacji sądów. Z drugiej – kwestia jednolitości wiąże z szerszą kwestią komunikatywności i perswazyjności uzasadnień (I. Rzucidło-Grochowska), na co w warunkach obecnych zapotrzebowanie

jest w tej sytuacji znacznie większe i głębiej motywowane, niż w czasach, gdy Konstytucja nie akcentowała trójpodziału władzy.

Multicentryczność systemu prawnego powoduje, że uzyskanie jednolitości orzekania jest obecnie znacznie trudniejsze (A. Kotowski), niż w systemie zamkniętym ramami krajowej struktury hierarchicznego prawa i orzekania wyłącznie przez sądy krajowe. Pojawia się bowiem – jako problem – multicentryczność orzekania (E. Łętowska, w dyskusji). Tradycyjne środki ujednociania orzecznictwa (uchwały, pytania do sądów wyższej instancji, działanie *imperio rationis* publikowanego, upowszechnionego orzecznictwa sądów najwyższych) w tej sytuacji nie działają sprawnie; w tym zakresie dominowała refleksja pesymistyczna, uzasadniająca wniosek o pilnej potrzebie poszukiwania środków zaradczych, wynikających z przeżywania się paradygmatów ocennych i interpretacyjnych. Obserwować można kryzys (przeżywanie się paradygmatu) tradycyjnych narzędzi uzyskiwania jednolitości orzekania (P. Florjanowicz-Błachut; M. Grochowski). Zjawisko to ilustrowały referaty obrazujące multicentryczność orzekania (orzecznictwo różnych jurysdykcji krajowych na linii TK – sądy powszechne i administracyjne, a także ETPCz i ETS) i skutki jakie z tego wynikają dla rozbieżnej wykładni skądinąd wspólnych pojęć, zasad, przepisów, a także wielość strategii rozwiązywania problemu (M. Hermann, J. Podkowiak, M. Wiącek, S. Zółtek, M. Raczkowski, Ł. Bębenista). Pojawia się zjawisko rozbieżności interpretacyjnej wynikającej z sekwencyjności orzekania przez różne jurysdykcje w sprawach następujących „po sobie”: ETPCz – Trybunał Konstytucyjny (J. Podkowiak); Trybunał Sprawiedliwości – NSA – WSA – SN (M. Kulikowska – por. niżej, pkt 5, S. Zabłocki, w dyskusji).

W referatach dotyczących tych kwestii, a także w dyskusji nad nimi wskazywano także na występujące faktycznie zjawisko interpretacyjnej emulacji między jurysdykcjami i nie zawsze wyraźnie artykułowane (A. Syryt) mechanizmy tej emulacji. Lekceważenie czy nie dostrzeganie tej właśnie przyczyny rozbieżności ma dwa skutki. Po pierwsze, prowadzi to do nadwężenia równowagi między racją i siłą w dialogu orzeczniczym. (J. Podkowiak, ilustrujący zjawisko rozbieżnościami standardu orzeczniczego TK i ETPCz). Po drugie, wspomniana emulacja powoduje kamuflaż rzeczywistych strategii kryjących się za powstawaniem rozbieżności orzecznich (A. Kotowski, P. Florjanowicz-Błachut, Ł. Prasolek, K. Zaorski, E. Skotnicka). To zaś utrudnia proponowanie środków zaradczych.

Niejednolitość orzecznicza (przy czym trafnie przestrzegano – A. Syryt – przed utożsamianiem trwałości linii orzecznich z cechą ich jednolitości) miewa swe źródło w połączeniu multicentryczności orzekania i niechęci do wyraźnego merytorycznego zajęcia stanowiska przez poszczególne jurysdykcje. Dobitnego studium przypadku (M. Kulikowska) dostarcza orzecznictwo (europejskie, administracyjne, karne) na tle konsekwencji uznania przez ETS (w wyniku pytania polskiego sądu administracyjnego), iż do gestii sądów krajowych należy decyzja co do tego, co należy notyfikować organom europejskim jako „krajowe przepisy techniczne” (kontrola

nad automatami do gier). Polskie sądy administracyjne ograniczyły się w tej mierze do orzekania kasatoryjnego (brak rozwiązania problemu *in merito*). W dyskusji (S. Zabłocki) zwrócono uwagę, że stanowisko ETS w połączeniu z praktyką polskich sądów administracyjnych ma złe skutki co do jednolitości orzekania także w sprawach karnych. Wątpliwości sądów (ujawnione w zawisłym pytaniu prawnym do SN, I KZP 15/13) dotyczą tu samego istnienia *crimen* jako typu i tego, czy to one same miałyby ustalać istnienie tego typu. (Już po zakończeniu konferencji SN w postanowieniu z 28 listopada 2013 r. o podanej sygnaturze przeprowadził analizę zaistniałej sytuacji i błędności wniosków wyprowadzanych przez sądy karne z istniejącej sytuacji; SN stwierdził, że organem uprawnionym do autorytatywnej wypowiedzi o niedostatkach procesu legislacyjnego – jest Trybunał Konstytucyjny. Zaś prawidłowa notyfikacja kierowana do Komisji Europejskiej o wykorzystaniu marginesu swobody przez władze krajowe – jest elementem prawidłowego procesu legislacyjnego).

Poszukiwanie remediów umożliwiających przewycięzenie niejednorodności orzekania akcentowali:

- L. Leszczyński, wskazujący na strategie stosowane w systemach precedensowych i podkreślający znaczenie tradycyjnej dla systemów precedensowych doktryny (i techniki) *stare decisis* jako instrumentu zapewnienia zarówno jednolitość orzekania, jak i legitymizacji tego orzekania;
- T. Grzybowski, kwestionujący regułę wykładni *omnia sunt interpretanda* (M. Zielińskiego), jako sprzyjającą mnożeniu rozbieżności orzeczniczych i proponujący nowe odczytanie zasady *clara non sunt interpretanda* – w wersji łagodzonej poprzez doktrynę *acte éclairé* oraz ograniczającej tekstocentryczność tej strategii, poprzez odwoływanie się do znaczeń określonych w ustalonych liniach orzecznictwa. Kwestia ta została krytycznie podjęta w dyskusji (K. Osajda, M. Ziółkowski) akcentującej iż propozycja sprowadza się do zmiany rozkładu ciężaru dowodu okoliczności decydujących o innowacyjności interpretacyjnej, a także sprzyja wyrzeczeniu się krytycznej refleksji ze strony orzekającego.
- M. Grochowski, mówiący o możliwościach i warunkach wykorzystania w nowych warunkach tradycyjnej instytucji uchwał SN jako czynnika uzyskiwania spójności systemu prawa (przywracanie autopojetyczności systemu);
- M. Wąsek-Wiaderek, krytycznie omawiająca instytucję opinii doradczych ETPCz jako nośnika dialogu między ETPCz i sądami krajowymi;
- M. Hermann, mówiący uwarunkowaniach roli wyroków interpretacyjnych TK jako instrumentu wpływu na jednolitość orzecznictwa innych jurysdykcji;
- I. Rzucidło-Grochowska, eksponująca ujednocającą funkcję uzasadnień (*sensu largo* jako wszelkich wypowiedzi perswazyjnych sądów, w tym także zdań odrębnych) – w powiązaniu z ich cechami (opisowymi – gdy uzasadnienia są nadmiernie wstrzemięźliwe w wyjaśnianiu kwestii interpretacyjnych – i potencjalnymi).

Odrębny blok tworzyły wątki (i dyskusja nad nimi) odnoszące się *exempli modo* do konkretnych kwestii szczegółowych w orzecznictwie. Przykłady te umożliwiały lepsze dostrzeżenie rozległości problemów i dysfunkcji powodowanych przez rozbieżności w orzecznictwie (Ł. Prasolek, K. Zaorski, E. Skotnicka, A. Wilk-Ilewicz, M. Kulikowska).

Zarówno referaty, jak i dyskusja ujawniły nieadekwatność ograniczania analizy zjawisk prawnych do analizy tekstu odnoszącego się do jakiegoś reżimu prawnego; nieodzowne staje się spojrzenie na zjawiska prawne w kategoriach mechanizmu (kilka ogniw orzekania razem) służącego rozwiązaniu jakiegoś problemu w duchu jednej aksjologii (praw człowieka-*effet utile* prawa unijnego-aksjologii konstytucyjnej); bowiem właśnie ta aksjologia – z konieczności – jest wspólnym mianownikiem przy niejednolitości wynikającej z multicytryczności orzekania (E. Łętowska, w dyskusji). Zwrócono w związku z tym uwagę (K. Osajda, w dyskusji), że sytuacja ta powinna mieć wpływ na preferencję metod wykładni: prowadzącej do wykładni scalającej system.

* Członek rzeczywisty Polskiej Akademii Nauk, sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku.

prof. dr hab. Leszek Leszczyński*

Jednolitość orzecznictwa jako wartość stosowania prawa

Uwagi wstępne

Na postrzeganie miejsca i roli wartości jednolitości stosowania prawa w porządku prawnym rzutują trzy różne czynniki, z których pierwszy i drugi mają charakter jurydyczny, natomiast trzeci – społeczny. Pierwszym z nich jest doktrynalne ujęcie wartości jednolitości stosowania prawa, wypracowane na gruncie polskiej teorii prawa w latach 70-tych ubiegłego stulecia przez Profesora Jerzego Wróblewskiego. Drugim wyznacznikiem rozumienia i pozycji wartości jednolitości stosowania prawa jest uchwała Pełnego Składu Sądu Najwyższego z 1992 r., który wartość jednolitości stosowania prawa ujął w kontekście jej relacji do prawidłowości orzekania i wartości niezawisłości sędziowskiej na tle oceny instytucji wydanych przed 1989 r. wytycznych tego Sądu. I wreszcie trzecim czynnikiem jest społeczny odbiór prawa jako porządku normatywnego oraz procesów sądowego stosowania prawa w kontekście jednolitości procesu decyzyjnego, a zwłaszcza – treści orzeczeń sądowych.

Podstawą niniejszego opracowania jest założenie, iż jednolitość jest wartością stosowania prawa, powiązaną zarówno z przebiegiem tego procesu decyzyjnego jak i z właściwościami jego rezultatów w porównawczym kontekście całej praktyki decyzyjnej. Uwzględnienie powyższej triady ujęć tej wartości pozwala na dostrzeżenie różnic w rozłożeniu akcentów jej roli w ogólnym systemie aksjologicznym prawa i procesów jego stosowania oraz różnorodności środków służących ujednolicaniu współczesnej praktyki sądowej.

Koncepcja Profesora Jerzego Wróblewskiego

Koncepcja systemu wartości stosowania prawa zbudowana przez J. Wróblewskiego, odnosi się do sądowego typu stosowania prawa, co ma zasadnicze znaczenie w kontekście analizowanej w tym opracowaniu jednolitości orzecznictwa. Podstawą koncepcji jest poszukiwanie wartości procesu stosowania prawa w jakimś sensie niezależnych od aksjologii samego prawa. System przy takim założeniu obejmuje wartości legalności i praworządności, pewności, jednolitości, obiektywności, skuteczności, szybkości oraz sprawiedliwości i słuszności stosowania prawa. Da się je połączyć w trzy rodzaje grup, w ramach których odróżnić można wartości wewnętrzne (immanentne w normach stosowanego prawa) i wartości zewnętrzne (będące rezultatem oceny z punktu widzenia kryteriów

pozaprawnych)¹, wartości zasadnicze (niezrelatywizowane lub ewentualnie zrelatywizowane systemowo) i instrumentalne (zrelatywizowane instrumentalnie)² oraz wartości przeniesione (stosunkowa wartość zgodności z prawem lub innymi kryteriami), samoistne („operacyjna” ocena stosowania prawa jako procesu podejmowania decyzji) i pośrednie (łącznie wartości przeniesione i samoistne)³.

W ramach powyższych rozróżnień, wartości legalności i praworządności, obiektywności, pewności oraz jednolitości należy ujmować jako wartości wewnętrzne, natomiast wartość sprawiedliwości i słuszności – jako wartości zewnętrzne. Wszystkie one, wraz z wartościami prakseologicznymi (szybkość i skuteczność), mają co do zasady charakter wartości samoistnych, z tym że, jeżeli odnoszą się do kryteriów prawnych (np. legalność) lub pozaprawnych (np. słuszność) nabierają także, przynajmniej częściowo, pewnych cech wartości przeniesionych.

Jednolitość stosowania prawa ma w tej koncepcji, w perspektywie tak procesu decyzyjnego jak i jego rezultatu, ścisły związek z wartością pewności stosowania prawa⁴. Ta ostatnia jest rozumiana jako pewność obiektywna (zgodność z prawem) lub jako pewność subiektywna (przewidywalność decyzji stosowania prawa przez adresatów norm prawnych, wynikająca z ich znajomości prawa). W obu aspektach pewność jako wartość stosowania prawa obejmuje pewność wydania decyzji (co wiąże się z proceduralnym nakazem podjęcia decyzji), pewność treści wydanej decyzji oraz pewność wystąpienia jej skutków (zarówno konkretnych, związanych bezpośrednio z tą decyzją jak i ogólniejszych, związanych z jej oddziaływaniem na stosunki społeczne).

Jednolitość sądowego stosowania prawa stanowi korelat jego pewności w odniesieniu głównie do treści wydawanej decyzji stosowania prawa. Oznaczając podejmowanie w określonych rodzajach spraw decyzji tego samego rodzaju, mających ponadto zbliżone zasadnicze składniki treściowe, nie wymaga jednak nierealnego celu wydawania decyzji identycznych. Zakładając istnienie podobieństw między sprawami i decyzjami, polega na wypracowaniu i realizowaniu wspólnych dla całej praktyki sposobów podejmowania decyzji (swego rodzaju linii orzeczniczych) oraz korzystania przez kolejne procesy decyzyjne z ugruntowanych już dokonań praktyki⁵. Odnosząc się tym samym do całości praktyki orzeczniczej, pozwala na przewidywanie treści wydawanej decyzji przez adresatów czy obserwatorów pod warunkiem poprawnej identyfikacji związku rozpatrywanej sprawy z ukształtowaną w powyższy sposób praktyka orzeczniczą.

Jednolitość stosowania prawa wiąże się w naturalny sposób z wartością legalności procesu decyzyjnego w tym kontekście, że praktyka stosowania prawa

¹ Por. J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław 1973, s. 47 i n.

² Por. tamże, s. 52 i n.

³ Por. tamże, s. 53–60.

⁴ Por. tamże, s. 94 i n.

⁵ Por. tamże, s. 129 i n.

byłaby jednolita w najwyższym stopniu, gdyby mogła opierać się „w całości” (w kulturze prawa stanowionego) wyłącznie na jednoznacznych przepisach prawnych. W świetle powyższej tezy właściwie każdy przejaw swobody decyzyjnej (dyskrecjonalności) co do zastosowania przepisów, udziału innych źródeł w ustaleniach walidacyjnych czy co do procesu budowy normatywnej podstawy decyzji (wykładni *sensu stricto*) osłabiałby skalę zarówno jednolitości treści decyzji jak i w konsekwencji – pewności stosowania prawa.

Uchwała Pełnego Składu Sądu Najwyższego z 5 maja 1992 r.

Podjęta w 1992 r. uchwała Pełnego Składu Sądu Najwyższego (Kw. Pr 5/92)⁶ stanowi jak dotąd najpełniejszą „wypowiedź sądową” na temat jednolitości stosowania prawa, sformułowaną ponadto w możliwie najszerszym gronie najwyższej instancji sądowej. Potrzeba określenia, w tej uchwale pozycji wytycznych SN, wydanych przed zniesieniem tej instytucji w 1989 r.⁷ powodował konieczność usytuowania roli tej wartości zarówno w perspektywie głębokiej zmiany społecznej i transformacji ustrojowo-prawnej, jak też w zestawieniu z ustrojową i orzeczniczą rolą zasady niezawisłości sędziowskiej. Nie ulega wątpliwości, że ten kontekst sytuacyjny wpłynął na treść szczegółowych tez uchwały.

Podstawowa (dla dotyczącego jednolitości fragmentu uchwały) teza o związku wartości jednolitości z wartością pewności, sformułowana w zdaniu: „Postulat jednolitości orzecznictwa sądowego niewątpliwie eksponuje pewność sądowego stosowania prawa”⁸ współgrała z przytoczoną wyżej, chociaż niepowołaną w uchwale koncepcją J. Wróblewskiego.

Ujęcie wartości jednolitości jako postulatu nie jest dziełem stylizacji językowej jedynie powyższej wypowiedzi, ponieważ znajduje potwierdzenie już w zdaniu następnym, akcentującym właśnie bardziej postulatyczny niż rzeczywisty aspekt jednolitości wymiaru sprawiedliwości („...w praktyce funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości stanowi często raczej postulat, niż rzeczywistość”⁹). Wypowiedzi tej towarzyszy istotna uwaga, iż „jednolitość orzecznictwa ma (...) wiele aspektów” (w uchwale jednak nie tylko nieokreślonych, ale także niewymienionych) oraz, że „nie może być pojmowana mechanicznie”¹⁰.

Jak można przypuszczać, to ostatnie zastrzeżenie, ze wszech miar zresztą trafne, stanowi podstawę dwóch dalszych ograniczeń roli wartości jednolitości z praktyce orzeczniczej wymiaru sprawiedliwości.

⁶ OSNKW 1993, z. 1–2, poz. 1, s. 1–11.

⁷ Art. 3 pkt 9 ustawy z 20 grudnia 1989 r. o zmianie ustaw – Prawo o ustroju sądów powszechnych, o Sądzie Najwyższym, o Naczelny Sądzie Administracyjnym, o Trybunale Konstytucyjnym, o ustroju sądów wojskowych i prawo o notariacie (Dz. U. Nr 73, poz. 436).

⁸ Tamże, s. 9.

⁹ Tamże, s. 9.

¹⁰ Tamże, s. 9.

Pierwsze ograniczenie wiąże się z doprecyzowaniem pozycji jednolitości, wyprowadzonym na gruncie oceny dotyczącej aktualnej, niejako „transformacyjnej” funkcji wytycznych SN, wydawanych przed 1989 r. Zdaniem Sądu „wytyczne były rezultatem przewartościowania pojęć o podstawowych funkcjach Sądu Najwyższego i wynikały z takich zasad aksjologicznych, w których jednolitość orzecznictwa miała mieć wartość samoistną, a nawet nadrzędną w stosunku do wymiaru sprawiedliwości.”¹¹

Drugie ograniczenie, wynikające z pierwszego, związane jest z ustawieniem relacji pomiędzy jednolitością i poprawnością orzecznictwa, wynikiem którego jest teza, iż „Nie można podzielić poglądów, wypowiedzianych czasem w literaturze, że jednolitość i poprawność orzecznictwa muszą być ujmowane jako organiczna jedność i że są pojęciami wzajemnie się współokreślającymi. Przeciwnie, jednolitość i poprawność są wartościami samoistnymi i odrębnymi...”¹²). I dalej: „Jednolitość odwołuje się do kryteriów sformalizowanych, porównywalnych do jakiegoś wzorca, natomiast poprawność nawiązuje do ocen, wśród których treść normy prawnej może być jednym z kilku możliwych kryteriów oceny. Można sobie wyobrazić orzecznictwo jednolite, lecz nieprawidłowe, jeżeli np. szczególnymi środkami nadzoru zapewni się jednolitą, lecz nieprawidłową wykładnię prawa. Może być także odwrotnie, gdy właśnie orzecznictwo niejednolite zapewni proporcjonalnie większy stopień prawidłowości, zwłaszcza gdy odstępstwa od jednolitych standardów orzecznictwa stanowią zapowiedź zmian generalnej linii judykatury w kierunku bardziej odpowiadającym kryteriom prawidłowości”¹³. Nie może (na gruncie tych wypowiedzi) ulegać wątpliwości, że istotą tej ogólnej tezy, wyprowadzonej bez wskazania pozycji zasygnalizowanej literatury, jest mocne przekonanie Sądu Najwyższego, iż jednolitość stosowania prawa generalnie ustępuje jego poprawności (prawidłowości).

W tym kontekście pojawia się teza jeszcze bardziej ogólna, rzutująca na pozycję jednolitości w aksjologii stosowania prawa oraz na środki do niej prowadzące. Sąd wyraźnie podnosi: „Przyjmując, że naczelnym zadaniem Sądu Najwyższego jest sprawowanie sprawiedliwości w sposób i w ramach zakreślonych przez normy kompetencyjne, należy odrzucić te wszystkie sformalizowane metody, mające zapewnić jednolitość orzecznictwa, które pozostają w sprzeczności z wymaganiami sprawiedliwego orzekania, a w szczególności z zasadą niezawisłości sędziowskiej, prawem o nie skrepowanej instytucjonalnie interpretacji przepisów prawnych i stosowania ich odpowiednio do okoliczności konkretnej sprawy.”¹⁴

Powyższa wypowiedź wyraźnie wskazuje na wynik ważenia ról wartości jednolitości orzekania i niezawisłości sędziowskiej. Takie ustawienie relacji w 1992 r.,

¹¹Tamże, s. 10.

¹²Tamże, s. 10.

¹³Tamże, s. 10.

¹⁴Tamże, s. 10.

niepoparte zresztą szerszym wywodem, mimo że niewątpliwie wynikało z początkowego okresu transformacji ustrojowo-prawnej, w omawianej uchwale znalazło jednak bardziej uniwersalne odniesienie. Niejako niezależnie od zauważenia kontekstu transformacyjnego, Sąd podkreślił trwałość tej relacji poprzez sformułowane nieco wcześniej w uchwale zdanie: „Warto przytoczyć zapatrywanie z okresu międzywojennego, że jednolitość judykatury nie jest celem ani osiągalnym, ani pożądanym. Zarówno w wypadku gwałtownego przewrotu stosunków społecznych i ekonomicznych, jak i w wypadku, gdy drogą powolnej ewolucji stosunki te się zmieniają, a dawne *ius* zmienia się w *iniurię*, zadaniem sędziego jest drogą nowej, twórczej wykładni tekstu sprawiedliwości zadośćuczynić”¹⁵.

Tak mocne sformułowanie, zacytowane powyżej, musiało wpływać na pozytywnie odniesienie jednolitości w rzeczywistości ustrojowej okresu transformacji, punktem odniesienia którego była waga chronionej konstytucyjnie i ustawowo zasady niezawisłości sędziowskiej. Wzmacniał je pojawiający się w tym okresie renesans filozoficzno-prawnych analiz dotyczących słuszności i prawa słusznego, roli zasad sprawiedliwości społecznej, zakresu swobody sędziowskiej i tzw. aktywizmu sędziowskiego czy wreszcie postulatów „odpozytywizowania” prawa, mimo, że w głębszej strukturze analiz i postulatów dotyczących tych kwestii, jednolitość wcale nie musiała doświadczać tak poważnego osłabienia.

Kontekst społeczny

Powyższe dwa „jurydyczne” aspekty roli jednolitości w systemie aksjologicznym stosowania prawa powinny być uzupełnione o dostrzeżenie trzeciego wyznacznika, jakim jest odbiór społeczny wymiaru sprawiedliwości. Jak się wydaje, stanowi on istotne uzupełnienie całości obrazu, jaki kształtowany jest przy pomocy poglądów i stanowisk prawniczych, jak zresztą widać, wewnątrznie zróżnicowanych, zwłaszcza na poziomie ustaleń szczegółowych.

Należy przyjąć założenie, że jednolitość orzekania sądowego stanowi w odbiorze społecznym wartość istotną, powiązaną z ogólniejszą w stosunku do niej wartością równości wobec prawa¹⁶. Na gruncie tego odbioru nie jest rzeczą zrozumiałą, że sądy, orzekając na podstawie tych samych przepisów prawa i aktów normatywnych, stosują te przepisy w niejednakowy, a więc właśnie niejednorodny sposób. A kryterium wymiaru niejednorodności może być dodatkowo „wyśrubowane” przez to, że jako jej przejaw traktowane nie muszą być niezgodności w ramach całej linii orzeczniczej czy też wyraźne wyłamanie się z takiej linii przez jakieś orzeczenie lub ich dostatecznie ważną grupę lecz „zwykłe” pojawienie się jakiegokolwiek

¹⁵ Tamże, s. 9–10.

¹⁶ O jednakowym traktowaniu podmiotów przez sądy por. M. Borucka-Arctowa, *Poglądy na zróżnicowanie społecznej w świetle przepisów prawnych i stosowania prawa*, [w:] *Poglądy społeczeństwa polskiego na stosowanie prawa*, pod red. M. Borucka-Arctowa, Wrocław 1978, s. 49 i n.

orzeczenia odmiennego, jeśli odnosi się ono do sprawiającego wrażenie wystarczająco podobnego (traktowanego zazwyczaj jako identyczny) stanu faktycznego.

Postawa taka może stanowić istotny element „napięcia” między porządkiem prawnym, a w szczególności praktyką sądową a stanem świadomości społecznej. Dla tej ostatniej, niezawisłość sędziowska może być nie tyle wartością nieistotną (choć jej rola oraz rozumienie szczegółowych aspektów zależą od wielu czynników dodatkowych) ile wartością „techniczną” (praktyczną), nie związaną bezpośrednio ze sposobem orzekania w konkretnej sprawie w kontekście jednolitości. Niezawisłość może być tak społecznie postrzegana zwłaszcza wówczas, gdy wydaje się być wartością politycznie niezagrażoną z powodu trwałości prawnych rozwiązań demokratycznych¹⁷.

Orzekanie, także niezawisłe, i tak jest przecież, według takiej postawy, tylko stosowaniem przepisów prawnych. A właśnie stosowanie przepisów prawnych powinno być jednolite w skali całej praktyki, a więc nie powinno wiązać się z pojawianiem się wyjątków i różnic w postaci odmiennych orzeczeń. W ramach takiego stanowiska, chodzi o pewnego rodzaju automatyzm, wiążący jednolitość orzekania w skali całej praktyki z jej jednoznacznym oparciem na przepisach prawnych, rzecz jasna modelowo także jasnych znaczeniowo, poprawnie zbudowanych i poprawnie wbudowanych w system regulacji normatywnych.

Niezależnie od tego, jaki ładunek nierealności niosą ze sobą takie przekonania społeczne, nie można ich lekceważyć. Nie tylko z powodu dbałości o społeczny odbiór prawa i procesów jego stosowania. Także z powodu wewnętrznych właściwości tego procesu decyzyjnego, które przesądzają o jego funkcjonalności jako środka kontroli społecznej. Stąd też praktyka sądowa, zarówno przy pomocy prawodawcy jak i samodzielnie, wprowadza mechanizmy ujednolicania orzecznictwa sądowego.

Jednolitość w praktyce orzeczniczej i środki jej kształtowania

Zestawienie powyższych aspektów pozwala na postawienie pytania o katalog środków ujednolicania praktyki sądowej, także pod kątem ich sprawności i skuteczności oraz związku z podstawowymi cechami porządku prawa stanowiącego. Już nawet ich pobieżne przejrzanie może wykazać, że w istocie nie jest tak, że współczesna praktyka sądowa nie dba o jednolitość orzecznictwa. Można nawet zauważyć, że niekiedy porządek prawny tworzy zbyt wiele środków ujednolicających, a ich „system” (a właściwie „zbiór”) wprowadza pewną niejednolitość między „pionami ujednolicania”, co może być zupełnie niezrozumiałe dla odbioru społecznego (zwłaszcza jeżeli dotyczy to środków oficjalnych).

¹⁷ O społecznym postrzeganiu zasady niezawisłości sędziowskiej por. K. Daniel, *Normatywny i społeczny obraz sędziego*, [w:] *Sądy w opinii społeczeństwa polskiego*, pod red. M. Borucka-Arctowa, K. Pałeczki, Kraków 2003, s. 114 i n.

Środki ujednolicania praktyki sądowej mogą być podzielone na te, które w ramach orzekania sądowego pojawiają się z pozycji „argumentu siły” (oficjalne, formalne) oraz na te, które działają na zasadzie „siły argumentów” (samoistne, autonomiczne).

Te pierwsze to przede wszystkim specjalne konstrukcje prawodawcze, kreujące wiążące akty interpretacyjne (wykładni operatywnej), efektem których ma być „urzędowe” ujednolicenie procesów wykładni i stosowania prawa w ogóle. Należą do nich powszechnie obowiązujące akty wykładni autentycznej oraz wykładni oficjalnej delegowanej, ulokowane w systemie politycznym (np. Rada Państwa w PRL) lub w systemie sądowym (np. uchwały interpretacyjne TK wydane przed 1997 r.) oraz akty wiążące w „pionach decydowania” (np. wydawane przez polski SN wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej, przekształcone w 1985 r. w wytyczne w zakresie wykładni i stosowania prawa czy też, w ramach administracyjnego typu stosowania prawa, wytyczne interpretacyjne Ministra Finansów w zakresie prawa podatkowego¹⁸), przejawiające się m.in. w możliwości oparcia na ich podstawie treści podstaw odpowiedniego środka odwoławczego. Mają one zazwyczaj charakter uchwał abstrakcyjnych, powiązanych nie z konkretnym stanem faktycznym lecz ze sformułowaniem przez uprawnione podmioty „problemem interpretacyjnym”, co wywołuje jeszcze szersze ich znaczenie praktyczne w porządku prawnym.

W pewnym sensie wiążącym aktem ujednolicającym są też uchwały składów poszerzonych najwyższych instancji sądowych (SN, NSA¹⁹). Mają one charakter bądź abstrakcyjny bądź skonkretyzowany w oparciu o stan faktyczny, na gruncie którego wniosek o podjęcie takiej uchwały został sformułowany, wiążąc bezpośrednio bądź pośrednio (obowiązek sformułowania ponownego wniosku w sytuacji zamiaru odejścia od treści uchwały). Rodzajem konkretnego aktu ujednolicającego o ograniczonym podmiotowym zakresie wiążącego oddziaływania są orzeczenia instancyjnie nadrzędne, uchylające orzeczenia sądów niższej instancji oraz, w innym charakterze, orzeczenia prejudycjalne Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Jeszcze innym rodzajem aktu ujednolicającego jest projektowana opinia doradcza Europejskiego Trybunału Praw Człowieka²⁰.

¹⁸ Czy też, w ramach administracyjnego typu stosowania prawa, wytyczne interpretacyjne Ministra Finansów w zakresie prawa podatkowego (por. na ten temat Z. Kmieciak: *Urzędowe interpretacje przepisów prawa podatkowego (nowe wyzwania)*, [w:] *Orzecznictwo w systemie prawa*, pod red.: T. Bąkowski, K. Grajewski, J. Warylewski, Warszawa 2008, s. 121 i n.; S. Czepita: *Wybrane dogmatyczne i teoretyczne problemy kompetencji interpretacyjnych Ministra Finansów*, „Gdańskie Studia Prawnicze”, t. IX, 2002, s.133 i n.

¹⁹ O mocy wiążącej uchwał NSA por. D. Dąbek, *Między precedensem a źródłem prawa (o uchwałach Naczelnego Sądu Administracyjnego)*, [w:] *Orzecznictwo w systemie prawa*, pod red.: T. Bąkowski, K. Grajewski, J. Warylewski, Warszawa 2008, s. 193 i n.

²⁰ Por. A. Płoszka, *Nowa opinia doradcza Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, PiP 2013, nr 10, szczególnie s. 96–100.

Akty te, których przegląd nie jest pełny, łączą w pewnym sensie cechy „argumentu siły” i „siły argumentu” w zakresie wpływu na jednolitość w zależności od podmiotowego zakresu ich oddziaływania. Poza tym, jeśli są środkami autonomicznymi (w ramach wymiaru sprawiedliwości, nieuwarunkowanymi politycznie i niezorientowanymi na realizację takich celów, nie wywołują zasadniczych wątpliwości co do sposobu oddziaływania na praktykę sądową z punktu widzenia całego systemu aksjologii stosowania prawa. W tym sensie ich funkcję ujednolicania orzecznictwa należy ocenić pozytywnie.

Środkiem ujednolicającym jest także (spełniająca wymóg środka autonomicznego) praktyka precedensowa. Występuje ona w modelowej wersji w porządku *common law*, gdzie co do zasady stanowi rodzaj argumentu w określonych warunkach wiążącego, mocno ujednolicającego praktykę sądową (obecność zasady *stare decisis*, zasad przełamywania precedensu, konstrukcji *leading case*, itp.²¹). Może się ona jednak także pojawić w wersji „miękkiej” w porządku prawa stanowionego, stanowiąc rodzaj odwoływania się do wcześniejszych orzeczeń sądowych. Warto nieco bliżej przyjrzeć się temu środkowi ujednolicania w warunkach polskich.

Szczególna rola argumentu *per rationem decidendi*

Sięganie po argumentację *per rationem decidendi* modelowo opiera się na „sile akceptowanego argumentu” decyzji zastosowanej i jest związane przede wszystkim z wykorzystaniem do własnej argumentacji decyzyjnej tych innych orzeczeń, które znajdują się na tym samym poziomie konkretności decyzji (stąd też odwoływanie się do uchwały abstrakcyjnej nie jest stricte przejawem tej argumentacji). Dotyczy to zwłaszcza porządku prawa stanowionego, w którym nie ma obowiązku zastosowania decyzji dotyczącej analogicznego stanu faktycznego (brak reguły *stare decisis*). Odwoływanie się tu do innych decyzji stosowania prawa, stanowiących dla podejmowanej decyzji (ale nie dla całości praktyki) precedens („miękki”, „sytuacyjny” czy „quasi-precedens”)²² jest właśnie przejawem najbardziej autonomicznego i najbardziej argumentacyjnego sposobu ujednolicania praktyki decyzyjnej. Nie zawsze prowadzi do szybkiego uzyskania efektów, niemniej efekty takie, jeśli zostaną osiągnięte, są zwykle bardziej trwale i „głębsze” merytorycznie niż te, wynikające z zastosowania innych środków.

²¹ Por. J. Aldisert: *The Judicial Process. Readings, Materials, Cases*, St. Paul, 1976, passim, R. Cross, *Precedent in English Law*, Oxford 1968, passim, S. Pomorski, *American Common Law and the Principle Nullum Crimen Sine Lege*, Warszawa 1975, s. 35–78, R. Tokarczyk, *Prawo amerykańskie*, Kraków 1999, s. 24 i n., 34 i n., A. Ludwikowska, *System prawa Stanów Zjednoczonych*, Toruń 1999, s. 60 i n., T. Stawecki: *Precedens w polskim porządku prawnym. Pojęcie i uwagi de lege ferenda*, [w:] *Precedens w polskim systemie prawa*, pod red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010, s. 59–98.

²² Por. Z. Ziemiński: *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 261 i n., tenże: *Teoria prawa*, Warszawa 1978, s. 83–85.

Rzeczywiste wykorzystanie argumentacji *per rationem decidendi* wymaga spełnienia szeregu warunków, z których najważniejszym jest przełamanie lub przynajmniej osłabienie dominującej metody traktowania przepisów prawnych jako wyłącznego argumentu walidacyjnego procesu stosowania prawa (decydowania w oparciu wyłącznie o przepisy prawne). Ponadto, sięganiu po inne decyzje powinno towarzyszyć otwarte (jawne) powoływanie wykorzystanych orzeczeń w uzasadnieniach, ponieważ odwołania takie nabierają znaczenia dopiero wówczas, gdy decyzja staje się elementem argumentacji „pokazanej” w uzasadnieniu decyzji, niezależnie od tego, czy także są one składnikiem opisu zasadniczych etapów dochodzenia do decyzji o danej treści czy elementem racjonalizacji procesu decyzyjnego i treści podjętej decyzji. Istotne jest także to, aby jednoznacznie wskazane zostały przyczyny odwołania się oraz miejsce w rozumowaniach procesu stosowania prawa, których odwołanie się do innych decyzji dotyczy. Chodzi nie tyle o jawność przywołania innej decyzji, ale jawność wskazania roli jej argumentów we własnym procesie decyzyjnym. Warunek ten spełnia nie liczba powołanych sygnatur czy cytatów z innych decyzji, co może się wiązać z powołaniem „ornamentacyjnym”, lecz określenie roli najważniejszych fragmentów ich też w kształtowaniu treści podjętej decyzji.

Odwołaniu się do innych decyzji powinna towarzyszyć dyskursywność stylu formułowania uzasadnienia własnej decyzji²³, która polega na wskazaniu sposobu wyprowadzenia tezy, zakresu uwzględnienia innej decyzji oraz argumentów odmiennych, nieprzyjętych, a także występujących w innych decyzjach, ze wskazaniem przyczyn przyjęcia stanowiska wykorzystanego. Wyeliminowałoby to praktykę powoływania tych decyzji, które są wygodne (zgodne z prezentowanym poglądem podmiotu podejmującego decyzję) i pomijania „bez słowa” innych, które nie są z takim stanowiskiem zgodne. Odwoływanie się powinno przy tym obejmować decyzje przydatne, a nie tylko decyzje podejmowane przez sądy wyższych instancji, co bywa wyrazem swoistego pragmatyzmu decyzyjnego czy też oportunistyki sędziowskiej. Cała argumentacja powinna natomiast w pewnym sensie przypominać metodę „ważenia zasad”²⁴, z tym że dotyczyłoby to „ważenia argumentów” zawartych w przywoływanych i poddanych adaptacji decyzjach.

Formułowanie m.in. takich warunków pozwala na ostrożne uznanie tezy o potrzebie rozważenia możliwości oraz sposobu recepcji pewnych, akceptowanych w ramach kultury prawa stanowionego, elementów anglosaskiej praktyki precedensowej, co, jeśli zostałoby podjęte przez doktrynę w postaci zadania badawczego opracowania optymalnego modelu wykorzystania tej argumentacji, mogłoby

²³ Por. M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia i rozumienie prawa w Polsce po akcesji do unii Europejskiej*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, pod red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 94–97.

²⁴ Por. R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, Warszawa 1998, s. 65 i n.

prowadzić do odpowiedniej adaptacji pewnych rozwiązań w praktyce orzeczniczej, rzecz jasna przy zachowaniu generalnych właściwości systemu prawa ustawowego. Spowodowałoby to większą transparentność praktyki quasi-precedensowej oraz uwrażliwienie doktryny i praktyki na przyjmowane w ten sposób rozwiązania i argumentacje szczegółowe. W Polsce po roku 1989, jak się wydaje, dokonała się i tak zasadnicza zmiana podejścia do korzystania z innych decyzji²⁵, chociaż z pewnością ani doktryna dotychczas nie zareagowała w dostateczny sposób na te symptomy ani praktyka sądowa nie ukształtowała w sobie wystarczająco wyraźnej potrzeby bardziej uporządkowanego podejścia do „myślenia precedensowego”, tym bardziej nie wypracowując w miarę trwałych i jednolitych metod korzystania z wcześniejszych decyzji stosowania prawa.

Efektem takich praktyk w kulturze prawa stanowionego mogłoby być wzmocnienie wartości jednolitości stosowania prawa. Z przyjęciem praktyki precedensowej wiąże się większa trwałość i skuteczność rezultatów ujednolicania (uzgadniania stanowisk praktyki), wynikająca m.in. z kształtowania się postawy aktywności sądów, podejmowania zagadnień trudnych i świadomego przyjęcia na siebie ciężaru rozwijania porządku prawnego poprzez jednolite orzecznictwo sądowe. Ujednolicanie takie ma jednoznacznie jurydyczny i autonomiczny, a nie polityczny (dominujący w ramach legislacji) charakter, umożliwiający jednak wzmocnienie związku przyjętych rozwiązań prawnych z aksjologią społeczną, niejednokrotnie sprawniej odkrywaną na poziomie praktyki sądowej niż na poziomie legislacji centralnej. Ważnym elementem tego związku byłaby też większa elastyczność w modyfikacji stanowisk, niezbędna w każdych warunkach zmienności społecznego otoczenia prawa, co z kolei mogłoby stanowić pewien zasób akceptowanych przez praktykę kierunków późniejszych rozwiązań legislacyjnych, oznaczających włączenie praktyki orzeczniczej do kształtowania treści prawa.

Praktyka prawnicza uzyskuje w ten sposób zagwarantowaną możliwość uczestniczenia w debacie na temat prawa. Nawet jeśli na początku nie wiąże się to z pełną pewnością treści podejmowanych decyzji dla adresatów norm prawnych, ceniących bardziej przewidywalność rozstrzygnięć wynikających z „automatycznego” zastosowania przepisów prawnych (co przecież nie jest możliwe), to przy wszystkich gwarancjach korekty nieprawidłowych rozstrzygnięć, które oczywiście się będą zdarzać, sumarycznie koszt nie w pełni „linearne” kształtowania linii orzeczniczej będzie zrównoważony przez korzyści płynące z trwalszego wpływu dojrzewającej (także poprzez tę rolę) praktyki prawniczej w warunkach wzmacniania argumentacji precedensowych, na kształt i treść prawa.

²⁵ O wykorzystaniu wcześniejszych decyzji jako podstawy orzekania por. L. Leszczyński: *Precedens jako źródło rekonstrukcji normatywnej podstawy decyzji stosowania prawa*, [w:] *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, po red. I. Bugucka, Z. Tobor, Kraków 2003, s. 149 i n. oraz tenże: *Dyskrecjonalność a jednolitość stosowania prawa. Rola argumentu per rationem decidendi*, [w:] *Dyskrecjonalność w prawie*, pod red. W. Stańkiewicz, T. Stawicki, Warszawa 2010, s. 136–148.

Mimo, że udział orzecznictwa w kształtowaniu porządku prawnego wynika z nieuniknioności swobody decyzyjnej oraz ograniczonych możliwości prawodawcy w określaniu jej zakresu i ujednocianiu praktyki, to jednak dopiero wykorzystywanie innych decyzji stosowania prawa jako argumentu walidacyjnego tego procesu, stosowanego *per rationem decidendi* określa mocną rolę praktyki sądowej w kształtowaniu prawa. Jest wprawdzie przejawem swobody decyzyjnej, ale jednocześnie, jako środek ujednociania praktyki stosowania prawa, zakres tej swobody racjonalizuje. Sama praktyka jest zdolna do autonomicznego ukształtowania takiej swojej jednolitości, która z jednej strony uwzględniałaby jej dyskrecjonalność, a z drugiej – wzmacniałaby funkcjonalność całego porządku prawnego.

Kilka uwag końcowych

Na gruncie uwzględniania trzech wyróżnionych wcześniej aspektów, określających miejsce i rolę wartości jednolitości w aksjologii stosowania prawa, należałoby podkreślić kilka jej zasadniczych właściwości ogólnych.

Po pierwsze, jednolitość stosowania prawa, mierzona nie w skali jednej czy kilku decyzji lecz całych linii orzeczniczych, jest ściśle powiązana z wartością pewności stosowania prawa, odnośnie tak do treści wydawanych decyzji stosowania prawa jak też, co bywa rzadziej podkreślane, do właściwości i przebiegu procesu decyzyjnego.

Po drugie, wartość jednolitości mieści się w systemie wartości stosowania prawa między wartością legalności (co przejawia się w oparciu orzeczeń na podstawowych w danej kulturze prawnej źródłach prawa) oraz elastyczności, która wynikając także z naturalnych (niezależnych od prawodawcy) źródeł luzu decyzyjnego, w każdym przypadku dokonywania procesu wykładni operatywnej (prowadzonej w celu wydania orzeczenia) prowadzi do konfrontacji poziomu legalizmu decyzji z wartościami zewnętrznymi (słusznością i sprawiedliwością) stosowania prawa m.in. w kontekście urzeczywistniania zasady niezawisłości sędziowskiej.

Po trzecie, jednolitość orzekania, mimo, że nie jest wartością merytoryczną (substancjalną) stosowania prawa i w tym kontekście nie jest warunkiem podejmowania decyzji trafnych, poprawnych, sprawiedliwych czy racjonalnych, jest jednak wartością istotną w kontekście społecznego postrzegania prawidłowego wymiaru sprawiedliwości (i ogólnie – procesów stosowania prawa), rzutującą na ogólne opinie o nim i postawy wobec prawa i jego stosowania.

Po czwarte, jednolitość stosowania prawa nie jest stanem, istniejącym w wymiarze całkowitym w rzeczywistości prawnej lecz stopniowalnym ideałem, celem do którego praktyka sądowa zmierza, uwzględniając ograniczone warunki możliwości realizacji (także z powodu właściwości regulacji normatywnych oraz natury luzu decyzyjnego, urzeczywistnianego w ramach zasady niezawisłości sędziowskiej).

Po piąte wreszcie, właściwości powyższe podkreślają znaczenie doboru środków ujednicających orzecznictwo sądowe. Niedyskredytując roli i przydatności, wprowadzonych do porządku prawnego przez prawodawcę środków oficjalnych, w pewnym zakresie podmiotowym wiążących, a w innym – oddziałujących, należy podkreślić znaczenie tego sposobu ujednicania orzecznictwa, które polega na wykorzystywaniu wcześniejszych orzeczeń. Metoda ujednicania *per rationem decidendi*, realizowana w porządku prawa stanowionego mimo braku w nim praktyki precedensowej *sensu stricto*, jest wyrazem dojrzałości praktyki, która samodzielnie i autonomicznie (bez ingerencji politycznej), kierując się nie obowiązkiem odwołania się do precedensu lecz potrzebą orzecniczą, decyduje się na korzystanie z innych wcześniejszych orzeczeń. Ujednicanie takie, które ma mocne uzasadnienie funkcjonalne, stanowić powinno istotne uzupełnienie innych, wskazanych wyżej i nie ograniczających zasady niezawisłości sędziowskiej, sposobów osiągnięcia jednolitości orzecznictwa sądowego, jako doniosłej wartości stosowania prawa.

W konsekwencji, w ramach dostrzegania praktycznej doniosłości wartości jednolitości stosowania prawa oraz poszukiwania skutecznych i autonomicznych środków ujednicających orzecznictwo sądowe, mogłaby się otworzyć możliwość wyważenia racji pomiędzy ujmowaniem jednolitości stosowania prawa w konfrontacyjnej relacji do zasady poprawności orzekania i niezawisłości sędziowskiej (SN), traktowaniem jednolitości orzecznictwa jako korelatu pewności stosowania prawa (J. Wróblewski) oraz postrzeganiem jednolitości orzekania jako korelatu równości wobec prawa (odbiór społeczny).

* Kierownik Katedry Teorii i Filozofii Prawa na Uniwersytecie Marii Curie-Skłodowskiej, sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego w stanie spoczynku.

dr Artur Kotowski*

Zagadnienie jednolitości orzecznictwa w ujęciu teoretycznym

Wprowadzenie

Celem artykułu jest zasygnalizowanie głównych problemów zagadnienia określanego mianem *jednolitości orzecznictwa* na płaszczyźnie teoretyczno-prawnej, w zakresie procesu stosowania prawa. Niezależnie od zapatrywań filozoficzno-prawnych na atrakcyjność dwóch, głównych koncepcji wydawania rozstrzygnięcia sądowego, tj. założenia o związaniu decyzji sędziowskiej lub zasady sędziowskiego uznania, chyba każdy musi się zgodzić, że w demokratycznym państwie prawnym są pewne ramy wydawania rozstrzygnięcia sądowego, które w sprawach rodzajowo podobnych winny zapadać takie same. Dotyczy to wszystkich etapów wydawania decyzji stosowania prawa; od decyzji interpretacyjnej poprzez ustalenia faktyczne do decyzji o subsumcji i na wydaniu decyzji finalnej skończywszy.

W demokratycznym państwie prawnym przyjęło się, że istotą władzy sędziowskiej jest aplikacja (wdrożenie) norm prawnych do konkretnych sytuacji podlegających wydaniu rozstrzygnięcia¹. Jest to najważniejsza cecha sądowego typu stosowania prawa, gdyż w typie administracyjnym organ władzy państwowej (organ administracyjny) również wyprowadza z normy *in abstracto* normę *in concreto*, ale pozostaje w stosunku podporządkowania władzy wykonawczej, która z natury jest polityczna. To dlatego mówimy, że nazwa *organy władzy publicznej* pozostaje w stosunku nadrzędnym względem nazwy *organy władzy państwowej*. Organ typu sądowego stosujący prawo w ramach sądowego procesu stosowania prawa jest organem władzy publicznej, ale nie państwowej w rozumieniu państwa jedynie jako suwerena politycznego. W demokratycznym państwie prawnym reguły powszechnie obowiązujące zabezpieczone są przymusem publicznym, niekoniecznie organu państwowego. To dlatego marksistowska teza o związaniu zjawisk państwa i prawa jest współcześnie anachroniczna oraz wręcz rozbieżna z założeniami nowożytnego demokratycznego państwa prawnego. Władza sędziowska i sądowy typ stosowania prawa jest niezależny od innych władz, nie jest podporządkowany władzy politycznej w zakresie merytorycznym, lecz – w niewielkim zakresie – jedynie organizacyjnie.

Nie zmienia to jednak faktu, że dla pewności prawa rozumianej jako przewidywalność rozstrzygnięć sądowych w sprawach sądowych, znaczenie jednolitości

¹ Por. P. Skuczyński, *Sędziowska krytyka a etyka zawodowa*, <http://www.zawody.polskiprawnik.pl/pawel-skuczynski-sedziowska-krytyka-etyka-zawodowa,1085/> – z 27 stycznia 2014 r.

orzecznictwa jest ogromne. Jest to jeden cel, niewątpliwie słuszny, do którego współczesna judykatura dąży.

W artykule omawiam dwie kwestie – pierwsza dotyczy wybranych koncepcji teoretycznych wyjaśniających zarówno zjawisko jak i metody uzyskania stanu *jednolitości orzecznictwa*. Ponieważ jedna z tych koncepcji nie traktuje jednolitości orzecznictwa w kategoriach problemu do rozwiązania, lecz jako pewnego zjawiska naturalnie występującego w rozwijającej się państwowości, rozwijam tę myśl o dalszych losach koncepcji sytuujących istotę władzy sędziowskiej jedynie jako aplikacyjną wraz z nastaniem epoki tzw. państwa epoki postindustrialnej. Jest to drugi wątek niniejszego opracowania. Rzecz przede wszystkim dotyczy tego, czy istota władzy sędziowskiej jako władzy jedynie aplikacyjnej jest współcześnie aktualna w myśl przystawiania do zmieniających się uwarunkowań samej państwowości i przede wszystkim wysoce heterogenicznej struktury władzy politycznej. Być może wobec tak szybko zmieniających się realiów społecznych, suweren polityczny wcale nie oczekuje od sędziów jedynie władzy aplikacyjnej, lecz częściowego przejęcia odpowiedzialności w regulacji stosunków społecznych, których dynamiki tradycyjny proces legislacyjny nie jest w stanie okiełznać? Stosując coraz częściej środki techniki prawodawczej w postaci klauzul generalnych i licznych zwrotów nieo określonych sam prawodawca stwarza władzy sędziowskiej znaczny zakres luzu decyzyjnego, co z istoty rzeczy nie sprzyja stanowi jednolitości orzecznictwa, tak jak się go tradycyjnie przyjęło rozumieć.

Jednolitość orzecznictwa a proces stosowania prawa

Należy jednak zaznaczyć, że omawiane zagadnienie może być analizowane, oprócz płaszczyzny stosowania, także w zakresie tworzenia prawa. W ramach elementu obowiązywania prawa istotnego znaczenia nabiera sposób takiego jego stanowienia, by znaczenie aktu normatywnego było odkodowywane zgodnie z zamysłem podmiotu stanowiącego reguły prawa pozytywnego. Należy pamiętać, że część reguł odkodowywania normy w ramach metody interpretacji językowo-logicznej jest jednocześnie regułami prawidłowego ich kodowania². Rzecz jasna, jednolitość orzecznictwa dotyczy jednak głównie stosowania prawa – rozumianego współcześnie jako proces decyzyjny właściwego (wyposażonego w taką kompetencję) organu, którego celem jest wydanie decyzji w konkretno-indywidualnej sprawie, o określonej treści prawnej, wyprowadzającą określoną konsekwencję prawną³.

Każdy typ i przyjmowany model stosowania prawa bazuje na założeniach sylogizmu logicznego, czyli dwu-przesłankowego rozumowania dedukcyjnego. Sylogizm prawniczy, wywodzący się jeszcze z XIX-wiecznego pozytywizmu miał

² Por. L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów*, Toruń 2002, s. 15 i n.

³ L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004, s. 19.

za cel stworzenie pewnego szczególnego paradygmatu – a mianowicie obdarzenia rozumowań prawniczych mianem pewnych w świetle klasycznej definicji prawdy. Co istotne, twierdzenie kategoryczne odnoszone było nie tylko do ustalonego stanu faktycznego, ale przede wszystkim do operacji interpretacyjnych, których według koncepcji związania decyzji sędziowskiej miało w ogóle nie być. W tzw. twardym, sylogistycznym modelu stosowania prawa założenie to sprowadzało się do postulatu *zakazu interpretacji przepisów prawnych*⁴.

Współcześnie, prawniczych rozumowań interpretacyjnych nie oceniamy według argumentacyjnego kryterium prawdy, lecz raczej słuszności i sprawiedliwości, czy też szerzej, jako trafności decyzji interpretacyjnej⁵. To dlatego sylogizm prawniczy nie jest współcześnie prostą kopią sylogizmu logicznego, lecz jego adaptacją na potrzeby nowożytnej nauki prawa. W sylogizmie logicznym obie przesłanki sylogizmu są prawdziwe w świetle klasycznej definicji prawdy, wobec czego i wnioski w nich zawarty jest zawsze prawdziwy⁶. W sylogizmie prawniczym przesłanka rozumowań interpretacyjnych (wykładni prawa) nie jest obdarzana walorem prawdziwości, gdyż współcześnie przyjmuje się, że twierdzenia normatywne nie mają atrybutu prawdziwości w rozumieniu logicznym. Rozumowania interpretacyjne stanowią więc przesłankę większą sylogizmu prawniczego. Jest w nim zawsze norma generalna i abstrakcyjna oraz twierdzenie kategoryczne wyprowadzone z ustalonego stanu faktycznego, które stanowi przesłankę mniejszą sylogizmu. Wnioskiem jest norma konkretno-indywidualna, która stanowi normatywną podstawę wyprowadzenia konsekwencji prawnych w treści decyzji stosowania prawa. Natomiast twierdzenie o stanie faktycznym obdarza się walorem prawdy na zasadzie aksjomatu. Jest to dla organu stosowania prawa „pewnik”, gdyż przyjmuje się, że wyprowadzone ze stanu faktycznego twierdzenie kategoryczne jest zgodne z rzeczywistością.

Współcześnie o stosowaniu prawa mówimy w mniejszym stopniu, że jest to proces sylogistyczny a bardziej decyzyjny⁷. Dopasowanie przesłanki mniejszej pod hipotezę normy prawnej to decyzja w postaci subsumcji i jest binarna, jej efekt może być pozytywny, lub nie.

Faza ustaleń faktycznych jest zawsze indywidualna w każdym procesie stosowania prawa, a głównym polem wspólnym dla podejmowanych decyzji finalnych stosowania prawa są ewentualne rozbieżności interpretacyjne, związane z fazą wykładni.

⁴ Por. L. Morawski, *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 13–14.

⁵ Por. J. Stelmach, *Typy uzasadniania prawniczych decyzji interpretacyjnych*, PiP 1993, nr 5, s. 50.

⁶ „Sylogizm jest dowodem, gdy jego przesłanki są prawdziwe lub z prawdziwych wyprowadzone. Sylogizm dialektyczny to taki, który opiera się na przesłankach uznawanych albo przez wszystkich, albo przez wielu, albo przez najbardziej wybitnych i sławnych.”, Arystoteles, *Topiki. O dowodach sofistycznych*, Warszawa 1978, s. 3–4.

⁷ Tzw. decyzyjny model stosowania prawa wprowadził do jurejurisprudencji polskiej J. Wróblewski.

Zatem warto zwrócić uwagę na oczywistą zależność stosowania prawa od sposobu stanowienia prawa w zakresie trafnej decyzji redakcyjnej – głównie w zakresie semantyki oraz syntaktyki tekstu aktu normatywnego. Ogólnie, sposób komunikacyjności znaczeniowej kodowanych do aktu normatywnego norm prawnych, przekłada się na procesy stosowania prawa, których elementem jest przecież faza dekodowania (rekonstrukcji) tych norm przez podmioty stosowania prawa – w naszym polu zainteresowań – typu sądowego.

Podsumowując, odpowiednia redakcja tekstu prawnego przekłada się na sposób konstrukcji przesłanki większej w procesie stosowania prawa, której treść stanowi norma generalna i abstrakcyjna, odkodowywana z tekstu prawnego. W zakresie badania stopnia jednolitości tego procesu porównywać można zakres podobieństwa podejmowanych decyzji interpretacyjnych oraz finalnych – w zakresie normy generalnej i abstrakcyjnej oraz konkretnie stosowanej do stanu faktycznego normy *in concreto* wraz z wyprowadzaną konsekwencją prawną.

Ewolucja modelu stosowania prawa

Jak wspomniałem, współcześnie proces stosowania prawa analizuje się przez pryzmat jego decyzyjności, tj. (uogólniając) zwraca się uwagę, że w jego toku organ podejmuje szereg decyzji o charakterze interpretacyjnym, porządkowym i ocennym. System prawny wyposaża więc organ w instrumenty elastycznego podejmowania tych decyzji – na podstawie przyznanych luzów – o charakterze interpretacyjnym i decyzyjnym.

Wypada jednak zaznaczyć, że historycznie nie zawsze według takich założeń charakteryzowano proces stosowania prawa. Pierwotnie, w tzw. „czystym” modelu sylogistycznym, od strony paradygmatycznej, organ sądowy miał nie mieć żadnej, lub prawie żadnej swobody, co stało się podstawą do wyprowadzenia koncepcji związania decyzji sędziowskiej. Ów „czysty” model sylogistyczny wywodzi się jeszcze w XIX-wiecznej myśli pozytywistycznej, traktującej proces stosowania prawa jak metodę naukową⁸. Szczególną rolę odgrywały tu zasady wykładni prawa, które miały być tak sztywno rozumiane by egzegeci używając takich samych metod interpretacyjnych uzyskiwali takie same wyniki w zakresie rozumowań interpretacyjnych, co z kolei miało przełożyć się na podejmowane rozstrzygnięcia w sprawach podobnych w zakresie decyzji finalnych. To w tym modelu funkcjonowała paremia *sędzia ustami ustawy*. Najlepiej bowiem by nic nie interpretował. Natomiast, gdy zorientowano się, że takie rozwiązanie jest niemożliwe z uwagi na mnogość stanów faktycznych podlegających wydaniu rozstrzygnięcia, to wykładni prawa zaczęto przypisywać rolę metodyczną,

⁸ Cyt. Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 103.

wzorując ją ponownie na metodzie naukowej – silnie dyrektywnej. Wobec czego, w modelu subsumcyjnym stosowania prawa odrzucono rygorystyczne założenia tradycyjnej szkoły egzegetycznej, przeszczepiając wnioskowanie przez sylogizm do procedury stosowania prawa, ale już bez traktowania tego procesu jako metody naukowej – gdyż nie jest to funkcja procesu wydawania rozstrzygnięcia. Koncepcja związania decyzji sędziowskiej ewoluowała zaś w zasadę swobodnego uznania.

Jednolitość orzecznictwa jako problem tożsamości decyzji interpretacyjnej

Z chwilą przyznania sądowemu organowi stosowania prawa pola decyzyjnego pozostał wszakże wcześniejszy paradygmat związany z przewidywalnością rozstrzygnięć w sprawach podobnych. Jednolitość decyzji podejmowanych w trakcie stosowania prawa oceniana jest w ramach faz tego procesu – interpretacyjnej i finalnej. W zakresie decyzji interpretacyjnej rzecz dotyczy prowadzonej wykładni w sposób operatywny, tj. takiej, która polega na wyprowadzeniu normy konkretno-indywidualnej, czyli uzyskaniu znaczenia reguły na potrzeby konkretnego stanu faktycznego. Natomiast decyzja finalna to tożsamość w zakresie treści decyzji stosowania prawa.

W zakresie wykładni operatywnej, to co może różnicować decyzję interpretacyjną, to elementy:

- związane z przyjmowaną definicją normy prawnej (status ontyczny normy – czym jest norma prawna, jak ją organ stosowania prawa pojmuje),
- przyjmowane reguły pragmatyczne wykładni, czyli zespół metod pracy z tekstem⁹. Są to założenia epistemologiczne; jak normę mogą poznać?

Szczególnie ostatni element rzutuje na zastosowaną (wdrożoną) konkretną teorię wykładni, rozumianą nie jako wolny katalog reguł pragmatycznych, lecz (zwykle) ich dyrektywny zbiór, określony przez założenia danej teorii. Należy pamiętać, że przyjmowana pragmatyka wykładni zawsze skutkuje jej efektem apragmatycznym. Innymi słowy: to jak zdefiniowana zostanie norma (wybrany sposób jej rozumienia) rzutuje na przyjęte metody wykładni, co prowadzi do sposobu wypracowania jej w formie *in abstracto*, a w konsekwencji *in concreto*. Są to zaś kwestie fundamentalne, o których często się zapomina, a tkwiące w wymiarze metafizycznym prawa¹⁰. Niedostrzeżenie roli przyjmowanego sposobu rozumienia *normy prawnej* oraz zastosowanych metod pracy z tekstem jest również często przyczyną powstawania jałowych sporów między przedstawicielami różnych

⁹ Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa, zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 45 i n.

¹⁰ Por. T. Spyra, *Granice wykładni prawa*, Kraków 2006, s. 31 i n.

organów sądowych. Dyskutuje się bowiem od razu o wyniku wykładni, w ogóle nie biorąc pod uwagę, że otrzymane znaczenie normy prawnej wzięło się nie tyle z woli organu, ile w wyniku zastosowania różnych metod pracy z tekstem prawnym.

Oceniając rangę poszczególnych elementów w zakresie zbieżności decyzji interpretacyjnej, wypada zwrócić uwagę, że ów status ontyczny normy ma charakter niewielki, ponieważ w polskiej jursprudencji jednomyślnie przyjęto lingwistyczną koncepcję normy prawnej¹¹. Koncepcja ta zakłada, że normę prawną pojmuje się jako wyrażenie językowe, co w pracach poświęconych dwóm, głównym (spośród dziewięciu znanych) teoriom wykładni prawa, wypracowanych w ramach rodzimej Teorii prawa, jest mocno uwypuklane¹². Przyjmuje się, że norma prawna jest wyrażeniem językowym (wypowiedzią)¹³. Tak też stanowi teoria klaryfikacyjna; że jest to reguła powinna zachowania się, natomiast – w przeciwieństwie do teorii derywacyjnej, bezpośrednio zawarta w treści aktu prawnego¹⁴. Teoria derywacyjna zakłada, że jest to także wyrażenie językowe, ale dekodowane jako *językowy derywat przepisu* poprzez etap tzw. wyrażenia normokształtnego do postaci właściwej normy na poziomie metajęzyka norm prawnych¹⁵.

Występujące różnice w sposobach rozumienia pojęcia *normy prawnej* nie rzutują na przyjmowany odmienny jest status ontyczny. Są to różnice w obrębie gatunku, a nie typu. Twierdzenia tego nie podważa występujące rozróżnienie na sytuowanie normy prawnej w metajęzyku norm prawnych (względem języka prawnego – języka przepisów prawa), lub jego brak. W gruncie rzeczy, z punktu widzenia prowadzonej wykładni operatywnej rozróżnienie to posiada status metodologicznie niewątpliwie poprawny, ale z perspektywy praktyki prawa pozostaje ono bez znaczenia i posiada wymiar raczej akademicki. Wyszczególniane relacje między nazwami *przepis* a *norma prawna* rodzą określone skutki w ramach podejmowanych decyzji interpretacyjnych¹⁶, ale różnie przyjmowany sposób rozumienia tej relacji posiada ograniczony wpływ na procesy stosowania prawa pod względem jednolitości (czy też jednomyślności) podejmowanych decyzji.

¹¹ Por. M. Matczak, *Tekst prawny jako opis świata możliwego. Rozważania o statusie ontologicznym normy prawnej*, s. 3, źródł int.: http://knfpifs.files.wordpress.com/2012/11/matczak_tekst_prawny_jako_opis_lodz2012_knfp.pdf – z 30 stycznia 2014 r.

¹² Klasyczna (intensjonalna) teoria klaryfikacyjna po raz pierwszy zaprezentowana została przez J. Wróblewskiego w pracy: *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, *passim* a następnie rozwijana w m.in.: J. Wróblewski *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1973, *passim*, czy Tenże, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław 1990, *passim*. Teoria derywacyjna M. Zielińskiego została przedstawiona w pracy: M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972, *passim* i jest rozwijana po dzień dzisiejszy: Por. M. Zieliński, M. Zirk-Sadowski, *Klaryfikacyjność i derywacyjność w integrowaniu polskich teorii wykładni prawa* [w:] RPEiS 2011, nr 2, *passim*.

¹³ Por. Z. Ziemiński, M. Zieliński, *Dyrektywy i sposób ich wypowiedania*, Warszawa 1992, s. 105.

¹⁴ Por. J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii...*, s. 51 gdzie normę prawną zdefiniowano jako zwrot, wypowiedź określającą zachowanie się adresata w danych okolicznościach.

¹⁵ Por. M. Zieliński, *Wybrane zagadnienia wykładni prawa*, PiP 2009, nr 6, *passim*.

¹⁶ Por. J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1993, s. 47–62.

Natomiast przyjmowane reguły pragmatyczne wykładni (metody pracy z tekstem) mają znaczny wpływ na jednolitość decyzji interpretacyjnych w ramach procesów stosowania prawa. W zależności od tego, czy egzegeta posługiwał się będzie ogólnymi regułami egzegezy, czy też wdrażał założenia konkretnej teorii wykładni będzie to silnie determinowało uzyskaną treść normy prawnej (jej znaczenie), co w konsekwencji bezpośrednio rzutuje na uzyskany wniosek w procesie sylogizmu.

Wypada przypomnieć, że przedwojenna teoria wykładni zakładała każdorazowo tekst odczytywać przy użyciu metody „słownej” oraz weryfikować ją „realnie”, czyli że reguły inferencji prawniczej traktowano jako część wykładni prawa¹⁷. Paremia *clara non sunt interpretanda* nie była zaś w ogóle brana pod uwagę.

Teoria klaryfikacyjna – ogólnie – ogranicza wykładnię do sytuacji wykładni przeciwstawiając ją sytuacji izomorfii (bezpośredniego rozumienia)¹⁸. Jest to także wykładnia, ale w rozumieniu potocznym. W teorii klaryfikacyjnej, choć była ona pierwotnie deskryptywna, za wykładnię *sensu stricto* uważa się tylko wdrożenie konkretnych metod pracy z tekstem, a nie np. gramatyczne odczytanie przepisu. Sens pozostaje jasny, zatem nie pojawia się sytuacja wykładni. W odmianie intensjonalnej, granicą wykładni jest językowa (leksykalna) granica interpretacyjna, rozumiana jako zbiór alternatyw znaczeniowych tekstu (bez wszakże rozdzielenia na znaczenie intensjonalne i ekstensjonalne). Ważnym obostrzeniem było traktowanie reguł wnioskowań jako analogii i brak ich włączania do fazy wykładni. Refleksja nad możliwością rozszerzenia językowej (literalnej) granicy wykładni o wnioskowania prawnicze nastąpiła dopiero w odmianie teorii klaryfikacyjnej-ekstensjonalnej¹⁹.

Teoria derywacyjna powraca do założeń przedwojennych, tzn. że każdorazowe zetknięcie się interpretatora z tekstem stanowi sytuację wykładni. Metoda językowo-logiczna nie ma statusu naczelnego, natomiast norma konstruowana jest poprzez przełożenie (translację) uzyskanego za pomocą trzydziestu-trzech dyrektyw wykładni wyrażenia normokształtnego²⁰. Te założenia utrudniają pełną adaptację klasycznej teorii derywacyjnej do praktyki operatywnej, ale jest ona najbardziej poprawna metodologicznie. Jest bowiem tak silnie dyrektywna, że możliwe staje się minimalizowanie różnice w uzyskiwanych efektach rozumowań interpretacyjnych.

Wyjaśnianie rozbieżności interpretacyjnych

Sposoby wyjaśniania rozbieżności w zakresie podejmowanych w toku procesu stosowania prawa decyzji interpretacyjnych można pogrupować w dwie, podstawowe kategorie.

¹⁷ Por. E. Wańkowski, *Teoria wykładni prawa, cywilnego*, Kraków 1936, s. 19.

¹⁸ Por. K. Pleszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, s. 190.

¹⁹ Por. J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa-Kraków 1972, s. 38.

²⁰ Por. M. Zieliński, *Interpretacja jako proces...*, s. 66–69.

Wydaje się uprawnione przyjęcie, że pierwszy zbiór koncepcji wywodzi się ze strukturalizmu językowego. Przypomnijmy, że naczelnym założeniem strukturalizmu jest twierdzenie, że człowiek nie jest „panem” języka, że jest to zjawisko niezależne od praktyki komunikacyjnej, czego wtórnym jest wniosek, że znaczenia są relatywne. Polisemia (wieloznaczność) traktowana jest jako naturalna właściwość języka, gdyż nie istnieje żaden naturalny, konieczny związek pomiędzy znakiem a jego desygnatem²¹. Sedno różnicy w uzyskiwanych znaczeniach przypisywać można, w rzeczywistości jurydycznej, zastosowanej pragmatyce postępowania interpretatora. Wykładnia prawa zyskuje status funkcjonalny – często używa się takiego określenia, jako przełamywanie, czy redukcje wieloznaczności²². Polisemia jest traktowana jako naturalna właściwość języka, a wykładnia prawa jako – w rzeczywistości prawniczej – *naturalna* (w sensie: oczywista) metoda jej przeciwdziałania. Stąd silne dyrektywy wykładni mają związać interpretatora by ograniczyć luz, co ma skutkować uzyskaniem (najlepiej) tożsamego znaczenia.

Ujęcie opozycyjne, choć nie neguje samej koncepcji strukturalizmu (na którym opiera się całe, współczesne językoznawstwo) można określić jako pragmalingwistyczne. W tej grupie koncepcji język nie istnieje jako zjawisko odrębne od jego użytkowników. Innymi słowy: język jest taki, jak posługujemy się nim w praktyce komunikacyjnej i bez niej nie istnieje²³. Kwestia różnej percepcji znaku jest zatem irrelevantna, gdyż polisemia przenoszona jest (jako zjawisko) z języka, jako różnica w ramach interakcji społecznych²⁴. Polisemia jest skutkiem różnych sytuacji socjolingwistycznych. Zatem sedno różnicy nie tkwi w przyjętych, różnych metodach – gdyż jak zaraz wyjaśnię, na płaszczyźnie prawniczej, inną rolę przypisuje się wykładni prawa, lecz relacji pragmatycznej między językiem a jego użytkownikiem. W tym kontekście zauważa się, że wykładnia prawa prowadzona szczególnie w okolicznościach wykładni operatywnej nie jest wolna od elementów poza-tekstowych. Jak niezwykle trafnie zauważa W. Sanetra, interpretacja aktu normatywnego nie polega na: „dowodzeniu prawdy i istnienia jakiegoś obiektywnego jej znaczenia, niezależnego od ocen i przyjmowanych reguł wykładni”²⁵.

Podsumowując, w świetle tej grupy koncepcji, znaczenia nie są różne, bo różny jest język, lecz inna jest rzeczywistość komunikacyjna – relacja społeczna między jego użytkownikami.

I tak też, w podejściach wywodzących się z filozofii prawa pozytywnego (filozofii pozytywizmu i normatywizmu) polisemia jest nieakceptowanym zjawiskiem językowym a narzędziem pragmatycznym pozwalającym ją przewyżczać – wykładnia prawa, rozumiana jako zespół silnych nakazów postępowania (czyli reguł) kierowanych do egzegety,

²¹ Por. A. Wierzbicka, *O języku dla wszystkich*, Warszawa 1965, s. 12–15.

²² Por. J. Piętkos, *Podstawy juryslingwistyki. Język w prawie – prawo w języku*, Warszawa 1999, s. 87.

²³ Cyt. J. Habermas, *Faktyczność i obowiązki. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, Warszawa 2005, s. 25.

²⁴ Por. M. Smolak, *Uzasadnienie sądowe jako argumentacja z moralności politycznej*, Kraków 2003, s. 23.

²⁵ Cyt. W. Sanetra, *Język uzasadnień Sądu Najwyższego jako odmiana języka prawniczego?* [w:] W. Sanetra (red.), *Sąd Najwyższy wobec prawa i praktyki Unii Europejskiej*, Wrocław 2003, s. 141.

od których odejście lub wybiórcze stosowanie skutkuje powstawaniem rozbieżności znaczeniowych. W świetle tych założeń, semantyka jest zawsze zdeterminowana jedynie przez wdrożone metody pragmatyczne pracy z tekstem. Jeżeli pojawia się stan niejednolitości orzecznictwa spowodowany różnicami interpretacyjnymi, to któryś z egzegetów pomylił się (błędnie) zastosował przyjęte metody wykładni lub wybrał inną, acz konkretną, teorię wykładni prawa. Co najbardziej zastanawiające i nawet nieco groteskowe to fakt, że mechanizm takiego właśnie, restrykcyjnego podejścia do wykładni prawa, wywodzi się ze średniowiecznej myśli *ius naturale*. Ówczesznie również zakładano, że hermeneutyka biblijna jest metodą kanoniczną, zatem silnie dyrektywną. Prawo zaś traktowano idealistycznie. Jeżeli decyzja interpretacyjna była niewłaściwa, to jedynie z powodu niedoskonałości umiejętności egzegety, a nie prawa. Św. Tomasz z Akwinu pisał, że w sytuacji, w której adresat nie jest w stanie uzyskać *właściwego* znaczenia prawa, winien zwrócić się do przełożonych (po wykładnię autentyczną)²⁶. To w filozofii prawa pozytywnego i w koncepcji związania decyzji sędziowskiej dopuszcza się mówienie o błędnej wykładni w takim rozumieniu, że istnieje jedna, właściwa semantyka, którą zakodował prawodawca. Luz jest więc ograniczany najściślej jak się da – gdyż jest z istoty niepożądany, ponieważ nie można mówić, że wykładnia jest co najwyżej gorzej uzasadniona lub, że nie jest słuszna lub trafna. Można o niej mówić jedynie w kategoriach prawdy lub fałszu.

W filozofii prawa nawiązujących w jakiejś mierze do prawa naturalnego (ale w odmianie o *zmiennej treści*), wykładnia prawa posiada charakter opisowy, często nawiązujący do hermeneutyki, gdyż to nie język (według tych założeń) jest wieloznaczny, lecz inaczej myślą ludzie, którzy znaczenia wypracowują w innych relacjach społecznych (sytuacjach lingwistycznych). Nie można im niczego narzucać; nie jest to funkcja wykładni prawa, lecz zorganizowania tych relacji. Wykładnia prawa przestaje być przeto postrzegana w kategoriach dyrektywalnych i regulatywnych. Z funkcji metodologicznej zaś przechodzi do odmiany metodycznej (jako pewnego nawyku postępowania). Warto zaznaczyć, że w rodzimej teorii prawa takie, deskryptywne, ujęcie wykładni prawa jest już znane, zwykle wywodziło się albo z hermeneutyki, albo bazowało na obserwacji praktyki interpretacyjnej sądów naczelnych (przede wszystkim Sądu Najwyższego)²⁷.

²⁶ Za A. Kozak, *Dylematy prawniczej dyskrecjonalności. Między ideologią polityki a teorią prawa* [w:] W. Staśkiewicz, T. Stawicki (red.), *Dyskrecjonalność w prawie*, Warszawa 2010, s. 60.

²⁷ Geneza najbardziej popularnej teorii wykładni prawa, która wywarła ogromny wpływ na co najmniej dwa pokolenia polskich prawników, tkwi właśnie w obserwacji praktyki interpretacyjnej Sądu Najwyższego z drugiej połowy lat 40-tych i 50-tych XX wieku. Mowa rzecz jasna o teorii semantycznej (klaryfikacyjnej) J. Wróblewskiego. Problem tej teorii związany jest jednak z niedoskonałością materiału empirycznego na bazie którego wnioski stały się podstawą do budowy twierzeń tej teorii. Praktyka stosowania prawa z tego okresu była niejednokrotnie daleka od założeń praworządności i wtórnych zasad demokratycznego państwa prawnego. Teoria ta wprowadza także autorytarne decydowanie o tym, które z decyzji interpretacyjnych organ stosowania prawa winien uzasadniać. Posługując się wyjściowym założeniem klaryfikacyjności, z wykładnią prawa mamy do czynienia jedynie w sytuacji zaburzenia sytuacji izomorfii. Decyzję o jasności znaczeniowej podejmuje jednak organ stosowania prawa, z decyzją którego strona posiada znacznie utrudnioną polemikę w sytuacji, w której ukryte pozostają sposoby rozumowania interpretacyjnego organu. To sytuuje teorię klaryfikacyjną (przynajmniej w jej intencjonalnej odmianie) jako mocno usytuowaną w założeniach francuskiej szkoły egzegety.

Rozbieżności w zakresie decyzji finalnej

To, co różnicuje podejmowane decyzje finalne w sprawach podobnych, to wszelkie elementy, które tradycyjnie w literaturze ujmuje się jako tzw. pozaformalne determinanty rozstrzygnięcia (lub standardy zewnętrzne)²⁸. Ich grupa jest wysoce heterogeniczna, dlatego można jedynie wprowadzać pewne uogólnienia. Do tej grupy należy, niewątpliwie, przyjmowana postawa filozoficzno-prawna, czego skutkiem jest leżąca u podstaw danego rozstrzygnięcia aksjologia. Wypada również zauważyć, że im na wyżej umocowanym w systemie organie typu sądowego spoczywa prowadzenie procesu stosowania prawa, tym do elementu związanego z różnicami czysto interpretacyjnymi, większą rolę zaczynają odgrywać czynniki z zakresu polityki prawa – czyli różnice w zakresie podejmowanej decyzji finalnej. „Na pewnym poziomie funkcjonowania instytucji państwa prawa nie da się już bowiem oddzielić sfery formalnej od sfery aksjologii”²⁹.

Od strony formalnej, pewnego działania organu, można to zjawisko opisywać przez pryzmat tzw. aktywizmu i pasywizmu sędziowskiego – przy czym wypada poczynić zastrzeżenie, że jest to pewna strategia wypracowania rozstrzygnięcia i nie powinna być oceniana jak nazwy – jako noszące pewien pozytywny, bądź pejoratywny ładunek emocjonalny. Współcześnie, na świecie za trzy podstawowe kierunki (teorie) stosowania prawa uchodzą: formalizm, intencjonalizm i wykładnia oparta na celu³⁰. W ramach aktywizmu można zaliczyć te dwie ostatnie strategie postępowania organu, polegające na odstępowaniu od paradygmatów sylogistycznego modelu stosowania prawa na rzecz modelu argumentacyjnego, czy też dyskursywnego, zaś w płaszczyźnie rozumowań interpretacyjnych posługiwanie się regułami inferencji prawniczej i nie-dyrektywnymi teoriami wykładni. Istotne jest także wykorzystywanie założeń nielingwistycznej koncepcji normy prawnej, która wywodzi się z niepozytywistycznych filozofii prawa (przede wszystkim filozofii *ius naturale*). Zakłada ona, że norma jest pewnym bytem idealnym, a człowiek stanowiąc prawo pozytywne w formie spisanych reguł w aktach normatywnych odkrywa (potwierdza) uniwersalne reguły oparte o dany, przyjmowany system wartości. Komponent językowy (lingwistyczny) stanowi jedynie część składową tak rozumianej normy prawnej, gdyż posiada ona złożoną strukturę ontyczną. Na jej znaczenie składa się nie tylko treść aktu normatywnego, ale także aksjologia oraz element funkcjonalny, oparty na celu powinności (*ratio* reguły). Dodatkowe reguły konstrukcji znaczenia oparte są na danej koncepcji sprawiedliwości i przede wszystkim słuszności.

²⁸ Por. M. Matczak, *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007, s. 13.

²⁹ Cyt. M. Safjan, *Wyzwania dla państwa i prawa*, Warszawa 2007, s. 25.

³⁰ Za: M. Matczak, *Summa iniuria...*, s. 9

Z kolei pasywizm sędziowski bywa łączony z tzw. strategią formalizmu, z silnym wdrażaniem teorii wykładni rozumianej dyrektywnie oraz wizji stosowania prawa opartej raczej na modelu sylogistycznym, czy też subsumcyjnym.

Obserwacja praktyki stosowania prawa pozwala jednak wypracować stanowisko, że są to pewne uogólnienia, a organy sądowego stosowania prawa raczej łączą poszczególne strategie podejmowania decyzji.

Jednolitość orzecznictwa w multicentrycznym systemie prawa

Próbując charakteryzować kierunek ewolucji poglądów związanych z procesem sądowego stosowania w zakresie problemu jednolitości orzecznictwa wypada przytoczyć, że zauważa się, iż współczesny system prawa ewoluuje w kierunku tzw. multicentryzmu. Pod hasłem tym rozumie się zjawisko, polegające na istnieniu wielu organów decyzyjnych we współczesnej rzeczywistości społecznej, z których żaden nie ma roli wybitnie naczelnej w systemie. Dlatego też przyjmuje się, że obecnie funkcjonujące społeczne systemy decyzyjne są systemami decyzji rozproszonej. Prawo jako zjawisko społeczne w tym też kierunku ewoluuje. Zmienia się charakter współczesnego systemu prawa. W tym sensie, podkreśla się, że prawo przestaje być jedynie regulatorem zachowań adresatów w sposób jednoznacznie władczy, ale staje się responsywne.

Wobec tego, można zastanawiać się, czy w multicentrycznej rzeczywistości społecznej i wtórnie – prawnej – ów występujący niekiedy brak jednolitości orzecznictwa stanowi pewien problem, któremu należy przeciwdziałać, czy jest to już pewna naturalna właściwość multicentrycznego współcześnie systemu orzekania (charakteru podejmowania decyzji w ramach decyzyjnego procesu stosowania prawa)? Czy stan braku jednolitości orzecznictwa jest w jakiejś mierze zjawiskiem dopuszczalnym, a nawet więcej – w pewnym zakresie pożądanym, gdyż pozwalającym elastycznie (responsywnie) reagować systemowi orzekania (i wtórnie, systemowi prawnemu) na szybko zmieniające się uwarunkowania społeczne. Zatem, czy w dobie multicentrycznej rzeczywistości społecznej, która przenika do systemu prawa, paradygmat jednolitości jest nie tyle adekwatny, ale do osiągnięcia?

W takim ujęciu, pewne różnice w procesach stosowania prawa, które do tej pory zwykło określać się jako brak jednolitości orzecznictwa być może stanowią również wartość, którą należy nie tylko akceptować, ale być może nawet i chronić. Zjawisko braku jednolitości orzecznictwa może być wówczas oceniane jako mechanizm auto-refleksyjności procesu decyzyjnego – procesu stosowania prawa – systemu orzekania.

Bazując na teorii systemów społecznych Luhmanna, system orzekania jest autarkiczny (tj. samodzielny) i przede wszystkim, w rzeczywistości prawa jako zjawiska responsywnego, powinien być autopojetyczny – czyli samoodnawiający się³¹.

³¹ Por. N. Luhmann, *Systemy społeczne. Zarys ogólnej teorii*, Kraków 2007, s. 40.

Przyjmując multicentryczną współcześnie rzeczywistość do której system prawny musi zostać dopasowany nieadekwatne stają się założenia silnego determinizmu w procesie stosowania prawa. Właściwe stają się podejścia oparte na mechanizmach samoodnawiania się (autopojeży).

Jeżeli na ten element zostanie położony nacisk, to wówczas w systemie prawa muszą istnieć mechanizmy autorefleksji, a nie determinizmu i jednym z nich staje się brak jednolitości orzecznictwa w jakiejś kategorii spraw. Rozumiany jest on wówczas już nie jako problem, lecz emergentny stan systemu prawnego, dzięki któremu obserwujemy, że być może proces stosowania prawa resposnywnie przystosowuje się do zmieniających się realiów kultury człowieka.

* Asystent sędziego w Izbie Karnej Sądu Najwyższego, radca prawny, wykładowca w Akademii Leona Koźmińskiego oraz Europejskiej Wyższej Szkole Prawa i Administracji w Warszawie. Autor monografii *Modele dyskursów prawnych* oraz szeregu publikacji z zakresu teorii i filozofii prawa oraz prawa karnego.

dr Aleksandra Syryt*

Pojęcie „utrwalonej linii orzeczniczej” w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

Wprowadzenie

Lektura uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego pokazuje, że określone tezy sądu konstytucyjnego są wielokrotnie powtarzane. Co więcej, w wypadku niektórych instytucji określonych w Konstytucji RP¹ lub w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym², sąd konstytucyjny posługuje się sformułowaniem „zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą” i nie opisuje szczegółowo danego zagadnienia.

Niniejsza publikacja jest próbą wyjaśnienia, co kryje się pod pojęciem „utrwalonej linii”, które występuje jako sformułowanie w uzasadnieniach orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego.

W pierwszej kolejności poszukam znaczenia pojęcia „utrwalona linia orzecznicza”. W związku z tym sprawdzę, czy w przepisach prawnych oraz orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego można znaleźć wskazówki, które pozwoliłyby ustalić, jakie okoliczności i kryteria uwzględnia sąd konstytucyjny, by stwierdzić, że dana teza należy do tzw. utrwalonej linii orzeczniczej. Spróbuję ustalić, czy kwestia ta jest intuicyjna i wynika z czynników pozaprawnych, lub czy istnieje proces określony, założony przez sąd konstytucyjny.

Następnie wskażę obszary, w których wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny. Określę podstawowe tezy i inne twierdzenia, jakie sąd konstytucyjny zaliczył do tzw. utrwalonej linii orzeczniczej³.

Trzecia kwestia, która musi zostać poruszona w związku z opisywanym tematem wiąże się z problemem odchodzenia od utrwalonej linii orzeczniczej. Rozpoznam prawne i pozaprawne czynniki składające się na to zagadnienie.

Analizując problem odstępowania od utrwalonej linii orzeczniczej, zbadam także, w jaki sposób Trybunał Konstytucyjny modyfikuje lub może modyfikować utrwaloną linię orzeczniczą i czy istnieją podstawy prawne tej czynności. W tym celu odniosę się do art. 25 ust. 1 pkt 1 lit e ustawy o TK.

Ostatnie zadanie, które musi być zrealizowane w związku z podjętym tematem, polega na ustaleniu wpływu „utrwalonej linii orzeczniczej” na działalność orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

² Ustawa z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), dalej jako: „ustawa o TK”.

³ Z uwagi na ograniczone ramy, jakie ma artykuł naukowy, wskażę tylko te zagadnienia, które uważam za najważniejsze w punktu widzenia poruszonego tematu. To znaczy, że powinny być one pogłębione w dalszych badaniach.

Administracyjnego i innych sądów. Trzeba wskazać znaczenie tego pojęcia dla organów stanowiących i stosujących prawo.

Językowe rozumienie pojęcia „jednolita linia orzecznicza”

Zgodnie ze znaczeniem słownikowym pojęcie „utrwalić” znaczy tyle co:

- 1) nadać czemuś trwałość,
- 2) upamiętnić w utworze, dziele sztuki,
- 3) zarejestrować dźwięk lub obraz
- 4) zachować w pamięci⁴.

Przez linię orzeczniczą należy rozumieć kolejne rozstrzygnięcia, w których ten sam sąd powraca do zajętego wcześniej stanowiska⁵. Istnieje możliwość odstąpienie od przyjętego przez sąd poglądu z różnych powodów. Są wśród nich np.:

- 1) zmiana stanu prawnego, która powoduje dezaktualizację wyrażonej wcześniej tezy,
- 2) zmiana stosunków społeczno-gospodarczych,
- 3) rozwój technologiczny,
- 4) zmiana podejścia do określonych wartości.

Obok siebie mogą funkcjonować różne linie orzecznicze dotyczące danego zagadnienia. Nie jest to jednak dobre ani dla organów stanowiących prawo, ani dla organów tworzących prawo. W szczególności rozbieżność w orzecznictwie, w tym w nurtach orzecznictwa na dany temat może mieć negatywne skutki dla wolności, prawa i obowiązków jednostki lub innych podmiotów prawa prywatnego, oraz innych adresatów określonej normy prawnej. Nie sprzyja ona także jednolitości orzecznictwa.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego pojawia się kilka kategorii związanych z utrwaloną linią orzeczniczą.

Po pierwsze, w uzasadnieniach orzeczeń TK występują sformułowania takie jak np.:

- 1) „zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą”⁶,
- 2) „zgodnie z dotychczasową linią orzeczniczą”⁷,
- 3) „zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem”⁸,

⁴ W. Kopaliński, *Słownik Języka Polskiego*, Warszawa 2005.

⁵ M. Koszowski, *Anglosaska doktryna precedensu. Porównanie z polską praktyką orzeczniczą*, Warszawa 2009, s. 139.

⁶ W internetowej bazie orzecznictwa TK sformułowanie to występuje w 76 orzeczeniach. Zob. np. wyrok z 22 października 2002 r., SK 39/01, OTK ZU 2002, nr 5A, poz. 66 (przesłanki umorzenia postępowania przed TK); wyrok z 8 marca 2005 r., K 27/03, OTK ZU 2005, nr 3A, poz. 22 (zakaz działania prawa wstecz); wyrok z 12 lipca 2012 r., P 24/10, OTK ZU 2012, nr 7A, poz. 79 (zasada równości wobec prawa); wyrok z 30 lipca 2013 r., U 5/12, OTK ZU 2001, nr 6A, poz. 88 (cechy rozporządzenia).

⁷ W internetowej bazie orzecznictwa TK sformułowanie to występuje w 10 orzeczeniach. Zob. np. wyrok z 21 lutego 2006 r., K 1/05, OTK nr 2006, nr 2A, poz. 18 (cecha relewantna); postanowienie z 14 stycznia 2014 r., SK 54/12, (przesłanki skargi konstytucyjnej).

⁸ W internetowej bazie orzecznictwa TK sformułowanie to występuje w 76 orzeczeniach. Zob. np. wyrok z 6 stycznia 2009 r., SK 22/06, OTK ZU 2009, nr 1A, poz. 1 (prawa majątkowe a podatki) i wyrok z 9 lipca 2012 r., P 59/11, OTK ZU 2012, nr 7A, poz. 76 (*falsa demonstratio*).

- 4) „w dotychczasowym orzecznictwie”⁹,
- 5) „Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wypowiedział się na temat...”¹⁰,
- 6) „Trybunał Konstytucyjny potwierdza swoje wcześniejsze/dotychczasowe stanowisko/stanowisko wyrażone w sprawie...”¹¹.

Po drugie, w niektórych orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny odwołuje się w sposób ogólny do tzw. *aquis constitutionnel*¹².

Po trzecie, ustalając treść norm, które są przedmiotem kontroli, Trybunał nawiązuje do ich utrwalonego rozumienia w ramach stosowania prawa. W szczególności chodzi o rozumienie, jakie normom tym nadało orzecznictwo sądowe, przede wszystkim Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego¹³.

Należy przypomnieć, że zadaniem TK nie jest ocena, czy wykładnia danych przepisów jest poprawna. Trybunał jest powołany do rozstrzygnięcia, czy tak rozumiany przepis (norma prawna) jest zgodny z Konstytucją (art. 188 Konstytucji). Oceniając konstytucyjność zakwestionowanego przepisu uwzględnia taką jego wykładnię, jaka została przyjęta przez sądy lub inne organy stosujące prawo, w szczególności, jeśli jest to wykładnia utrwalona¹⁴.

„Dokonując wykładni badanego przepisu prawnego, Trybunał Konstytucyjny nie jest oczywiście związany rozumowaniem przyjętym w orzecznictwie innych organów państwowych czy w piśmiennictwie prawniczym. Względny racjonalności i wszechstronności analizy dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny wymagają jednak rozważenia stanowisk interpretacyjnych zarysowanych w orzecznictwie sądowym i w nauce prawa. Jednolite i ustabilizowane rozumienie przepisu w judykaturze oraz w doktrynie uzasadnia przyjęcie takiego stanowiska za punkt wyjścia w ocenie jego konstytucyjności. Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga w ten sposób wątpliwości co do właściwej wykładni badanego przepisu tylko wówczas, gdy spośród rysujących się kierunków tej wykładni tylko jeden określony prowadzi do ustalenia treści normy prawnej zgodnej z konstytucją (...). Trafnie

⁹ W internetowej bazie orzecznictwa TK sformułowanie to występuje w 463 orzeczeniach. Zob. np. orzeczenie z 28 grudnia 1995 r., K 28/95, OTK ZU 1995, poz. 40 (podatki); wyrok z 9 czerwca 2010 r., K 29/07, OTK ZU 2010, nr 5A, poz. 49 (określanie wysokości i sposobu podziału subwencji); postanowienie z 7 września 2010 r., P 5/10, 2010, nr 7A, poz. 70 (przesłanka funkcjonalna).

¹⁰ Zob. np. wyrok z 3 marca 2011 r., K 23/09, OTK ZU 2011, nr 2A, poz. 8 (ochrona praw nabytych); wyrok z 4 lipca 2013 r., P 7/10, OTK ZU 2013, nr 6A, poz. 74 (przesłanki pytania prawnego); wyrok z 22 października 2013 r., SK 14/11, OTK ZU 2013, nr 7A, poz. 101 (prawo do sądu).

¹¹ Zob. np. następujące sformułowania: „wcześniejsze stanowisko” z wyroku z 2 października 2001 r., SK 16/01, OTK ZU 2001, nr 7, poz. 214; „też wyrażoną w wyroku” z wyroku z 12 lipca 2007 r., U 7/06, OTK ZU 2007, nr 7A, poz. 76; „jednoznaczne stanowisko” z wyroku z 14 lutego 2012 r., P 20/10, OTK ZU 2012, nr 2A, poz. 15; „poglądy wyrażone w orzecznictwie” w wyroku z 26 listopada 2008 r., U 1/08, OTK ZU 2008, nr 9A, poz. 160.

¹² Zob. np. wyrok z 22 czerwca 2010 r., SK 25/08, OTK ZU 2010, nr 5A, poz. 51 – „[...] Trybunał Konstytucyjny, podsumowując dotychczasowe *aquis constitutionnel* stwierdza, że rozumie zasadę określoności regulacji z zakresu prawa represyjnego [...]”.

¹³ Zob. np. wyroki z 16 czerwca 2009 r., SK 42/08, OTK ZU 2009, nr 6A, poz. 85 i z 20 maja 2008 r., SK 9/07, OTK ZU 2008, nr 4A, poz. 60.

¹⁴ Zob. np. wyrok z 20 lipca 2004 r., SK 19/02, OTK ZU 2004, nr 7A, poz. 67.

określa się w doktrynie funkcję sądownictwa konstytucyjnego jako kontrolę norm, a więc kontrolę ustanowionych przez władze państwowe reguł postępowania, «zakodowanych» w przepisach prawnych. Orzekanie przez Trybunał Konstytucyjny o zgodności z konstytucją przepisu, który może być i bywa interpretowany zarówno zgodnie, jak i niezgodnie z konstytucją, bez jednoczesnego sprecyzowania, który z kierunków wykładni pozostaje w zgodzie z konstytucją, uniemożliwiłoby osiągnięcie celu kontroli, jakim jest eliminowanie z porządku prawnego norm niekonstytucyjnych. W wyniku tej kontroli norma zgodna z konstytucją pozostaje w mocy, norma zaś niezgodna ulega uchyleniu”¹⁵.

W tym ostatnim przypadku chodzi zatem nie o utrwaloną linię orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego, ale o to, w jaki sposób Trybunał Konstytucyjny korzysta z orzecznictwa innych sądów przy rozstrzyganiu zagadnień konstytucyjnych.

Na potrzeby niniejszego opracowania przez pojęcie „utrwalonej linii orzeczniczej” będę rozumieć te wszystkie okoliczności, gdy znaczenie określonej instytucji prawnej, zarówno w odniesieniu do kwestii proceduralnych, jak i materialnych, zostało wyłożone przez sąd konstytucyjny w danym orzeczeniu, a następnie tezy orzecznicze są powtarzane (lub nawiązuje się do nich) i wykorzystywane w kolejnych rozstrzygnięciach TK.

Ustalanie przez Trybunał Konstytucyjny utrwalonej linii orzeczniczej

Przy ustaleniu, jak tworzy się utrwalona linia, podstawowe znaczenie ma wiedza o technikach, które stosuje Trybunał Konstytucyjny ustalając daną linię orzeczniczą.

Prawdopodobnie dany skład TK nie wydaje rozstrzygnięcia z myślą o tym, że jego tezy będą stanowiły utrwaloną linię orzeczniczą. Jednakże dbałość o jednolitość orzecznictwa i pewną konsekwencję w działaniu sądu konstytucyjnego wymaga, by orzeczenia tego organu nie były przypadkowe. Zaufanie jednostek do organów władzy publicznej polega między innymi na tym, że działalność tych organów jest dla podmiotów zainteresowanych racjonalna i przewidywalna. Toteż każdy kolejny skład Trybunału Konstytucyjnego – mając na uwadze wartości wynikające z demokratycznego państwa prawnego – nie może abstrahować od tego, co w danym obszarze zostało już wypowiedziane. Nie znaczy to, że nowe rozstrzygnięcia zawsze muszą zgadzać się z dorobkiem orzeczniczym Trybunału Konstytucyjnego. Chodzi raczej o to, by każdy skład sądu konstytucyjnego *expressis verbis* dawał świadectwo o tym, że zna dotychczasowe orzecznictwo w rozpatywanym zakresie, a następnie wyraził swój aprobujący albo negujący stosunek do zawartych w tym orzecznictwie rozwiązań.

Można zastanowić się, jakie są podstawy prawne, procedury i wytyczne dotyczące ustalania utrwalonej linii orzeczniczej.

¹⁵ Zob. wyrok z 8 maja 2000 r., SK 22/99, OTK ZU 2000, nr 4, poz. 107.

Po pierwsze należy przypomnieć, że działalność Trybunału Konstytucyjnego jest oparta zasadniczo na trzech aktach prawnych: Konstytucji RP, ustawie o TK oraz uchwale Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK – Regulaminie TK¹⁶. Ponadto w ramach TK są wydawane akty wewnątrzobowiązujące.

Konstytucja RP oraz ustawa o TK wyznacza Trybunałowi Konstytucyjnemu określone kompetencje. Dodatkowo w ustawie o TK i Regulaminie TK są uregulowane zagadnienia związane z procedurą postępowania przed polskim sądem konstytucyjnym. Kluczowe jest tu sformułowanie zawarte w art. 19 ust. 2 ustawy o TK, zgodnie z którym Trybunał nie jest związany wnioskami dowodowymi uczestników postępowania i może z urzędu dopuścić dowody, jakie uzna za celowe dla wyjaśnienia sprawy. W mojej ocenie ma to związek także ze swobodą ustalania znaczenia określonych instytucji z zakresu prawa konstytucyjnego, mieszczących się oczywiście w ramach zasady legalizmu¹⁷.

Wynika z tego, że TK nie ma obowiązku odwoływania się do swoich poprzednich orzeczeń. Jeżeli zaś przeprowadza taki proces metodologiczny, to robi to, by utrwalać swoje orzecznictwo i budować autorytet i pozycję organu.

Rozpoznanie wewnętrznych intencji składu orzekającego Trybunału Konstytucyjnego nie jest możliwe na podstawie określonych procedur i w mojej ocenie nie powinno być, gdyż stanowi ono tajemnicę pokoju narad. Uważam, że nie powinno być ono ujawniane ze względu na zasadę niezawisłości sędziów oraz wewnętrznej niezależności sądów.

Sposób dochodzenia do rozstrzygnięcia może być rozszyfrowywany z uzasadnień orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Tok myślenia i argumentacja w nich zawarta pokazują po pierwsze stosunek TK do swojego wcześniejszego orzecznictwa. Po drugie z orzecznictwa można odczytać główne myśli dotyczące określonych instytucji związanych z sądownictwem konstytucyjnym zarówno, jeśli chodzi kwestie proceduralne, jak i materialnoprawne. Rozbieżności w koncepcjach rozstrzygnięcia mogą być rozpoznane wówczas, gdy orzeczenie TK zapada niejednogłośnie, a sędziowie zgłaszają zdania odrębne¹⁸. *Votum separatum* pokazuje inne podejście sędziego składu orzekającego do rozstrzygnięcia i/lub uzasadnienia orzeczenia i też jest instrumentem, za pomocą którego sędzia może wyrazić negatywną opinię nie tylko o konkretnym poglądzie TK z orzeczenia od którego się on separuje, ale także o określonej linii orzeczniczej¹⁹.

¹⁶ Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Trybunału Konstytucyjnego z 3 października 2006 r. w sprawie Regulaminu Trybunału Konstytucyjnego (M. P. Nr 72, poz. 720), dalej: Regulamin TK.

¹⁷ Więcej na ten temat zob. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzciniński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 76-78.

¹⁸ Art. 68 ust. 3 ustawy o TK – *Członek składu orzekającego, który nie zgadza się z większością głosujących, może przed ogłoszeniem orzeczenia zgłosić zdanie odrębne, uzasadniając je w formie pisemnej; zdanie odrębne zaznacza się w orzeczeniu. Zdanie odrębne może dotyczyć także samego uzasadnienia.*

¹⁹ Tak np. w zdaniach odrębnych do wyroków TK dotyczących legitymacji wnioskowej Krajowej Rady Sądownictwa zob. np. wyrok z 28 listopada 2007 r., K 39/07, OTK ZU 2007, nr 10A, poz. 129 i złożone od niego *vota separata*.

Ustalając treść swoich rozstrzygnięć TK korzysta z szerokiej bazy technicznej i merytorycznej, co ma dawać gwarancje, że wypowiedziane przez ten organ treści natury ogólniejszej będą miały solidną podstawę, a zatem ich powoływanie w późniejszych orzeczeniach zbuduje poczucie stabilności i bezpieczeństwa prawnego.

Uważam, że kształtowanie utrwalonej linii orzeczniczej jest kategorią praktyki, a nie prawa. Nie ma reguł, które wskazują, jakie działania musi podjąć Trybunał, by daną tezę zaliczyć można było do utrwalonej praktyki.

Moim zdaniem, powtarzając określone tezy ze swojego wcześniejszego orzecznictwa, Trybunał chce realizować określone wartości – w szczególności takie, które wynikają z zasady demokratycznego państwa prawnego.

Jedynym sposobem ustalenia utrwalonej linii orzeczniczej TK jest śledzenie orzecznictwa i porównywanie go, według określonego kryterium, które w danym momencie jest dla nas interesujące. Analiza orzecznictwa TK dotycząca obszaru, w którym jednolicie wypowiada się na temat danego zagadnienia proceduralnego albo materialnego nie może być jednak powierzchowna. Musi ona uwzględniać z jednej strony kontekst sprawy, w których dana teza została wypowiedziana, a z drugiej musi być ona krytyczna, a nie powtarzana bezrefleksyjnie.

Podsumowując ten element wyводу należy stwierdzić, że tworzenie utrwalonej linii orzeczniczej następuje w drodze powtarzania określonych tez TK w kolejnych jego rozstrzygnięciach. Techniki tych powtórzeń mogą być różne: od zaznaczonych bezpośrednich cytatów, przez przytoczenie treści tezy bez wskazania cytowania, a nawet bez podawania pierwotnego źródła, aż po dokonanie parafrazy pierwotnego poglądu Trybunału. Nierzadko do tego typu redakcji są dodawane dodatkowe myśli danego składu orzekającego, które – co do zasady - powtarzają myśli wcześniejsze. Tylko w nielicznych przypadkach do utrwalonych poglądów są dodawane nowe treści.

Obszary, w których Trybunał Konstytucyjny prezentuje utrwaloną linię orzeczniczą

Obszary objęte tzw. utrwaloną linią orzeczniczą można podzielić na kilka grup.

Po pierwsze będą to wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego odnoszące się do kwestii formalnoprawnych. Należy tu wskazać w szczególności takie zagadnienia jak:

- 1) dopuszczalność pytania prawnego²⁰;
- 2) dopuszczalność skargi konstytucyjnej²¹;
- 3) kwestie związania granicami wniosku, pytania prawnego, skargi konstytucyjnej²²;

²⁰ Zob. np. wyrok z 18 listopada 2010 r., P 29/09, OTK ZU 2010, nr 9A, poz. 104 i z 19 kwietnia 2012 r., P 41/11, OTK ZU 2012, nr 4A, poz. 41.

²¹ Zob. np. postanowienie z 10 lipca 2012 r., SK 26/10, OTK ZU 2012, nr 7A, poz. 89.

²² Zob. np. wyrok z 11 maja 2007 r., K 2/07, OTK ZU 2007, nr 5A, poz. 48.

- 4) problematyka umorzenia postępowania przed TK²³;
- 5) wydawanie rozstrzygnięcia na podstawie art. 39 ust. 3 ustawy o TK²⁴;
- 6) legitymacja podmiotów szczególnych²⁵;
- 7) kwestia wpływu tzw. dyskontynuacji prac parlamentu na orzekanie²⁶;
- 8) stosowanie art. 42 ustawy o TK odnośnie do kontroli trybu dojścia do skutku aktu normatywnego²⁷;
- 9) zasada *falsa demonstratio*²⁸;
- 10) relacja między pominięciem a zaniechaniem ustawodawczym²⁹;
- 11) zasady udziału RPO w sprawach dotyczących skargi konstytucyjnej³⁰;
- 12) określenie według, którego stanu prawnego powinien orzekać TK³¹;
- 13) zagadnienie *res iudicata*³²;
- 14) kontrola prewencyjna³³;
- 15) konsekwencje stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu upoważniającego do wydania rozporządzenia a los rozporządzenia wydanego na podstawie takiego upoważnienia³⁴.

Po drugie, są to zagadnienia związane z rozumieniem określonych instytucji, w szczególności teoretycznoprawnych lub konstytucyjnych. Do tej kategorii należy orzecznictwo TK dotyczące pojęcia:

- 1) aktu normatywnego³⁵,
- 2) obowiązywania i utraty mocy obowiązującej³⁶,
- 3) przesłanki funkcjonalnej³⁷;
- 4) cechy istotnej;

²³ Zob. np. wyrok z 15 marca 2011 r., P 7/09, OTK ZU 2011, nr 2A, poz. 10.

²⁴ Zob. np. wyrok z 16 marca 2011 r., K 35/08, OTK ZU 2011, nr 2A, poz. 11.

²⁵ Zob. np. postanowienie z 21 listopada 2000 r., K 4/00, OTK ZU 2000, nr 8, poz. 299; wyrok z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK ZU 2010, nr 10A, poz. 129; wyrok z 12 lutego 2013 r., K 6/12, OTK ZU 2013, nr 2A, poz. 16.

²⁶ Zob. np. postanowienie z 15 listopada 2005 r., K 29/05, OTK ZU nr 10A, poz. 123 i z 14 lutego 2011 r., K 6/11, OTK ZU 2011, nr 10A, poz. 127.

²⁷ Zob. np. wyrok z 20 lipca 2006 r., K 40/05, OTK ZU 2006, nr 7A, poz. 82 i z 13 lipca 2011 r., K 10/09, OTK ZU 2011, nr 6A, poz. 56.

²⁸ Zob. np. wyrok z 12 stycznia 2010 r., SK 2/09, OTK ZU 2010, nr 1A, poz. 1 i z 9 lipca 2012 r., P 59/11, OTK ZU 2012, nr 7A, poz. 76.

²⁹ Zob. np. postanowienie z 11 grudnia 2002 r., SK 17/02 i z 11 października 2004 r., SK 42/03, OTK ZU 2004, nr 9A, poz. 99.

³⁰ Zob. np. wyrok z 11 października 2012 r., SK 18/10, OTK ZU 2012, nr 9A, poz. 105.

³¹ Zob. np. wyroki z: 26 listopada 1997 r., U 6/97, OTK ZU 1997, nr 5–6, 8 grudnia 1998 r., U 7/98, OTK ZU 1998, nr 7, oraz postanowienie z 12 października 1999 r., Ts 138/99, OTK ZU 2000, nr 1.

³² Zob. np. postanowienie z 26 czerwca 2007 r., SK 73/06, OTK ZU 2007, nr 6A, poz. 67 i z 9 maja 2007 r., SK 98/06, OTK ZU 2007, nr 6A, poz. 56.

³³ Zob. np. wyrok z 28 października 2009 r., Kp 3/09, OTK ZU 2009, nr 9A, poz. 138 i z 14 czerwca 2011, Kp 1/11, OTK ZU 2011, nr 5A, poz. 41.

³⁴ Zob. np. postanowienie z 1 września 2004 r., P 17/02, OTK ZU 2004, nr 8A, poz. 85 i wyrok z 9 marca 2011 r., P 15/10, OTK ZU 2011, nr 5A, poz. 9.

³⁵ Zob. np. postanowienie z 6 grudnia 1994 r., U 5/94, OTK ZU 1994, poz. 41.

³⁶ Zob. np. postanowienie z 6 kwietnia 2005 r., SK 8/04, OTK ZU 2005, nr 4A, poz. 44 i wyrok z 25 lipca 2006 r., P 24/05, OTK ZU nr 7A, poz. 87.

³⁷ Zob. np. postanowienie z 6 listopada 2013 r., P 24/13.

- 5) zagadnienia swobody ustawodawcy³⁸;
- 6) niezależności sądów i niezawisłości sędziów³⁹;
- 7) daniny publiczne⁴⁰;
- 8) zawody zaufania publicznego⁴¹,
- 9) poprawka legislacyjna⁴²;
- 10) pojęcie „sprawy“ w odniesieniu prawa do sądu⁴³.

Po trzecie, utrwalona linia orzecznicza odnosi się do określonych przepisów konstytucyjnych, których wykładni dokonuje Trybunał Konstytucyjny, przy omawianiu danych wzorców konstytucyjnych. Najczęściej chodzi o następujące regulacje Konstytucji RP:

- 1) wykładanie zasady demokratycznego państwa prawnego⁴⁴;
- 2) pojęcie ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa⁴⁵;
- 3) zasady poprawnej legislacji⁴⁶;
w szczególności chodzi o ochronę praw słusznie nabytych, zakaz działania prawa wstecz, nakaz stosowania odpowiedniej *vacatio legis*, zakaz zmiany prawa podatkowego w trakcie trwania roku podatkowego, zakaz wprowadzania istotnych zmian w prawie wyborczym później niż sześć miesięcy przez wyborami, nakaz określoności prawa;
- 4) zasadę legalizmu;
- 5) zasadę równości⁴⁷;
- 6) prawo do sądu i jego elementów, w tym: zakaz zamykania drogi sądowej, prawo do obrony, sprawiedliwość proceduralna⁴⁸;
- 7) samodzielność gmin i ochronę praw gmin⁴⁹;
- 8) odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa⁵⁰;

³⁸ Zob. np. wyrok z 22 maja 2002 r., K 6/02, OTK ZU 2002, nr 3A, poz. 33; z 30 czerwca 2003 r., K 8/02, OTK ZU 2003, nr 6A, poz. 57 i z 18 lipca 2012 r., K 14/12, OTK ZU 2012, nr 7A, poz. 82.

³⁹ Zob. np. wyrok z 8 czerwca 2011 r., K 3/09, OTK ZU 2011, nr 5A, poz. 39.

⁴⁰ Zob. np. wyrok z 17 stycznia 2006 r., U 6/04, OTK ZU 2006, nr 1A, poz. 3.

⁴¹ Zob. np. wyrok z 12 lutego 2013 r., K 6/12.

⁴² Zob. np. wyrok z 18 kwietnia 2012 r., K 33/11, OTK ZU 2012, nr 4A, poz. 40 i przywołane tam orzecznictwo.

⁴³ Zob. np. wyrok z 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK ZU 2008, nr 4A, poz. 63.

⁴⁴ Zob. np. wyrok z 25 listopada 1997 r., K 26/97, OTK ZU 1997, nr 5–6, poz. 64 i z 19 października 2004 r., K 1/04, OTK ZU 2004, nr 9A, poz. 93.

⁴⁵ Zob. np. wyrok z 20 stycznia 2009 r., P 40/07, OTK ZU 2009, nr 1A, poz. 4 i 8 stycznia 2013 r., K 18/10, OTK ZU 2013, nr 1A, poz. 2.

⁴⁶ Chociaż tutaj TK nie jest konsekwentny w nazewnictwie – por. T. Zalaśkiński, *Zasada poprawnej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010 i dokonane przez niego ustalenia.

⁴⁷ Zob. np. wyrok z 11 grudnia 2001 r., SK 16/00, OTK ZU 2001, nr 8, poz. 257 i z 11 maja 2010, SK 50/08, OTK ZU 2010, nr 4A, poz. 34.

⁴⁸ Zob. np., wyrok z 11 września 2001 r., SK 17/00, OTK ZU 2001, nr 6, poz. 165 i z 8 listopada 2001 r., P 6/01, OTK ZU 2001, nr 8, poz. 248.

⁴⁹ Zob. np. wyrok z 30 czerwca 2003 r., K 8/02.

⁵⁰ Zob. np. wyrok z 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, OTK ZU 2001, nr 8, poz. 256.

- 9) wymogi dotyczące wydawania rozporządzeń, w tym: kształt przepisu upoważniającego do wydania rozporządzenia; relacja między ustawą a rozporządzeniem; zasada wyłączności ustawy⁵¹;
- 10) zasadę proporcjonalności⁵²;
- 11) prawo do zabezpieczenia społecznego⁵³;
- 12) prawo do prywatności⁵⁴;
- 13) wolność religijna⁵⁵;
- 14) wolność słowa⁵⁶;
- 15) równouprawnienie kościołów i związków wyznaniowych⁵⁷;
- 16) zasadę godności⁵⁸;
- 17) wolność działalności gospodarczej⁵⁹;
- 18) prawo własności⁶⁰;
- 19) zasadę pluralizmu politycznego⁶¹;
- 20) zasady powoływania komisji śledczej⁶².

Po czwarte, Trybunał Konstytucyjny odwołuje się do kategorii utrwalonej linii orzeczniczej, odnosząc się niekiedy do przedmiotu kontroli. W takich sytuacjach stara się ustalić, czy istnieje jednolita i trwała praktyka wykładni danej normy, która powodowałaby, że zaczyna ona funkcjonować w obrocie prawnym w takim rozumieniu, które budzi wątpliwości konstytucyjne⁶³.

Analizując poszczególne obszary można dostrzec, że tworzenie określonej linii orzeczniczej, jest swoistym komentarzem Trybunału Konstytucyjnego do regulacji dotyczących procedury przed TK oraz komentarzem do przepisów, w oparciu o które sąd konstytucyjny wydaje merytoryczne rozstrzygnięcia. Tego typu wykładnia jest potrzebna wobec dość ogólnych przepisów Konstytucji RP oraz niepełnych uregulowań określonych w ustawie o TK oraz Regulaminie TK.

Można zadać sobie pytanie: Dlaczego Trybunał Konstytucyjny powtarza swoje tezy akurat do takich, a nie innych zagadnień?

⁵¹ Zob. np. wyrok z 26 października 1999 r., K 12/99, OTK ZU 1999, nr 6, poz. 120.

⁵² Zob. np. wyrok z 25 listopada 2003 r., K 37/02, OTK ZY 2003, nr 9A, poz. 96 i z 22 lutego 2005 r., K 10/04, OTK ZU 2005, nr 2A, poz. 17.

⁵³ Zob. np. wyrok z 11 marca 2008 r., SK 58/06, OTK ZU 2008, nr 2A, poz. 26.

⁵⁴ Zob. np. postanowienie z 29 listopada 2011 r., SK 5/10, OTK ZU 2011, nr 9A, poz. 106.

⁵⁵ Zob. np. wyrok z 2 grudnia 2009 r., U 10/07, OTK ZU 2009, nr 11A, poz. 163 i z 14 grudnia 2009 r., K 55/07, OTK ZU 2009, nr 11A, poz. 167.

⁵⁶ Zob. np. postanowienie z 16 października 2007 r., SK 13/07, OTK ZU 2007, nr 9A, poz. 115.

⁵⁷ Zob. np. wyrok z 14 grudnia 2009 r., K 55/07.

⁵⁸ Zob. np. wyrok z 4 kwietnia 2001, K 11/00, OTK ZU 2001, nr 3, poz. 54 i z 30 września 2008 r., K 44/07, OTK ZU 2008, nr 7A, poz. 126.

⁵⁹ Zob. np. wyrok z 19 stycznia 2010 r., SK 35/08, OTK ZU 2010, nr 1A, poz. 2.

⁶⁰ Zob. np. postanowienie z 28 kwietnia 2010 r., P 10/08 i wyrok z 18 marca 2010 r., K 8/08, OTK ZU 2010, nr 3A, poz. 23.

⁶¹ Zob. np. postanowienie z 24 listopada 2010 r., Pp 1/08, OTK ZU nr 9/A/2010 i wyrok z 20 stycznia 2010 r., Kp 6/09, OTK ZU 2010, nr 1A, poz. 3.

⁶² Zob. np. wyrok z 26 listopada 2008 r., U 1/08, OTK ZU 2008, nr 9A, poz. 160.

⁶³ Zob. wyjaśnienia zawarte w wyroku z 8 maja 2000 r., SK 22/99.

Odnosnie do pierwszej grupy, kiedy sąd konstytucyjny wypowiada się o zagadnieniach formalnoprawnych, ma to związek z ograniczonym sposobem uregulowania procedury przed TK. Ustawa o TK oraz Regulamin TK dość ogólnie przedstawiają sposób procedowania przed sądem konstytucyjnym. Ustawodawca posługuje się nierzadko sformułowaniami niedookreślonymi albo co do których istnieją różne koncepcje teoretycznoprawne. Wyjaśnianie w kolejnych orzeczeniach znaczenia procedulanych zagadnień postępowania przed TK ma na celu wypracowanie jednolitego i jasnego instrumentarium postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Dzięki temu podmioty zainteresowane zainicjowaniem postępowania przed TK będą miały większą wiedzę, jakie warunki powinny być spełnione, by ich wniosek, pytanie prawne albo skarga konstytucyjna mogły być skutecznie wniesione. Jest to korzystne zarówno dla inicjatorów postępowania przed TK jak i dla samego Trybunału. Jednolitość procedur i wymogów formalnych, oraz jasność co do tego, jak je rozumie sąd konstytucyjny wpływa na ekonomikę procesową. Zabezpiecza Trybunał przed napływem pism procesowych bezprzedmiotowych, niespełniających warunków formalnych.

Druga grupa, dotycząca jednolitej wykładni określonych pojęć przez Trybunał Konstytucyjny, jest formułowana po to, by sąd konstytucyjny oraz inni uczestnicy obrotu prawnego posługiwali się tą samą siatką pojęć w rozstrzyganiu zagadnień konstytucyjnych. Kształtowanie przez orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego systemu prawa wymaga, by język, którym posługuje się sąd konstytucyjny był kompatybilny z językiem adresatów norm prawnych oraz adresatów rozstrzygnięć TK. Wprowadzanie w orzecznictwie trybunalskim określonych definicji i konsekwentne ich stosowanie kształtuje zaufanie do organu władzy publicznej, a jednocześnie tworzy poczucie stabilności i przewidywalności rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego.

Odnosnie do trzeciej grupy, w stosunku do której Trybunał posługuje się tzw. utrwaloną linią orzecniczą, chodzi o kierunek merytorycznych rozstrzygnięć Trybunału. Przy ogólnym sformułowaniu przepisów o zasadach ustrojowych lub o prawach człowieka w Konstytucji RP, ważne jest by Trybunał wskazał, co rozumie przez daną normę prawną. Wówczas adresaci prawa będą mieli większą jasność, czy w określonych okolicznościach akty niższego rzędu naruszają Konstytucję RP.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że Trybunał w różny sposób kształtuje utrwaloną linię orzecniczą dotyczącą przepisów konstytucyjnych.

W niektórych sytuacjach po prostu omawia ich treść i na tym poprzestaje, co mogłoby wskazywać, że w danym wypadku należy stosować jedynie wykładnię językową i nie ma potrzeby z danego przepisu wydobywać nowych treści.

Są przypadki, gdy TK treść przepisu Konstytucji RP rozbudowuje i odnosi go do rozwiązań międzynarodowych. Dzieje się tak w szczególności w stosunku do przepisów o prawach człowieka. Wówczas TK sięga do takich aktów jak Międzynarodowe Pakty Praw Człowieka lub Konwencja o ochronie praw człowieka

i podstawowych wolności. Nierzadko w takiej sytuacji wykorzystuje także orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁶⁴.

W najbardziej rozbudowanej wersji, Trybunał kształtuje linię orzeczniczą, odwołując się do doktryny prawa. Z tym, że nie zawsze do końca wiadomo, czy dany pogląd o treści określonej normy konstytucyjnej został recypowany z poglądów przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego, czy raczej doktryna, w oparciu o orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, dokonała systematyzacji i prezentacji jego poglądów⁶⁵. W tym kontekście pojawia się pojęcie *aquis constitutionnel*, którego znaczenia Trybunał nie wyjaśnia, ale używa.

Jeśli chodzi o odniesienie do czwartej zaprezentowanej tutaj grupy – tj. odwoływanie się do utrwalonej wykładni danej normy, która jest przedmiotem kontroli w postępowaniu przed TK, należy wskazać, że sąd konstytucyjny nie kształtuje tu utrwalonej linii orzeczniczej. Bada jedynie zastany stan w oparciu o rozstrzygnięcia praktyki prawa (w szczególności w oparciu o badanie orzecznictwa sądowego i szukanie odpowiedzi na pytanie, czy można powiedzieć, że wykładnia sądowa nadała danej normie określone, trwałe znaczenie).

W tym miejscu należy wskazać, że TK nie ma prawa dokonywać powszechnie obowiązującej wykładni przepisów lub norm, które kontroluje. Zatem wypowiedzi Trybunału o konkretnych rozwiązaniach legislacyjnych i ich rozumienie, są formułowane na potrzeby danej sprawy. Wypowiedź Trybunału w tym zakresie nie może być wobec tego traktowana jako krok ku kształtowaniu utrwalonej linii orzeczniczej.

Analizując obszary objęte utrwaloną linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego, można stwierdzić, że dotyczą one tych zagadnień, odnośnie do których potrzebne było doprecyzowanie norm prawnych związanych z postępowaniem przed Trybunałem Konstytucyjnym albo też rozstrzygnięcie dylematów i przyjęcie określonego rozumienia danego pojęcia w obliczu różnych podejść, które można było zaobserwować w nauce prawa.

Odchodzenie od utrwalonej linii orzeczniczej

Trybunał Konstytucyjny odwołuje się wielokrotnie do swojego dotychczasowego orzecznictwa. W większości sytuacji stwierdza istnienie utrwalonej linii orzeczniczej. Nierzadko, całe akapity dotyczące danego zagadnienia ze wskazanych powyżej obszarów są cytowane lub przytaczane, by pokazać łączność z wcześniejszym orzecznictwem. Nie jest jednak tak, że orzecznictwo TK jest w pełni jednolite. W działalności orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego występują takie

⁶⁴ Zob. szerzej na ten temat: A. Syryt, *Wpływ Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na działalność orzeczniczą polskiego Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Wpływ Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na systemy ochrony praw człowieka i międzynarodowe prawo humanitarne*, red. E. Karska, Warszawa 2013 i przywołane tam orzecznictwo.

⁶⁵ Zob. wyrok z 22 czerwca 2010 r., SK 25/08.

sytuację, gdy wprowadzie sąd konstytucyjny odwołuje się do swoich wcześniejszych tez, jednakże wywodzi z nich inne konkluzje niż te przyjęte w „dotychczasowym orzecznictwie”⁶⁶. W systemie są także takie wyroki TK, które prezentują odmienne stanowisko odnośnie do zagadnienia, które było przedmiotem wcześniejszych wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. Ponadto czasami Trybunał do swojego dotychczasowego orzecznictwa dodaje nowe treści, które później są powtarzane i tworzą nową linię orzeczniczą⁶⁷.

Przeprowadzona analiza orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że istnieje wiele płaszczyzn, w których można znaleźć rozbieżności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Po pierwsze rozbieżności te mogą polegać na wywodzeniu odmiennych wniosków z tez wypowiedzianych przez TK, po drugie, mogą to być rozbieżności polegające na przedstawieniu zupełnie innego poglądu przez dany skład TK, po trzecie mogą to być rozbieżności polegające na tym, że dany skład akceptuje lub nie rozbudowę linii orzeczniczej na dany temat.

Wobec tego samo sformułowanie „w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego” albo „zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego” nie decyduje jeszcze o tym, że linia orzecznicza TK jest jednolita.

Niektóre składy, chcąc potwierdzić wierność orzecznictwu TK, w uzasadnieniu orzeczenia wskazują, że „obecny skład orzekający potwierdza to, co TK dotychczas powiedział”⁶⁸.

Czasami zdarza się, że skład orzekający zasygnalizuje, iż inaczej podchodzi do wcześniejszego twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego. Określa też zakres, w jakim wprowadza nowe treści do dotychczasowego orzecznictwa.

Należy podkreślić, że jednorazowe orzeczenia, które są odmienne od tzw. utrwalonej linii orzeczniczej nie stanowią o tym, że linia ta definitywnie się zmieni. Mogą być natomiast sygnałem dla Trybunału Konstytucyjnego, że należy rozważyć aktualność danej tezy. Uważam, że Trybunał powinien ustosunkowywać się do orzeczeń tych składów, które zmieniają lub modyfikują ustalone trwale poglądy orzecznicze. Tylko w ten sposób można zbudować autorytet organu władzy publicznej poprzez to, że działa on konsekwentnie i przewidywalnie.

W tym miejscu pojawia się jednak jeszcze jedna kwestia. Chodzi mianowicie o to, że są sytuacje, gdy dany skład zaprezentuje odmienne, od utrwalonego, stanowisko dotyczące danego zagadnienia. To stanowisko zostaje powtarzane i staje się elementem utrwalonej linii orzeczniczej.

Proces ten może toczyć się na dwa sposoby. Po pierwsze, poprzez praktykę orzeczniczą. Polega ona na tym, że kolejne składy powtarzają nową tezę

⁶⁶ Zob. np. dwa wyroki dotyczące podobnie wskazanego przedmiotu kontroli: z 20 lutego 2007 r., P 1/06, OTK ZU 2007, nr 2A, poz. 11 i z 14 grudnia 2011 r., SK 42/09, OTK ZU 2011, nr 10A, poz. 118, w których TK wydał różne rozstrzygnięcia.

⁶⁷ Por. wyrok z 24 października 2007 r., SK 7/06, OTK ZU 2007, nr 9A, poz. 108.

⁶⁸ Zob. wyrok z 26 listopada 2008 r., U 1/08, OTK ZU 2008, nr 9A, poz. 160.

orzecznicy, odmienną od utrwalonej. W ten sposób tworzy się nowa linia orzecznicza. W takim wypadku nie ma procedur formalnych. Często składy orzekające nie zaznaczają w uzasadnieniu swoich orzeczeń tego faktu. Czasami zaś wskazują historię podejścia TK do danego zagadnienia, co jest działaniem rzetelniejszym z punktu widzenia zasad demokratycznego państwa prawnego⁶⁹.

Po drugie, ustawa o TK w art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. e stanowi, że Trybunał orzeka w pełnym składzie w sprawach o szczególnej zawężoności, w szczególności gdy skład orzekający zamierza odstąpić od poglądu wyrażonego w orzeczeniu wydanym w pełnym składzie. Wynika z tego, że ustawodawca przewidział sytuację, w których Trybunał będzie zmieniał swoją linię orzeczniczną. Dla zapewnienia rzetelności proceduralnej i podkreślenia wagi rozpatrywanej sprawy, tego typu działanie jest dopuszczalne, gdy TK działa w pełnym składzie. Zabieg taki ma być gwarancją stabilności orzecznictwa⁷⁰.

Orzecznictwo TK potwierdza tę tezę. W wypadku spraw ważnych, gdy Trybunał zajmował inne stanowisko niż to wypracowane w utrwalonej linii orzecznicznej, to dokonuje tego w pełnym składzie⁷¹.

Wpływ utrwalonej linii orzecznicznej Trybunału Konstytucyjnego na system prawa

Odnoszenie się do kategorii utrwalonej linii orzecznicznej ma nie tylko walor poznawczy i teoretycznoprawny. Nie budzi wątpliwości, że utrwalona linia orzecznicza wpływa na świadomość nauki prawa. Tezy z orzecznictwa są dyskutowane przez doktrynę i służą do wypracowywania określonych zagadnień teoretycznych. Jednakże poprzestanie tylko na tym wpływie utrwalonej linii orzecznicznej nie pokazuje w pełni znaczenia tego instrumentu.

Jeżeli utrwalona linia orzecznicza powoduje, że dany pogląd orzeczniczny zaczyna funkcjonować w systemie prawnym i jest powtarzany i uwzględniany przez inne podmioty, to znaczy, że tzw. utrwalona linia orzecznicza znajduje zastosowanie w rzeczywistości.

Wydaje się, że można wskazać dwa główne kierunki wpływu utrwalonej linii orzecznicznej Trybunału Konstytucyjnego na system prawa.

Po pierwsze będzie to wpływ na organy stanowiące prawo oraz na czynność, jaką jest stanowienie prawa. W tym miejscu można wskazać, że przy procesie prawodawczym są uwzględniane treści wynikające z linii orzecznicznej TK zarówno

⁶⁹ Dobrymi przykładami ilustrującymi to zagadnienie jest dodanie 4 elementu prawa do sądu po wyroku o sygn. SK 7/06, a także zmiana rozumowania w kwestii pojęcia utraty mocy obowiązującej w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK (po wyroku K 35/08).

⁷⁰ Zob. podobnie M. Wiącek, *Odstąpienie przez Trybunał Konstytucyjny od swojego wcześniejszego poglądu prawnego*, PL 2007/2, s. 58.

⁷¹ Zob. np. postanowienie z 18 grudnia 2013 r., Ts 13/12 – dotyczące legitymacji skargowej publicznych podmiotów gospodarczych.

w zakresie formalnych jak i materialnych wymogów, które stawia się aktom normatywnym. Analiza projektów ustaw, dyskusji z prac legislacyjnych, opinii ekspertów, przeprowadzonych konsultacji wskazuje, że podmioty uczestniczące w postępowaniu prawodawczym mają świadomość znaczenia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i jego wpływ na legislację⁷². Jest to związane przede wszystkim z tym, że naruszenie zasad i wartości określonych w Konstytucji może być przyczyną stwierdzenia niekonstytucyjności danego przepisu lub normy. W takiej sytuacji warto uwzględnić utrwaloną linię orzeczniczą TK, by minimalizować ryzyko związane z ustanowieniem niekonstytucyjnego aktu.

Po drugie, utrwalona linia orzecznicza ma wpływ na stosowanie prawa. Ugruntowane tezy Trybunału Konstytucyjnego na temat określonych instytucji oddziałują na sposób pojmowania prawa przez organy administracji publicznej oraz sądy. To powoduje, że określone wartości są uwzględniane w procesie stosowania prawa. Jako przykład można tu podać sądy, które uwrażliwione na zagadnienie przestrzegania Konstytucji kierują dość liczne pytania do Trybunału Konstytucyjnego. Ich argumentacja związana z pytaniami prawnymi jest oparta przede wszystkim na utrwalonej linii orzeczniczej. Odniesienia do linii TK można także znaleźć w działalności Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego. Z tym, że nie zawsze istnieje zgodność co to tego, co o danym zagadnieniu mówi Trybunał. Taka sytuacja nie sprzyja może dialogowi między poszczególnymi organami władzy publicznej. Jednakże zjawisko to pokazuje, że utrwalona linia orzecznicza nie jest kategorią „skostniałą“ ustaloną raz na zawsze. Przeciwnie, jest ona analizowana i modyfikowana. Nie ma oporów, by odnosić się do takiej linii krytycznie i wskazywać na jej nieprawidłowości. To znaczy także, że orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego jest analizowane i weryfikowane, co należy ocenić pozytywnie. Pozwala to bowiem na większą rzetelność w działalności orzeczniczej.

Krytyczne spojrzenie na kwestie z tzw. utrwalonej linii orzeczniczej przez podmioty zewnętrzne jest konieczne, w szczególności, że sam organ tworzący daną linię może w pewnym momencie stracić ostrość widzenia. Potrzebne są zatem impulsy do refleksji nad orzecznictwem.

Obok dwóch wyżej wskazanych sfer, jest jeszcze przynajmniej jeden aspekt tzw. utrwalonej linii orzeczniczej. Jest on częściowo związany z wyżej wskazanymi obszarami, dotyczy jednak trochę innego zagadnienia. Chodzi mianowicie o to, że utrwalona linia orzecznicza jest pomocna dla podmiotów inicjujących postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Ma to w pierwszej kolejności znaczenie w wypadku kwestii formalnych związanych z postępowaniem przed TK. Mając daną linię orzeczniczą dotyczącą zagadnień proceduralnych, podmioty uprawnione do inicjowania kontroli mają

⁷² Zob. np. druk nr 1379 Sejm VII kadencji.

większą wiedzę na temat tego, jak zachowa się TK i czy ich wnioszek, skarga konstytucyjna lub pytanie prawne ma szansę na rozpatrzenie.

Następnie, utrwalona linia orzecznicza jest instrumentem, które podmioty inicjujące postępowanie przed TK wykorzystują do argumentacji, że dana regulacja narusza Konstytucję.

Ostatnia kwestia, którą należy przywołać odnosi się do konsekwencji orzeczeń TK. Tezy orzecznicze TK, z których można wywodzić określoną linię, stają się wskazówką tego, jak zachować się po wyroku TK stwierdzającego niekonstytucyjność.

Powyższe ustalenia są wyrazem tego, że tzw. utrwalona linia orzecznicza ma praktyczne znaczenie dla systemu prawa i nie może być ona ignorowana. Linia ta stanowi wskazówki do tego, jak mają się zachowywać określone podmioty w stosunku do zagadnień konstytucyjnych. Jednocześnie, krytyka danej linii orzeczniczej TK powinna być inspiracją do refleksji nad danym zagadnieniem konstytucyjnym.

Wnioski

Podsumowując przeprowadzoną analizę, należy stwierdzić, że Trybunał Konstytucyjny posługuje się różnymi sformułowaniami na określenie wielokrotnie powtarzającej się tezy w jego orzecznictwie. Sformułowania te nie są wynikiem przemyślanego działania TK. Pojawiają się w orzecznictwie w różny sposób. Zawsze jednak ich intencją jest to, by wskazać łączność danego składu orzekającego z dotychczasowym dorobkiem Trybunału.

Nie istnieją procedury ustalania linii orzeczniczej. Tworzy się ona w praktyce, według potrzeb. Jest ona zależna od rodzajów spraw toczących się przed Trybunałem Konstytucyjnym. Kształtowanie się utrwalonej linii orzeczniczej w pewnych wypadkach jest związane z ogólnością norm konstytucyjnych. Powstanie danej linii powoduje dookreślenie zagadnienia konstytucyjnego.

Tworzenie utrwalonej linii orzeczniczej jest związane z niedookreślonością rozstrzygnięć proceduralnych lub nieuregulowaniem ich. Orzecznictwo uzupełnia istniejące luki albo tworzy wykładnię tego, jak dane podmioty mają się zachować w związku z inicjowaniem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Istnieją różne obszary, w których kształtowana jest utrwalona linia orzecznicza TK. Są to następujące sytuacje:

- wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego odnoszące się do kwestii formalnoprawnych;
- zagadnienia związane z rozumieniem określonych instytucji, w szczególności teoretycznoprawnych lub konstytucyjnych;
- utrwalona linia orzecznicza odnosi się do określonych przepisów konstytucyjnych, których wykładni dokonuje Trybunał Konstytucyjny, przy omawianiu danych wzorców konstytucyjnych;

- Trybunał Konstytucyjny odwołuje się do kategorii utrwalonej linii orzeczniczej odnosząc się niekiedy do przedmiotu kontroli.

Utrwalona linia orzecznicza może być modyfikowana, a nawet zmieniana. Niektóre przepisy ustawy o TK wskazują procedury odchodzenia od poglądów wyrażonych przez Trybunał Konstytucyjny.

Nawet w sytuacji, gdy orzecznictwo kształtuje linię orzeczniczą zdarzają się wypadki, w których istnieją dwie linie dotyczące tego samego zagadnienia. Utrwalona linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego ma wpływ na stanowienie i stosowanie prawa. Utrwalona linia orzecznicza wpływa na sposób zachowania i argumentacji podmiotów uprawnionych do inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Krytyka linii orzeczniczej TK powinna być inspiracją do refleksji nad orzecznictwem TK, a w razie potrzeby pogłębienia danego zagadnienia przez Trybunał, jego weryfikacji, a w razie potrzeby modyfikacji, zmiany, a nawet odstąpienia od utrwalonego poglądu.

* Doktor nauk prawnych; adiunkt w Katedrze Prawa Konstytucyjnego WPiA Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego i radca orzecznictwa w Biurze Trybunału Konstytucyjnego. W pracy naukowej zajmuje się w szczególności kontrolą konstytucyjności prawa, ochroną praw człowieka, a także legislacją administracyjną oraz konstytucyjnymi podstawami działalności samorządu terytorialnego.

dr hab. Marcin Wiącek*

dr Sławomir Żółtek**

Niekonstytucyjność normy ustalonej w drodze orzecznictwa Sądu Najwyższego

1. Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach często odnosi się do rozumienia przepisu, ustalonego w drodze wykładni sądowej. W uzasadnieniach wyroków i postanowień TK niejednokrotnie przeprowadzana jest wnikliwa analiza poglądów wyrażanych przez sądy, obrazujących sposób interpretowania przepisów, które są przedmiotem kontroli Trybunału. Wynika to z przyjmowanej od lat w praktyce TK koncepcji tzw. żyjącego prawa, zakładającej, że treść normy wynikającej z kontrolowanego przepisu jest taka, jak ją odczytują sądy, w szczególności SN i NSA – o ile sądowe rozumienie przepisu ma charakter stały, powszechny i jednoznaczny¹.

Wskazany wyżej sposób ustalania przez TK treści kontrolowanej normy bez wątplenia zasługuje na aprobatę. Jest on wyrazem powściągliwości Trybunału i szacunku dla sądów, jako organów właściwych do odczytywania, na tle konkretnych spraw, treści norm wynikających z przepisów prawnych. Z tego powodu koncepcja tzw. żyjącego prawa dobrze wpisuje się w założenie współdziałania władz (preambuła Konstytucji). Nie mniej istotne jest również to, że z punktu widzenia obywatela treść przepisów jest właśnie taka, jak wynika to z orzeczeń sądów i innych organów orzekających o wolnościach i prawach jednostek. Również więc zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa wymaga, aby TK opierał swoje orzecznictwo na takiej treści przepisów, jaka realnie funkcjonuje w praktyce wymiaru sprawiedliwości i w świadomości społecznej².

Z kolei to, w jaki sposób orzecznictwo sądowe wpływa w konkretnej sprawie na treść wyroku TK, zależy od kilku czynników. Jest to związane m.in. z trybem postępowania (wniosek abstrakcyjny, pytanie prawne lub skarga konstytucyjna). Ponadto istotne jest, czy przeprowadzona przez TK analiza orzecznictwa wykazała rozbieżność czy jednolitość poglądów dotyczących badanego przepisu. Na przykład, jeżeli TK dostrzeże, że w praktyce sądowej nie wykształciła się jeszcze powszechna wykładnia danego przepisu, to umarza postępowanie lub wydaje wyrok o zgodności z Konstytucją, podkreślając w ten sposób swoją subsydiarną

¹ Zob. np. wyrok TK z 6 grudnia 2011 r., SK 3/11, OTK ZU 2011, nr 10A, poz. 109, wraz z cyt. tam orzecznictwem.

² Por. wyrok TK z 27 listopada 1997 r., U 11/97, OTK ZU 1997, nr 5–6, poz. 67.

rolę w ochronie nadrzędności Konstytucji³. W najnowszym orzecznictwie Trybunału można też odnaleźć pogląd, że skoro praktyka nie ustaliła jednoznacznego rozumienia przepisu, to jako punkt wyjścia kontroli konstytucyjności należy przyjąć literalne brzmienie przepisu⁴. Z drugiej strony, zdarza się, że wyrok o niezgodności z Konstytucją wynika z tego, iż w ocenie TK sądy nadały przepisowi takie rozumienie, które nie daje się pogodzić z normami, wartościami lub zasadami konstytucyjnymi⁵.

Niniejszy artykuł nie zmierza do całościowego opracowania powyższej problematyki. Naszym celem jest omówienie tylko niektórych problemów, na tle najnowszego orzecznictwa sądowego i trybunalskiego.

2. W pierwszej kolejności należy odpowiedzieć na pytanie, czy orzecznictwo sądowe, w szczególności orzecznictwo SN, jedynie odczytuje rzeczywistą treść norm, które do systemu prawa wprowadza prawodawca, czy też w pewnym zakresie także normy te kształtuje⁶. Znamienne jest tu twierdzenie, że: „sądowe rozumienie określonych regulacji prawnych, szczególnie ukształtowane w orzecznictwie wyższych instancji, może pełnić podobne do ustawy funkcje, zwłaszcza mając na względzie jednostkę chcącą uniknąć konfliktu z prawem”⁷. Nie można zaprzeczyć, że siła autorytetu SN jest tak znaczna w orzecznictwie sądów powszechnych, iż bardzo rzadko można spotkać się z uznawaniem poglądów odmiennych od przyjętych przez SN. Można więc mówić o wykształceniu się w praktyce dyrektywy wykładni „w zgodzie z orzecznictwem SN”.

Problem teoretyczny pojawia się wówczas, gdy wykładnia ustalona przez SN ma cechy twórcze (konstytutywne)⁸. Rodzi się bowiem wątpliwość co do poprawności takiego stanu rzeczy, a także co do roli, jaką pełnić będzie TK, jeżeli okaże się, że norma, która została wprowadzona do systemu prawa w drodze orzecznictwa

³ Zob. np. postanowienie TK z 16 marca 2010 r., SK 57/08, OTK ZU 2010, nr 3A, poz. 31, wyrok TK z 2 marca 2004 r., SK 53/03, OTK ZU 2004, nr 3A, poz. 16.

⁴ Zob. wyrok TK z 28 lutego 2012 r., K 5/11, OTK ZU 2012, nr 2A, poz. 16.

⁵ Zob. np. wyrok TK z 27 października 2004 r., SK 1/04, OTK ZU 2004, nr 9A, poz. 96.

⁶ Zob. Sz. Majcher, *W kwestii tzw. prawotwórstwa sądowego (na przykładzie orzecznictwa SN w sprawach karnych)*, PiP 2004, z. 2, s. 69; W. Wróbel, *Prawotwórcze tendencje w orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach karnych. Mit czy rzeczywistość* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, pod red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 383 i n.; L. Morawski, *Precedens a wykładnia*, PiP 1996, z. 10, s. 3 i n.; tenże, *Czy precedens powinien być źródłem prawa* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 187 i n.; M. Zirk-Sadowski, *Precedens a tzw. decyzja prawotwórcza*, PiP 1980, z. 6, s. 74–75; S. Włodyka, *Prawotwórcza działalność Sądu Najwyższego*, ZNUJ, Prace Prawnicze 1967, nr 31, s. 158 i n.

⁷ P. Wiatrowski, *Dyrektywy wykładni prawa karnego materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego*, Warszawa 2013, s. XLVIII; Zob. także uchwałę SN z 21 marca 2007 r., I KZP 39/06, OSNKW 2007, z. 4, poz. 30, w której stwierdzono, że „ustabilizowana linia orzecznicza Sądu Najwyższego jest również istotną wartością, gdyż może być uznawana za jeden z rudymetów zasady zaufania obywatela do państwa. Obywatel może bowiem zakładać, że treści obowiązującego prawa są dokładnie takie, jak to zostało ustalone przez sądy”.

⁸ Zob. D. Bunikowski, *Teoria deklaratoryjna i konstytutywna wykładni (Aktywizm i pasytywizm prawniczy)*, PiP 2005, z. 11, s. 47 i n.

SN, narusza Konstytucję⁹. Innymi słowy powstają pytania – po pierwsze – czy orzecznictwo sądowe może być źródłem normy prawnej, oraz – po drugie – czy TK ma kompetencję do zbadania takiej normy.

3. Rozstrzygnięcie powyższych kwestii zależy od przyjętych założeń teoretycznych dotyczących wykładni (do odmiennych wniosków można dojść opowiadając się za klaryfikacyjną albo derywacyjną metodą wykładni¹⁰), normy (m.in. zagadnienia, czy w stosunku do tego samego adresata, w tych samych okolicznościach, ze zbieżnych przepisów mogą być odczytane w sposób uzasadniony dwie różne normy¹¹), ostrości granic zasady trójpodziału władzy, czy funkcji, roli i wzajemnych relacji sądów i TK.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że wyprowadzenie normy o charakterze konstytucyjnym (tj. stworzenie normy) nie może być mylone z wykładnią funkcjonalną. W świetle koncepcji derywacyjnej, interpretator prawa każdorazowo musi przeprowadzić pełen proces wykładni, począwszy od uwzględnienia semantycznych i systematycznych dyrektyw wykładni językowej, przez zastosowanie dyrektyw systemowych, a na funkcjonalnych skończywszy¹². Odwołanie się do wykładni funkcjonalnej jest więc zawsze konieczne, choćby po to, aby potwierdzić rezultat uzyskany przy pomocy wcześniejszych dyrektyw (zasadniczo językowych). Z wykładnią konstytucyjną nie może być także mylona sytuacja, gdy przy pomocy pozajęzykowych dyrektyw (zasadniczo funkcjonalnych) dokonuje się przełamania znaczenia językowego. Możliwość taka zachodzi m.in. wtedy, gdy ustawodawca dopuścił się oczywistego błędu językowego lub logicznego (np. użył niewłaściwego funktora zdaniotwórczego), ewentualnie w sytuacji rażącej niesprawiedliwości normy czy braku realizowania *ratio legis* regulacji. Wyklucza się zaś taką wykładnię, jeżeli prowadziłyby ona do przełamania znaczenia nadanego w drodze definicji legalnej, treści jednoznacznego przepisu przyznającego podmiotom określone kompetencje lub uprawnienia, treści jednoznacznego przepisu utrzymującego w mocy określone przepisy aktu uchylonego oraz treści jednoznacznego przepisu szczególnego¹³.

⁹ W tej materii zob. W. Wróbel, *Prawotwórcze tendencje...*, s. 383 i n.; Sz. Majcher, *W kwestii tzw. prawotwórstwa sądowego...*, s. 69 i n.

¹⁰ Zob. m.in. M. Peno, M. Zieliński, *Koncepcja derywacyjna wykładni a wykładnia w orzecznictwie Izby Karnej i Izby Wojskowej Sadu Najwyższego* [w:] J. Godyń, M. Hudzik, L. K. Paprzycki, *Zagadnienia prawa dowodowego*, Warszawa 2011, s. 117 i n.; M. Zieliński, *Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa* [w:] L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L. K. Paprzycki, *Dialog między sądami a trybunałami*, Warszawa 2010, s. 137 i n.; Ł. Kondratko, *Paradygmat klaryfikacyjny czy derywacyjny – spór o prymat w polskiej kulturze prawnej*, RPEIS 2007, nr 3, s. 223 i n.

¹¹ Warto odnotować, że wybór jednej z obowiązujących wykładni danej regulacji nie może stanowić rażącego naruszenia prawa w rozumieniu art. 424¹ k.p.c. (zob. np. postanowienie SN z 15 kwietnia 2010 r., II CNP 86/09, LEX nr 784911). Zob. także A. Kotowski, *Modele dyskursów prawniczych*, Toruń 2013, *passim*.

¹² Podejście podkreślające konieczność przeprowadzenia wielu etapów wykładni jest także charakterystyczne dla międzywojennej polskiej teorii wykładni – zob. m.in. E. Waśkowski, *Tradycyjna metoda wykładni prawa* [w:] F. Geny, P. Heck, J. Kohler, E. Waśkowski, K. Lustostański (red.), *O metodzie wykładni prawa*, Warszawa 1935, s. 11 i n.; tegoż, *Teoria wykładni prawa cywilnego*, Warszawa 1936, *passim*.

¹³ Zob. szerzej M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2013, s. 238–244 oraz s. 344.

Uprawnione jest twierdzenie, że wykładnia konstytutywna będzie mieć miejsce wówczas, gdy sąd złamie co najmniej jeden ze wskazanych wyżej warunków negatywnych.

Dodatkowy problem może pojawić się w sytuacji opowiedzenia się po stronie klaryfikacyjnej koncepcji wykładni, w szczególności w jej wersjach występujących w ramach rozumienia sądowego (tj. błędnie identyfikującego zjawisko izomorfii z wykładnią językową¹⁴ oraz zakładającego w myśl paremii *interpretatio cessat in claris*¹⁵, że „jasny” rezultat językowy kończy proces wykładni¹⁶). Zwolennicy tej koncepcji skłonni będą dużo szybciej wskazywać na dokonanie przez sąd wykładni konstytutywnej, w szczególności jeżeli nastąpiło przełamanie jasnego znaczenia językowego, mimo że nie podważało ono podstawowych aksjologicznych założeń systemu¹⁷.

Drugi przypadek wykładni konstytutywnej należy wiązać z preferencją i znaczeniem dyrektyw wykładni przyjmowanych w ramach poszczególnych koncepcji wykładni. W tym ujęciu, prawotwórcza będzie taka wykładnia, w której sąd w sposób nieuzasadniony odejście od kolejności dyrektyw (np. przyjmie znaczenie powszechne słowa w miejsce znaczenia prawnego), nie zastosuje wszystkich dyrektyw (np. pominie dyrektywy funkcjonalne)¹⁸, błędnie odczyta dyrektywy (np. ujmując dyrektywy systematyczne jako dyrektywy systemowe, co doprowadzi go do wykluczenia znaczenia odczytanego funkcjonalnie), czy w końcu błędnie zastosuje dyrektywy (np. błędne ustalenie *ratio legis* regulacji, co przez niewłaściwą aplikację dyrektywy funkcjonalnej celu wpłynie w sposób zasadniczy na znaczenie normy).

Trzeba również pamiętać o dodatkowych ograniczeniach wykładni wiążących się z poszczególnymi gałęziami prawa. Przykładowo, w prawie karnym zwykło się wskazywać na nieprzekraczalność wykładni wyznaczonej językowym brzmieniem przepisu oraz niemożność stosowania analogii na niekorzyść sprawcy¹⁹. Z podobnymi ograniczeniami mamy do czynienia na gruncie prawa podatkowego (czy

¹⁴ Zob. A. Kotowski, *Dyskursywne modele stosowania prawa*, praca doktorska – wersja niepublikowana, s. 283.

¹⁵ Zob. Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1975, s. 238.

¹⁶ W szczególności zob. uwagi Sz. Majchera, który zdaje się opowiadać za klaryfikacyjną koncepcją wykładni, co w konsekwencji doprowadza go do stwierdzenia, że na 126 poddanych analizie orzeczeń, w ok. 30 SN wykreował nowe normy prawne (*W kwestii tzw. prawotwórstwa sądowego ...*, s. 80).

¹⁷ Zob. J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, s. 214 i n; zob. także P. Wiatrowski, *Dyrektywy wykładni prawa karnego materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego*, Warszawa 2013, s. 41 oraz uchwałę SN z 21 września 2005 r., I KZP 29/05, OSNKW 2005, z. 10, poz. 90; Ponadto zob. uwagi T. Gizberta-Studnickiego, *Dyrektywy wykładni drugiego stopnia* [w:] A. Choduń i S. Czepita (red.), *W poszukiwaniu dobra wspólnego, Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, Szczecin 2010, s. 59–62, który w zależności od przyjętej ideologii wykładni, dopuszcza w ramach wykładni klaryfikacyjnej niezależne stosowanie dyrektyw językowych, systemowych i funkcjonalnych, uzależniając wybór znaczenia od zastosowania dyrektyw preferencji; por. także K. Płeszka, *Reguły preferencji w prawniczych rozmowaniach interpretacyjnych* [w:] J. Stelmach (red.) „Studia filozofii prawa”, t. 2, Kraków 2003, s. 77 i n.

¹⁸ W myśl koncepcji derywacyjnej wykładni kształtująca może się ujawnić w sytuacji, w której egzegeta ograniczy się wyłącznie do zastosowania dyrektyw językowych, pomijając dyrektywy pozajęzykowe. Nie można bowiem wykluczyć, że odwołanie się do wykładni systemowej czy funkcjonalnej wskazałoby na niedoskonałości w wykładanym przepisie, co oznaczałoby, że faktyczna wola ustawodawcy zostałaby dekodowana dopiero po zastosowaniu dyrektyw pozajęzykowych.

¹⁹ Zob. m.in. R. A. Stefański [w:] T. Bojarski (red.), *System Prawa Karnego, Tom II, Źródła prawa karnego*, Warszawa 2011, s. 476; postanowienie SN z 19 stycznia 2010 r., I KZP 32/09, OSNKW 2010, z. 3, poz. 24; postanowienie SN z 29 stycznia 2009 r., I KZP 28/08, OSNKW 2009, z. 2, poz. 14.

szerzej – daninowego)²⁰. Zatem również z przekroczeniem tego typu ograniczeń wiązać się może zarzut dokonania wykładni konstytutywnej.

Z przedstawionych wyżej rozważań wynika, że ustalenie, kiedy mamy do czynienia „jeszcze” z wykładnią sądową, a kiedy „już” z wykreowaniem przez sąd normy prawnej, jest do pewnego stopnia pochodną przyjętej koncepcji wykładni. Pozwala to na postawienie tezy o stosunkowo płynnej granicy między odczytaniem a stworzeniem normy.

Niezależnie jednak od poglądu teoretycznego odnośnie do koncepcji wykładni, nie można oprzeć się wrażeniu, że część orzeczeń SN jest czymś więcej niż tylko „odczytaniem normy”. Mowa tu w szczególności o wykładni, w której następuje przełamanie znaczenia nadanego definicją legalną. Przykładem takiego orzeczenia jest uchwała SN z 30 kwietnia 2003 r., I KZP 12/03, w której stwierdzono, że: „Asesor komorniczy nie jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 3 k.k., jednakże przyjąć należy, że posiada on status funkcjonariusza publicznego w rozumieniu tego przepisu, gdy pełni zlecone mu obowiązki zastępcy komornika na podstawie art. 26 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (...), bądź prowadzi czynności egzekucyjne zlecone mu przez komornika w trybie art. 33 tej ustawy”. Orzeczenie to w istocie stwierdza, że wzmiankowany w nim podmiot nie widnieje w wyliczeniu zawartym w definicji legalnej, ale należy go traktować tak, jakby był w nim zawarty.

Innym przykładem, znacznie częstszym – a przez swą ocenność bardziej dyskusyjnym – jest przełamanie znaczenia językowego przez wykroczenie poza *ratio* regulacji. W praktyce zdarzają się rozstrzygnięcia sądowe, które przez zastosowanie dyrektyw funkcjonalnych dalece wykraczają poza percepcję tekstu przeciętnego egzegety (co jednak jeszcze może znajdować usprawiedliwienie w niektórych koncepcjach wykładni), co więcej, można odnieść wrażenie, że wykraczają one również poza intencję, które przypisuje się ustawodawcy (co już trudno jest wytłumaczyć). Ograniczając się do orzecznictwa Izby Karnej SN można wskazać np. na:

- wykładnię art. 60 § 3 k.k. w zakresie, w jakim stwierdza się, że z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary skorzystać może sprawca, który „ujawni” organowi powołanemu do ścigania przestępstw określonych tym przepisem wiadomości dotychczas temu organowi nieznanych lub takich, które – według wiedzy sprawcy – są temu organowi nieznan²¹ (mimo, że w przepisie tym słowo „nieznane” nie pada, przeciwnie niż w art. 60 § 4 k.k., a wykładnia ta nie ma zakotwiczenia w *ratio* regulacji)²²;

²⁰ Zob. szerzej A. Krzywoń, *Podatki i inne daniny publiczne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2011, s. 253 i n.

²¹ Zob. uchwałę SN z 29 października 2004 r., I KZP 24/04, OSNKW 2004, z. 10, poz. 92; zob. także K. Daszkiewicz, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2004 r., I KZP 24/04*, OSP 2005, Nr 7–8, s. 99 i n.; M. Kuźma, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2004 r., I KZP 24/04*, LEX.

²² Jak zasadnie wskazuje W. Zalewski, „Daleko idąca premia w postaci obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary musi mieć znaczące uzasadnienie właśnie w postaci uzyskania nieznannej wiedzy o sprawcach przestępstwa i jego okolicznościach. Wiedza umożliwiająca ukaranie warta jest kosztu w postaci złagodzenia kary dla delatora”, tegoż, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2004 r., I KZP 24/04, „Mały świadek koronny” – problemy z konstrukcją instytucji*, LEX.

- wykładnię art. 64 § 2 k.k., która zakłada, że multirecydywistą może być tylko osoba, która także za drugie przestępstwo odbyła karę co najmniej sześciu miesięcy pozbawienia wolności (mimo braku takiego zastrzeżenia w przepisie odnośnie do drugiej kary, przy jasności co do takiego wymogu odnośnie do pierwszej kary – wykładnia ta może być uzasadniana tylko historycznie, czyniąc wyłom w *ratio* regulacji, którym było zwiększenie punitywności multirecydywy)²³;
- wykładnię art. 89 § 1 k.k., w której wskazywano, że nie można orzekać kary łącznej, gdy zbiegały się kary z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i bez takiego zawieszenia, jeżeli sąd miałby orzec karę łączną o charakterze bezwzględnym (mimo że art. 85 k.k. wprowadza bezwzględną regułę orzekania kary łącznej w przypadku każdego realnego zbiegu przestępstw i wystąpienia kar połączalnych, a art. 89 § 1 k.k. zdaje się być jedynie przepisem wskazującym na fakultatywność warunkowego zawieszenia wykonania kary – analogicznie jak wyżej, wykładnia czyni wyraźny wyłom w *ratio* regulacji, którym była racjonalizacja represji, a nie możliwe najkorzystniejsze łączenie orzeczonych kar)²⁴.

Szczególnie interesujący jest ostatni z wyżej omówionych przypadków. Od początku obowiązywania kodeksu karnego z 1997 r. istniał bowiem spór między doktryną prawa a SN, co do rozumienia art. 89 § 1 k.k.²⁵ Konsekwentna linia orzecznicza SN spotkała się z reakcją ustawodawcy, który wprowadził do kodeksu karnego art. 89

²³ Zob. uchwałę SN z 26 sierpnia 2004 r., I KZP 17/04, OSNKW 2004, z. 7–8, poz. 69; zob. także J. Majewski, *Glosa do uchwały SN z dnia 26 sierpnia 2004 r.*, I KZP 17/04, Pa 2005, z. 11–12, s. 264 i n.

²⁴ Zob. m.in. uchwałę SN z 27 marca 2001 r., I KZP 2/01, OSNKW 2001, z. 5–6, poz., wyrok SN z 8 stycznia 2003 r., III KK 403/02, R-OSNKW 2003, poz. 23; wyrok SN z 3 kwietnia 2003 r., IV KK 113/03, R-OSNKW 2003, poz. 713; wyrok SN z 22 czerwca 2004 r., V KK 50/04, niepubl.; wyrok SN z 5 października 2004 r., V KK 224/04, OSNKW 2004, z. 10, poz. 98; wyrok SN z 14 kwietnia 2005, III KK 54/05, R-OSNKW 2005, poz. 778; wyrok SN z 15 listopada 2005 r., IV KK 256/05, R-OSNKW 2005, poz. 2056; wyrok SN z 16 grudnia 2005 r., V KK 414/05, R-OSNKW 2005, poz. 2519; wyrok SN z 19 października 2006 r., V KK 191/06, R-OSNKW 2006, poz. 1578; wyrok SN z 19 grudnia 2006 r., IV KK 446/06, R-OSNKW 2006, poz. 2500; wyrok SN z 14 marca 2007 r., II KK 6/07, R-OSNKW 2007, poz. 609; wyrok SN z 24 kwietnia 2007 r., IV KK 155/07, KZS nr 9/2007, poz. 17; wyrok SN z 12 czerwca 2007 r., V KK 132/07, R-OSNKW 2007, poz. 1261; wyrok SN z 19 grudnia 2007 r., III KK 408/07, R-OSNKW 2007, poz. 2898; wyrok SN z 19 marca 2008 r., IV KK 45/08, KZS nr 5/2008, poz. 66; wyrok SN z 11 lipca 2008 r., III KK 82/08, niepubl.; wyrok SN z 26 listopada 2008 r., III KK 317/08, niepubl.; wyrok SN z 26 marca 2009 r., IV KK 69/09, R-OSNKW 2009, poz. 841; post. SN z 30 września 2009 r., I KZP 12/09, OSNKW nr 10/2009, poz. 86, z 5 sierpnia 2010 r., III KK 67/10, R-OSNKW 2010, poz. 1537, z 20 października 2010 r., IV KK 297/10, R-OSNKW 2010, poz. 2005, z 8 lutego 2011 r., III KK 412/10 niepubl. Z orzecznictwa sądów powszechnych zob. przykładowo: wyrok SA w K. z 24 sierpnia 2005 r., II AKz 530/05, KZS 2005, nr 12, poz. 69; postanowienie SA we W. z 29 grudnia 2006 r., II AKz 634/06, OSA 2008, nr 1, poz. 3; wyrok SA w K. z 27 marca 2008 r., II AKa 40/08, KZS 2008, nr 6, poz. 39.

²⁵ Zob. przykładowo P. Kardas, *Komentarz do kodeksu karnego, Część Ogólna*, pod. red. A. Zolla, Warszawa 2007, s. 986–993; A. Gaberle, J. Gaberle, *Orzekanie wyrokiem łącznym bezwzględnej kary pozbawienia wolności*, PS nr 6/2008, s. 63 i n.; M. Gajewski, *Orzeczenie warunkowego zawieszenia kary w wyroku łącznym*, M.P. 2001, nr 18, s. 940 i n.; M. Szewczyk, *Wymiar kary łącznej w projekcie kodeksu karnego*, PS nr 9/1995, s. 120; J. Matras, *glosa do uchwały SN z 27 III 2001 r.*, I KZP 2/01, Prok. i Pr. 2002, nr 1, s. 119 i n.; W. Marcinkowski, *glosa do uchwały SN z 27 III 2001 r.*, I KZP 2/01, WPP 2002, nr 3, s. 160 i n.; K. Grzegorzcyk, *glosa do uchwały SN z 27 III 2001 r.*, I KZP 2/01, WPP 2001, nr 2, s. 150 i n.; M. Gajewski, *glosa do uchwały SN z 27 III 2001 r.*, I KZP 2/01, MP nr 18/2001, s. 940 i n.; M. Górtowski, *glosa do wyroku SN z 05 X 2004 r.*, V KK 224/04, GSP-Prz.Orz 2005, nr 1–2, s. 173.

§ 1a²⁶. Wyłącznym celem nowelizacji była zmiana istniejącej interpretacji²⁷. Można twierdzić, że ustawodawca dostrzegł, iż SN stosuje inną normę niż ta, która faktycznie wynikała z treści art. 89 § 1 k.k. Co ciekawe, w niedawnych orzeczeniach SN, w których rozpatruje się stosowanie prawa intertemporalnego odnośnie do zmiany normatywnej wywołanej wejściem w życie art. 89 § 1a k.k., Sąd stwierdza m.in., że: „treść art. 89 § 1 k.k. sprzed nowelizacji i jej konsekwencje na płaszczyźnie wymiaru kary łącznej, jakie zostały zidentyfikowane w judykaturze, muszą być brane pod uwagę w procesie oceny brzmienia ustawy na potrzeby rozstrzygnięcia, czy jest ona względniejsza dla sprawcy”²⁸. Wskazuje także, że „przy dekodowaniu treści normy wynikającej z przepisów ustawy poprzednio obowiązującej należy uwzględniać to rozumienie owych przepisów, jakie przyjmowano powszechnie w orzecznictwie w czasie występowania okoliczności faktycznych będących przedmiotem oceny prawnej”²⁹. Rozwinięcie tych myśli stanowiła wypowiedź SN zawarta w uzasadnieniu uchwały z 28 listopada 2013 r., I KZP 13/13³⁰, gdzie w stosunku do art. 89 § 1 k.k. stwierdzono, że „celem właściwego odczytania normy z niego wynikającej, należy sięgnąć po utrwalony, jednolity, jednoznaczny, powszechny oraz autorytatywny sposób jego rozumienia wyrażony w judykaturze Sądu Najwyższego. **Uzasadnia to tezę, że w praktyce stosowania ów przepis nabrał takiej właśnie treści [pogrubienie – autorzy]**”. Wydaje się, że sam SN ma świadomość, iż w omawianym przypadku swoim orzecznictwem nie tyle odczytał, co stworzył normę prawną. Innymi słowy, jednolita wykładnia sądowa regulacji dotyczącej warunkowego zawieszenia wykonania orzeczenia o karze łącznej wypełniła nieobowiązujący już art. 89 k.k. nową treścią, co umożliwiło SN wskazanie na obowiązek stosowanie zasady *lex severior retro non agit* wynikającej z art. 4 § 1 k.k.

Reasumując, w przypadku art. 60 § 3 k.k. problem interpretacyjny wynikał z błędu ustawodawcy, tj. jego niedokładności (dowolnego używania słowa „nieznane”), którego rozwiązanie doprowadziło jednak Sąd do przyjęcia normy wykraczającej poza *ratio* regulacji, ale korzystnej dla sprawcy. W zakresie zaś regulacji art. 64 § 2 k.k. oraz 89 § 1 k.k. przełamanie znaczenia językowego nastąpiło w sposób nieuzasadniony i wiązało się z przyjęciem innego celu ustawy niż wyznaczony przez ustawodawcę (innymi słowy, Sąd nie podzielił założeń co do podniesienia punitivności tych regulacji w stosunku do poprzednio obowiązujących).

²⁶ Zob. ustawa z 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 206, poz. 1589).

²⁷ Przepis ten stanowi, że: „W razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania”.

²⁸ Zob. wyrok SN z 22 listopada 2012 r., V KK 290/12, LEX nr 1228653.

²⁹ Wyrok SN z 5 kwietnia 2013 r., IV KK 401/12, LEX nr 1308161, a także wyrok SN z 23 maja 2013 r., III KK 102/13, LEX nr 1315620.

³⁰ OSNKW 2013, z. 12, poz. 100.

Osobny problem wiąże się z sytuacjami, w których SN zmienia stanowisko co do interpretacji pewnego przepisu prawnego i przyjmuje jego inne, nowe rozumienie, stwierdzając jednocześnie, że wcześniejsza linia orzecznicza była wynikiem błędnej wykładni. W takiej sytuacji może powstać zarzut, że przed zmianą linii orzeczniczej w systemie prawnym funkcjonowała norma niebędąca odczytaną przez SN „wołą ustawodawcy”, lecz normą samodzielnie wykreowaną w orzecznictwie. Innymi słowy, utworzona norma miała charakter konstytutywny, dopiero zaś zmiana linii orzeczniczej pozwoliła na dekodowanie normy zgodnie z jej faktyczną treścią. W praktyce możemy mieć też do czynienia z sytuacją odwrotną. Nie trzeba przekonywać, jak bardzo taka zmiana linii orzeczniczej jest kłopotliwa dla uczestnika postępowania sądowego, w szczególności jeżeli prawomocne orzeczenie nie było dla niego korzystne, a nie przysługują mu już szczególne środki zaskarżenia³¹. Sąd Najwyższy stoi bowiem na stanowisku, iż zmiana poglądu orzeczniczego w zakresie wykładni przepisu obowiązuje wyłącznie na przyszłość. Oznacza to, że prawomocne orzeczenia oparte na wcześniejszej linii orzeczniczej nie mogą być wzruszone (np. w drodze skargi o wznowienie postępowania) czy uznane za niezgodne z prawem – tylko z tego powodu, że zmieniła się interpretacja określonych przepisów³².

Należy zastrzec, że zarzutu, o którym była mowa wyżej, nie będzie można postawić wtedy, kiedy zmiana linii orzeczniczej będzie wynikiem przeobrażeń społeczno-gospodarczych, a więc zmianą faktyczną, rzutującą na wykładnię prawa. Może się to wiązać również z przeobrażeniami w zakresie znaczenia słów użytych w ustawie w wyniku ewolucji języka ogólnego. Jak się wydaje, sądownictwo może w swoich rozstrzygnięciach stwierdzić taką zmianę znaczenia, co przełoży się na zmianę zakresu normowania³³. Oczywiście, także w tym przypadku można postawić pytanie: Czy SN jest władny odnotować faktyczną zmianę dokonaną w języku?³⁴ W naszej ocenie, trudno uznać, że sędziom nie wolno w sposób wiążący stwierdzić, iż w wyniku zmiany znaczenia słów użytych w treści przepisu doszło do modyfikacji treści normy prawnej. Rozróżnienia wymagają tu także zmiany w zakresie konotacji pojęć i zmiany w zakresie ich denotacji. Powyżej mowa jest o pierwszym przypadku (przypomnieć tylko należy, że znaczenie zrównywane jest z konotacją, tj. zespołem cech konstytutywnych treści słowa). Zmiana w zakresie

³¹ Zob. W. Wróbel, *Zmiana przyjętej linii orzeczniczej przez Sąd Najwyższy w świetle reguł intertemporalnych (w szczególności art. 4 k.k.)* [w:] L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L. K. Paprzycki, *Działalność orzecznicza Sądu Najwyższego a prawo wspólnotowe i unijne*, Warszawa 2005, s. 34–46.

³² Zob. uchwałę SN z 17 grudnia 2009 r., III PZP 2/09, OSNP 2010, nr 9–10, poz. 106.

³³ W tym przypadku należy przyjąć, że jeżeli ustawodawca nie akceptuje opisanej zmiany, to powinien dać temu wyraz w postaci przekształcenia treści ustawy.

³⁴ Można argumentować, że wykładnia powinna opierać się na znaczeniu pojęcia, jakie miało ono w chwili tworzenia przepisu. W szerszej perspektywie wymaga analizy, czy prawo może ewoluować bez ingerencji ustawodawcy, tylko w oparciu o zmiany zachodzące w znaczeniu słów w języku ogólnym. Jest to pytanie o to, jaką wykładanie stosować – dynamiczną czy statyczną (choć pojmowanie wskazanych rodzajów wykładni nie w pełni pokrywa się z rozważanym tu problemem).

denotacji nie jest niczym niezwykłym i wiąże się z denotowaniem przez pojęcie nowych elementów rzeczywistości, uprzednio do denotacji niezaliczanych (np. nowe formy sprawcze „kradzieży z włamaniem” polegające przykładowo na używaniu specjalistycznych kart magnetycznych w celu przełamania zabezpieczeń, cały czas mieszczą się w cechach konstytutywnych wskazanego wyrażenia, choć wcześniej były to zachowania nieznane³⁵). Nie zachodzi tu więc zmiana znaczenia, a zmiana desygnatów mieszczących się w już ustalonym znaczeniu.

Powyższe uwagi upoważniają do wyrażenia poglądu, że SN dokonując wykładni prawa może przełamywać znaczenie językowe przepisu. Nie oznacza to jednak, że SN dokonuje w każdym przypadku wykładni prawotwórczej. Jeżeli norma została dekodowana zgodnie z dyrektywami danej koncepcji wykładni prawa, to uprawnione jest twierdzenie, że Sąd odczytał faktyczną wolę ustawodawcy. Jeżeli jednak norma uzyskana została w sposób nie w pełni odpowiadający technikom wykładni – np. wbrew omówionym wyżej warunkom dopuszczalności przełamania jednoznaczności językowej – to stwierdzić wówczas trzeba, że SN dokonał wykładni o cechach twórczych, tj. stworzył normę.

4. Z powyższych rozważań wynika, że w systemie prawa – obok norm, które wynikają z przepisów ustanowionych przez prawodawcę – obowiązują normy niejako „stworzone” w działalności orzeczniczej sądów, w szczególności SN. Pojawia się w tym miejscu pytanie, czy ta różnica co do źródła norm prawnych powinna mieć znaczenie z punktu widzenia kompetencji TK do kontroli konstytucyjności prawa.

Naszym zdaniem, odpowiedź na tak postawione pytanie jest co do zasady negatywna. Do kompetencji TK należy badanie wszelkich norm prawnych obowiązujących w systemie prawnym. Trybunał może więc badać nie tylko treść przepisu wynikającą z decyzji ustawodawcy i wyłącznie „odczytywaną” przez sądy, lecz również treść „nadaną” przepisowi w drodze orzecznictwa sądowego – czyli *de facto* normę stworzoną przez sądy³⁶.

Pamiętać jednak należy, że wyrok TK musi być zawsze skierowany do przepisu prawnego (lub grupy przepisów). Poza tym może to być wyłącznie przepis pochodzący z aktu normatywnego objętego kognicją TK – a więc co do zasady z aktu wymienionego w art. 188 pkt 1–3 Konstytucji³⁷. Dotyczy to również przypadku, gdy norma kontrolowana przez Trybunał została stworzona w drodze orzecznictwa

³⁵ W tym zakresie w pełni należy podzielić rozważania zawarte w postanowieniu SN z 29 października 2012, I KZP 11/12, OSNKW 2012, z. 12, poz. 2.

³⁶ Zob. np. wyrok TK z 27 września 2012 r., SK 4/11, OTK ZU 2012, nr 8A, poz. 97. W wyroku tym TK przyznał, że utrwalona w orzecznictwie SN interpretacja zaskarżonego przepisu (art. 424¹ k.p.c.) „zdaje się dopełniać literalne brzmienie przepisu”. W konsekwencji, TK orzekł w przedmiocie zgodności z Konstytucją treści normatywnej, która została niejako „dopisana” do przepisu w drodze orzecznictwa SN.

³⁷ Pomijamy w tym miejscu problematykę zakresu kognicji TK w sprawach inicjowanych skargą konstytucyjną (zob. wyrok TK z 16 listopada 2011 r., SK 45/09, OTK ZU 2011, nr 9A, poz. 97).

sądowego. Rodzi to problem związany z koniecznością właściwego ujęcia sentencji wyroku TK. Kwestia ta zależy w dużym stopniu od okoliczności konkretnej sprawy. Jeżeli TK stwierdzi, że sądy – opierając się na pewnym przepisie (grupie przepisów) – wykreowały normę naruszającą Konstytucję, to może orzec o niekonstytucyjności takiego przepisu w całości, we wskazanym zakresie zastosowania (tzw. wyrok zakresowy) bądź też sformułować sentencję w sposób interpretacyjny. Skutki takich wyroków są osobnym zagadnieniem, którego w tym miejscu nie poruszamy. W każdym razie Trybunał dysponuje instrumentami pozwalającymi na wyeliminowanie z systemu prawnego normy, której źródłem nie jest decyzja prawodawcy, lecz orzecznictwo sądowe.

Z powyższego wynika, że *de facto* TK może – pośrednio – wydać wyrok w przedmiocie zgodności z Konstytucją linii orzeczniczej sądów – w zakresie, w jakim linia ta doprowadziła do ukształtowania czy wykreowania normy prawnej. Przykładem takiej działalności TK są orzeczenia, które dotyczyły prawa do wznowienia postępowania cywilnego po wyroku Trybunału (art. 401¹ k.p.c.). Wyrokiem z 2 marca 2004 r., SK 53/03, Trybunał stwierdził zgodność z Konstytucją ww. przepisu – dostrzegając, że praktyka jego stosowania jest chwiejna, a więc przedwczesne byłoby uznanie, iż wada konstytucyjna tkwi w treści przepisu. Kilka miesięcy później, wyrokiem z 27 października 2004 r., sygn. akt SK 1/04, Trybunał stwierdził niekonstytucyjność art. 401¹ k.p.c. uznając, że doszło do utrwalenia linii orzeczniczej SN, którą nadała ww. przepisowi treść nieodpowiadającą standardowi konstytucyjnemu. W obu sprawach przedmiotem kontroli był ten sam przepis, natomiast przyczyną niekonstytucyjności stał się sposób, w jaki orzecznictwo sądowe ukształtowało treść normy wynikającej z tego przepisu.

5. Należy podkreślić, że odwoływanie się przez TK do orzecznictwa sądowego służy – tak jak w omówionych wyżej przykładach – ustaleniu treści normy wynikającej z badanego przepisu – po to, aby tę treść skonfrontować z wzorcem kontroli. Jeżeli sądy w sposób stały, powszechny i jednoznaczny odczytują określony przepis w pewien sposób, to Trybunał jest co do zasady zobowiązany do oparcia swojego wyroku na założeniu, że taka jest właśnie rzeczywista treść przepisu. Treść ta może być oceniona jako zgodna bądź niezgodna z wzorcem konstytucyjnym, co znajdzie wyraz w sentencji wyroku TK. W takich przypadkach TK dotychczas wskazywał, że jego „zadaniem (...) nie jest ocena, czy taka praktyczna wykładnia jest poprawna. Trybunał natomiast musi rozstrzygnąć, czy tam rozumiana (norma prawna) jest zgodna z Konstytucją”³⁸.

Może jednak zdarzyć się, że orzecznictwo sądowe, kształtujące treść przepisu, jest oparte na takich technikach wykładni, które budzą wątpliwość sędziów

³⁸ Wyrok TK z 27 października 2004 r., SK 1/04.

Trybunału. Oczywiście jest, że TK może wówczas w uzasadnieniu orzeczenia zawrzeć ocenę praktyki stosowania kontrolowanego przepisu, wskazując, iż sądy niewłaściwie posługują się dyrektywami wykładni i w konsekwencji błędnie odczytują treść normy wynikającej z przepisu³⁹. Powstaje natomiast pytanie, czy takie postępowanie sądów może być samodzielnym powodem (przyczyną) stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu.

Jak się wydaje, od pewnego czasu TK nie wyklucza takiej możliwości. Impulsem do postawienia takiej tezy jest w szczególności wyrok z 27 października 2010 r., K 10/08⁴⁰, w którym Trybunał orzekł, że art. 80 § 2b zdanie pierwsze ustawy z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁴¹, „rozumiany w ten sposób, że «oczywista bezzasadność wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej» obejmuje także zagadnienie wymagające zasadniczej wykładni ustawy”, jest niezgodny z zasadą określoności prawa (art. 2 Konstytucji). Bezpośrednią przyczyną takiego wyroku był fakt, że powyższy przepis został zinterpretowany przez SN w uchwale, która została wpisana do księgi zasad prawnych⁴². O ile TK często orzeka o przepisach odczytując je w taki sposób, jak to wynika z uchwał SN lub NSA, to jednak specyfika wyroku K 10/08 polega na tym, że Trybunał nie zbadał normy prawnej wywiedzionej przez SN z art. 80 § 2b p.u.s.p., tj. normy nakazującej uznawanie określonego typu wniosków o uchylenie immunitetu sędziowskiego za oczywiście bezzasadne. Powodem niekonstytucyjności nie była treść normy wynikającej z ww. przepisu, lecz okoliczność, że SN uznał ten przepis za wymagający wyjaśnienia w formie uchwały. Innymi słowy, przyczyną niezgodności z art. 2 Konstytucji była nie wadliwość przepisu prawnego (jego treści), lecz wadliwość sposobu, w jaki SN wykorzystał (odczytał) ten przepis w konkretnym postępowaniu uchwałodawczym. Wszak gdyby SN nie wydał uchwały z 20 grudnia 2007 r., to przypuszczalnie TK uznałby art. 80 § 2b p.u.s.p. za zgodny art. 2 Konstytucji⁴³.

Również w innych orzeczeniach TK można odnaleźć nieco podobny sposób rozumienia zasady poprawnej legislacji, wynikającej z art. 2 Konstytucji. W uzasadnieniach dwóch wyroków – z 13 września 2011 r., P 33/09⁴⁴, i z 18 lipca 2013 r., SK 18/09⁴⁵ – pojawiło się następujące stanowisko:

³⁹ Por. np. wyrok TK z 13 marca 2013 r., K 25/10, OTK ZU 2013, nr 3A, poz. 27.

⁴⁰ OTK ZU 2010, nr 8A, poz. 81.

⁴¹ Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.

⁴² Uchwała SN z 20 grudnia 2007 r., I KZP 37/07, OSNKW 2007, nr 12, poz. 86. Niezależnie od ujęcia sentencji tej uchwały, SN przesądził w niej, że pewna kategoria wniosków o uchylenie immunitetu sędziowskiego zawsze wypełnia znamiona „oczywistej bezzasadności” (por. E. Łętowska, *Interpretacja a subsumpcja zurotów nieokreślonych i nieostrych*, PiP 2011, z. 7–8, s. 21–2).

⁴³ Osobnym problemem, którego tu nie poruszamy, jest skutek prawny, jaki spowodował omawiany wyrok TK w szczególności w zakresie mocy wiążącej uchwały SN – I KZP 37/07. W naszej ocenie, wyrok TK nie wyłączył wobec ww. uchwały SN skutku określonego w art. 62 ustawy z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.).

⁴⁴ OTK ZU 2011, nr 7A, poz. 71.

⁴⁵ OTK ZU 2013, nr 6A, poz. 80.

„Może się (...) zdarzyć, że znaczenie nadane przez organy władzy publicznej pewnej regulacji, niebudzącej zastrzeżeń z punktu widzenia ustawy zasadniczej, okazuje się sprzeczne z Konstytucją, co jest wynikiem zignorowania przez te organy obowiązku dokonywania wykładni wszystkich przepisów prawnych w zgodzie z aktami normatywnymi o wyższej mocy prawnej. Omawiany wypadek niekonstytucyjności wystąpi nie tylko w sytuacji, gdy spośród kilku możliwych, akceptowalnych i nieakceptowalnych konstytucyjnie znaczeń przepisu prawnego został wybrany wariant interpretacyjny niedający się uzgodnić z Konstytucją, lecz także w sytuacji, gdy w ramach gałęzi prawa, w których obowiązuje szczególnie standard wymaganej określoności regulacji ustawowej (prawo daninowe, prawo karne), pewna regulacja jest stosowana *per analogiam* bądź w sposób rozszerzający na niekorzyść podmiotów obowiązanych. Dochodzi przez to do naruszenia zakazu wykładni przez analogię względnie zakazu wykładni rozszerzającej, które to zakazy mają w tych dziedzinach prawa bezpośrednie uzasadnienie konstytucyjne. W ostatnio wymienionych wypadkach nie byłaby trafna teza o naruszeniu przez prawodawcę przewidzianych w ustawie zasadniczej wymogów treściowych dla stanowionego prawa (odtworzone przez organy władzy publicznej normy prawne nie musiałyby przecież być materialnie niezgodne z normami Konstytucji). (...) mielibyśmy wówczas do czynienia z naruszeniem zasady poprawnej legislacji, skoro prawodawca przez odpowiednie sformułowanie aktu normatywnego nie wykluczył niedopuszczalnego z punktu widzenia ustawy zasadniczej analogicznego bądź rozszerzającego stosowania przepisów prawnych albo – jeśli pomimo zachowania wymaganego standardu legislacyjnego – nie zareagował następczo na niewłaściwą ich interpretację w praktyce orzeczniczej i nie wprowadził do aktu normatywnego koniecznych zmian mających na celu jej wyeliminowanie. (...)”.

Z powyższego fragmentu uzasadnienia wynika, że jeżeli w prawie daninowym lub karnym istnieje przepis, którego treść sama w sobie nie budzi zastrzeżeń, jednak jest stosowany przez sądy przy użyciu analogii lub wykładni rozszerzającej (na niekorzyść podatników lub sprawców), to taki przepis może być uznany za niezgodny z zasadą poprawnej legislacji.

6. Na tle przedstawionych w poprzednim punkcie stanowisk orzeczniczych TK, odnoszących się do sposobu rozumienia zasady poprawnej legislacji, pojawia się pewna ogólna wątpliwość. Sprowadza się ona do pytania: Czy w świetle ukształtowanego przez Konstytucję zakresu kompetencji TK przepis może być uznany za niekonstytucyjny nie z powodu jego treści (ewentualnie trybu ustanowienia), lecz z powodu praktyki jego stosowania, w szczególności metod, jakie są używane przez sądy przy interpretacji takiego przepisu?

W naszym przekonaniu, stanowisko przedstawione w cytowanych wyżej orzeczeniach TK jest dyskusyjne. Przede wszystkim może ono doprowadzić do zatarcia granicy między kontrolą aktów stanowienia prawa a kontrolą aktów stosowania

prawa. Należy podkreślić, że nie mamy tu na myśli kontroli przez TK rozumienia nadanego przepisowi przez orzecznictwo (o czym była mowa wcześniej), lecz chodzi o stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu nie z powodu jego treści, lecz z powodu negatywnej oceny technik interpretacyjnych stosowanych przez sądy stosujące taki przepis. Byłaby to w rzeczywistości kontrola praktyki sądowej, do czego TK nie został upoważniony przez ustrojodawcę.

Ewolucja cytowanego wyżej poglądu TK mogłaby doprowadzić do tego, że Trybunał stałby się *de facto* organem rozstrzygającym spory co do prawidłowości metod sądowej wykładni prawa. Tymczasem zadanie czuwania nad prawidłowością interpretacji prawa przez sądy Konstytucja powierzyła organom sprawującym nadzór orzeczniczy nad działalnością sądów – tj. SN i NSA. To, czy w odniesieniu do konkretnych przepisów prawa dopuszczalne jest stosowanie np. analogii czy wykładni rozszerzającej jest kwestią z zakresu stosowania prawa i nadzoru orzeczniczego, a nie problemem zgodności samego przepisu z Konstytucją. Stosowanie w indywidualnych sprawach podatkowych czy karnych analogii lub wykładni rozszerzającej może prowadzić do wniosku, że mamy do czynienia z naruszeniem Konstytucji, lecz sprawcą naruszenia jest wówczas sąd, a nie ustawodawca.

W naszej ocenie, nie istnieje bezpośrednia zależność między stosowanymi przez sądy technikami wykładni a zgodnością wykładanego przepisu z zasadą poprawnej legislacji. Przyjmując odmienne stanowisko, należałoby uznać, że w zasadzie każdy przepis prawa może w pewnym momencie „stać się” niekonstytucyjny. Każdy przepis może być źle stosowany, przy użyciu niedopuszczalnych technik wykładni. Wydaje się, że ustawodawca – nawet dochowując najwyższej staranności legislacyjnej – nie jest w stanie stworzyć przepisu, który byłby całkowicie „uodporniony” od groźby jego nieprawidłowego stosowania przez sądy.

W konsekwencji, pragniemy ponownie podkreślić, że nie dostrzegamy wątpliwości co do tego, iż TK ma kompetencję do kontrolowania wszelkich norm prawnych, w tym norm, których twórcą lub współtwórcą jest orzecznictwo sądowe. Natomiast – z punktu widzenia konstytucyjnie określonych relacji między TK i sądami – nie wydaje się dopuszczalne, aby przepis, którego treść nie nasuwa zastrzeżeń, mógł być uznany za niekonstytucyjny wyłącznie z tego powodu, że sądy stosując taki przepis używają metod wykładni nieakceptowanych przez skład orzekający TK. Ocena prawidłowości technik wykładni stosowanych przez sądy leży w kompetencji SN i NSA.

* Adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, Biuro Orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego.

** Adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego.

Iwona Rzucidło-Grochowska*

Uzasadnienie orzeczenia sądowego w świetle jednolitości orzecznictwa. Zarys problematyki¹

Uwagi wprowadzające

Sądy, jako trzecia władza, uczestniczą w szeroko pojętym dyskursie społecznym, komunikując się pomiędzy sobą (w ramach dyskursu orzeczniczego²), z podmiotami władzy wykonawczej i ustawodawczej oraz z innymi odbiorcami (stronami postępowania, członkami społeczeństwa itd.). Udział w tym dyskursie następuje za pomocą specyficznego komunikatu, jakim jest orzeczenie, a właściwie – jego uzasadnienie, w którym przedstawiane jest nie tylko finalne stanowisko sądu, ale również tok jego rozumowania.

Uzasadnienie odgrywa wiele ról, które wzajemnie się uzupełniają i przenikają³. Należy do nich także przyczynianie się do ujednoczenia orzecznictwa. Podstawowym zaś warunkiem ukształtowania się jednolitości orzeczniczej jest zakomunikowanie przez sąd swojego stanowiska w odpowiedni sposób, pozwalający zapoznać się z nim innym sędziom (to ich aktywność jest bowiem filarem kształtowania jednolitości).

Uzasadnienie staje się podstawowym, uniwersalnym instrumentem służącym ujednoczeniu praktyki sądowego stosowania prawa, a także źródłem wiedzy o jednolitości orzecznictwa. Sama sentencja orzeczenia z reguły rozstrzyga jedynie sprawę, nie zawierając w sobie właściwie żadnego ładunku argumentacyjnego. W uzasadnieniu natomiast zawarte są motywy stojące za danym rozstrzygnięciem, a także bardziej ogólne wskazówki co do sposobu patrzenia na prawo i jego stosowanie. Uzasadnienie uzupełnia więc sentencję, niejako tłumacząc ją (pełniąc zatem wobec niej rolę interpretacyjną).

W konsekwencji, posługiwanie się samymi sentencjami orzeczeń nie pozwala jeszcze na ukształtowanie się jednolitości orzecznictwa – rozumianej jako odtworzenie z tego samego przepisu w odmiennych sytuacjach interpretacyjnych (w różnych warunkach) tych samych norm przez inne podmioty⁴. Bez określenia warunków wydania konkretnego rozstrzygnięcia (okoliczności prawnych i faktycznych),

¹ Praca naukowa finansowana ze środków budżetowych na naukę w latach 2012–2015 jako projekt badawczy w ramach programu pod nazwą „Diamantowy Grant”.

² A. Kotowski, *Dyskursywny model orzecznictwa – uwagi ogólne* [w:] *Dialog między Sądami i Trybunałami*, pod red. L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L.K. Paprzycki, Warszawa 2010, *passim*.

³ O funkcjach uzasadnienia zob. szerzej: I. Rzucidło, *Funkcje uzasadnienia sądowego*, ZSN 2011, nr 21.

⁴ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010, s. 259.

nie wspominając już o argumentacji na ich rzecz, nie sposób więc prezentować zbieżnego stanowiska w określonych kategoriach spraw.

Tradycyjne rozumienie jednolitości orzecznictwa znajduje swój wyraz w uzasadnieniu pisemnym orzeczenia sądowego. W przypadku uzasadnienia ustnego (przedstawienia najważniejszych motywów przemawiających za rozstrzygnięciem na sali rozpraw), mówić można jedynie o swego rodzaju jednolitości retorycznej, przejawiającej się w podobnym konstruowaniu wypowiedzi przez sędziego sprawozdawcę. Ponieważ uzasadnienie to ma z natury rzeczy bardzo wąski krąg odbiorców (ograniczony do pozostałych sędziów ze składu orzekającego, publiczności na sali rozpraw, rzadziej – zwłaszcza gdy wystąpienie sędziego relacjonowane jest przez media – innych osób)⁵, jego moc jako instrumentu kształtowania jednolitości jest niewielka. Z tego powodu, mimo rosnącego znaczenia uzasadnienia ustnego⁶, to uzasadnienie pisemne orzeczenia jest esencjonalnym narzędziem kształtowania się jednolitości w klasycznym rozumieniu. Z tego względu dalsze uwagi poświęcone zostaną tej ostatniej formie wypowiedzi sądu.

Obszary wpływu uzasadnienia na jednolitość orzecznictwa

1. Obok ogólnego wpływu uzasadnienia na kształtowanie jednolitości orzecznictwa (wynikającego z samej jego istoty), relacja ta zawiera także pewne obszary, w których rola uzasadnienia w budowaniu jednolitości zostaje wyeksponowana nieco wyraźniej. Wskazać można pewne szczególne rozwiązania, w ramach których z – założenia ustawodawcy lub *de facto* – uzasadnienie odgrywa kluczową rolę w kształtowaniu jednolitości orzecznictwa. Środki te mogą być także kształtowane autonomicznie przez sądy, z ich własnej inicjatywy – bez bezpośredniego udziału ustawodawcy (choć w granicach wyznaczanych przez organizację sądownictwa i inne czynniki normatywne)⁷.

2. Rozwiązaniami, które ze swej natury oraz z założenia ustawodawcy służą ujednoceniu praktyki orzeczniczej sądów (stanowiąc proceduralne narzędzie służące zapewnianiu jednolitości) są przede wszystkim uchwały najwyższych organów sądowych, podejmowane w związku z konkretnymi sprawami lub rozstrzygające problemy prawne *in abstracto*. Zależność ta nie dotyczy przy tym jedynie samej sentencji uchwały, lecz obejmuje także jej uzasadnienie. To ono umiejscawia

⁵ Pozostali odbiorcy uzasadnienia ustnego, np. strony postępowania, nie są podmiotami uczestniczącymi w dyskursie orzeczniczym w zakresie jednolitości orzecznictwa.

⁶ Szerzej: S. Dąbrowski, A. Łazarska, *Uzasadnianie orzeczeń sądowych w procesie cywilnym*, PS 2012, nr 3; zob. zwłaszcza uwagi dotyczące elektronicznej postępowania cywilnego.

⁷ L. Leszczyński, *Dyskrecjonalność a jednolitość stosowania prawa. Rola argumentu per rationem decidendi* [w:] *Dyskrecjonalność w prawie. Materiały XVIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Teorii i Filozofii Prawa. Miedzeszynie k. Warszawy 22–24 września 2008 r.*, pod red. W. Staśkiewicz, T. Stawecki, Warszawa 2010, s. 136 i n.

zdanie lub kilka zdań sentencji w szerszym kontekście, nadając im znacznie większą siłę oddziaływania *imperio rationis*. Uzasadnienie wskazuje przede wszystkim właściwy sposób rozumienia sentencji, jej umocowanie w treści norm prawnych oraz dotychczasowych poglądach literatury i orzecznictwa – zapewniając tym samym jej rozwinięcie i objaśnienie.

W przypadku uchwał relacja uzasadnienia do sentencji przybiera nieco inny kształt, niż ma to miejsce w pozostałych rodzajach orzeczeń. Sentencja jest tu esencją wyводу przeprowadzonego i rozwiniętego następnie w uzasadnieniu i zdradza główny problem prawny, który stał się przedmiotem sprawy oraz wynik jego rozwiązania. Na podstawie tak skonstruowanej myśli możliwe jest uzyskanie dodatkowych informacji o rozstrzygnięciu, w szczególności jego tle merytorycznym – w porównaniu z sentencją orzeczenia „zwykłego”, określającą jedynie proceduralny kształt rozstrzygnięcia („uchyla i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania”, „oddala”, „odrzuca”, itd.), bez wprowadzenia w warstwę prawną i faktyczną danej sprawy. Nie oznacza to jednak, by w przypadku uchwał uzasadnienie miało mniejsze znaczenie – wręcz przeciwnie: ze względu na rolę tego rodzaju orzeczenia oraz pozycję w hierarchii decyzji sądowego stosowania prawa traktowane jest ono jako ważny punkt odniesienia dla innych rozstrzygnięć.

Sposób kształtowania jednolitości przybiera odmienną postać w przypadku uchwał abstrakcyjnych i konkretnych. Szczególnie istotne dla ujednociania orzecznictwa wydaje się uzasadnienie uchwał pierwszego rodzaju – podejmowanych w oderwaniu od jednostkowego stanu faktycznego. Ich wydanie zainicjowane jest wnioskiem o rozstrzygnięcie abstrakcyjnego problemu prawnego wywołującego rozbieżności orzecznicze. Uchwała taka antycypuje zatem jednolitość – jest wyrazem dostrzeżenia rozbieżności orzecznictwa i wskazuje na stan pożądaný. Od momentu jej podjęcia sądy, związane wykładnią w niej wyrażoną⁸ lub przekonane siłą przemawiającego za nią autorytetu, aplikują to ogólne rozstrzygnięcie do konkretnych spraw, współtworząc w ten sposób jednolitość orzeczniczą. Specyfika uchwał tego rodzaju polega również na odmiennej konstrukcji (wynikającej

⁸ Związanie sądów stanowiskiem wyrażonym w uchwale może mieć miejsce w sposób faktyczny (w tym wynikający z autorytetu sądu podejmującego uchwałę) lub wprost określony przepisami prawa. W zakresie sądownictwa administracyjnego por. postanowienie NSA z 8 kwietnia 2013 r., II FPS 7/12, CBOSA: „Uchwały abstrakcyjne nie pozostają w związku z postępowaniem toczącym się w konkretnej sprawie. Dlatego zawarta w nich wykładnia nie ma mocy bezpośrednio wiążącej w żadnej sprawie. Natomiast uchwały abstrakcyjne oraz uchwały konkretne mają moc wiążącą, która wynika z art. 269 § 1 p.p.s.a. Przepis ten ustala bowiem sformalizowany tryb umożliwiający składom orzekającym sądów administracyjnych odstępianie od stanowiska zajętego w uchwale abstrakcyjnej lub konkretnej. Wynikająca z powyższego przepisu ogólna moc wiążąca wszystkich uchwał Naczelnego Sądu Administracyjnego sprowadza się do tego, że dopóki nie nastąpi zmiana stanowiska zajętego w uchwale tego Sądu, dopóki wszystkie składy orzekające powinny je respektować”. Odnośnie natomiast do SN związanie formalne występuje przy uchwałach składu siedmiu sędziów i większych składach orzekających, natomiast uchwała podejmowana w składzie trzech sędziów wiąże o tyle, o ile wpisana została do Księgi Zasad Prawnych (jeżeli zaś nie – oddziałuje jedynie siłą autorytetu sądu).

zwłaszcza z braku powstania zagadnienia na gruncie konkretnej sprawy – czego skutkiem staje się odmienne ukształtowanie „części historycznej” ich uzasadnienia). Uzasadnienie pełni tu jeszcze istotniejszą rolę – nie tylko legitymizuje rozstrzygnięcie (jak ma to miejsce w przypadku każdego uzasadnienia), ale również tłumaczy, jak wyklądać lub stosować dany przepis prawa. Zawiera ono zdecydowanie więcej uwag o charakterze ogólnym, formułowanych mniej ściśle w odniesieniu do konkretnej sprawy (uzasadnienie jest zatem w tym przypadku wyraźniej wypowiedzią o prawie i regułach jego stosowania). W warstwie argumentacyjnej powinno więc ono opisywać problem w szerszej perspektywie, kreślące ogólne, systemowe uwagi – i pozwalając tym samym innym sądom na łatwiejsze uchwycenie istoty i pożądanego sposobu stosowania prawa w przyszłych, tym razem już konkretnych przypadkach⁹.

Uchwała wraz z uzasadnieniem, wyznaczającym jej zakres interpretacyjny, powinna projektować długofalowe skutki, głębokość i szerokość zmian w stosowaniu prawa, wywołanych jej podjęciem, współwystępowanie z regulacjami prawa stanowionego i innymi orzeczeniami, w szczególności innymi uchwałami¹⁰. Uzasadnienie uchwały pełni rolę drogowskazu, nie może być niejednoznaczne czy niezrozumiałe. Nie oznacza to oczywiście, aby w pozostałych rodzajach orzeczeń brak tych elementów czy cech był całkowicie akceptowalny. Niemniej jednak to uchwała, służąca *per se* ujednocnieniu praktyki orzeczniczej, cechująca się szczególną mocą i pozycją w systemie orzeczeń, powinna spełniać wysokie standardy w zakresie uzasadnienia¹¹.

3. Osobną kwestią na tym tle pozostaje problematyka tzw. pytań prawnych – a ściślej: postanowień o przedstawieniu SN lub składowi siedmiu sędziów NSA zagadnienia prawnego do rozpoznania, podejmowanych na gruncie konkretnych spraw. Podejmowana w ich następstwie uchwała może oczywiście oddziaływać znacznie szerzej – ujednocniając praktykę innych sądów. W przeciwieństwie do ogólnego modelu kształtowania jednolitości orzecznictwa przez uchwały, w przypadku pytań prawnych obecny jest dodatkowy element: formalne związanie wykładnią przyjętą w uchwale, dotyczące sprawy, w której przedstawione zostało zagadnienie. Zwrócenie się z pytaniem prawnym jest zatem – obok innych celów – wewnętrznym, własnym krokiem konkretnego sądu w kierunku punktowego kształtowania jednolitego orzecznictwa (prowadząc do osiągnięcia zbieżności *in concreto* własnej wykładni ze stanowiskiem SN lub NSA).

Obok tego, instytucja ta służy oczywiście, pośrednio, ujednocnieniu całego orzecznictwa, konkretna wypowiedź interpretacyjna ma faktyczny wpływ

⁹ A. Kabat, *Rola Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowaniu jednolitego orzecznictwa sądów administracyjnych*, ZNSA 2010, nr 5–6, s. 185 i n.

¹⁰ A. Skoczylas, *Działalność uchwalodawcza Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2004, s. 194 i n.

¹¹ Kabat, *Rola...*, s. 185 i n.

na procesy decyzyjne innych sądów¹². Dzieje się tak najczęściej ze względów pragmatycznych (prawdopodobieństwa uchylenia orzeczenia wyrażającego pogląd odmienny – jeżeli bowiem sąd mogący potencjalnie kontrolować dane orzeczenie już raz wyraził w innej sprawie pewne zdanie to prawie pewne jest, że zajmie takie stanowisko ponownie) lub wynikać może z siły autorytetu sądu podejmującego uchwałę (znajdującego się najwyżej w hierarchii organów sądowniczych). W ten sposób problem sformułowany *in concreto* staje się początkiem ujednolicania orzecznictwa w bardziej ogólnej perspektywie.

Uzasadnienia uchwał podejmowanych w odpowiedzi na pytania konkretne mają, jak się wydaje, mniejszy wpływ na kształtowanie jednolitości orzekania, niż ma to miejsce przy rozstrzyganiu zagadnień abstrakcyjnych. Uzasadnienie tej uchwały powinno, w pierwszej kolejności, umożliwiać zastosowanie przyjętego sposobu wykładni w sprawie, na której tle sformułowano dane zagadnienie. Choć sąd występujący z pytaniem pozostaje związany przede wszystkim sentencją uchwały, precyzyjna treść przyjętego w niej poglądu ujawnia się często dopiero przy lekturze uzasadnienia. Rola motywów uchwały wzrasta przy tym z punktu widzenia jej szerszego oddziaływania (*imperio rationis*), wzmacniając perswazyjną siłę proponowanej drogi wykładni.

4. Jednolitość orzekania w zakresie objętym uchwałą może kształtować się na dwóch poziomach – przez zaaplikowanie do własnego rozstrzygnięcia sentencji uchwały (wydanie decyzji zgodnej z wyrażonym w niej stanowiskiem¹³) lub dodatkowe umieszczenie fragmentów jej motywów w uzasadnieniu wydawanego orzeczenia. Pierwsze rozwiązanie jest bez wątpienia znacznie prostsze pod względem metody – pozwala bowiem oprzeć się na literalnej treści uchwały, bez wnikania w leżące u jej podstaw argumenty. Szczególnie dobrze sprawdza się ono w sprawach typowych, zawierających dokładnie ten sam problem, który wyjaśnił już SN czy NSA. Bardziej wyrafinowanym sposobem wykorzystania uchwały jest sięgnięcie do jej motywów wskazanych w uzasadnieniu – w celu poszukiwania ogólnych założeń, argumentów czy standardów, które mogłyby posłużyć do rozstrzygnięcia innej sprawy (z reguły odbiegającej od problemu, który stanowił bezpośredni przedmiot uchwały).

Ze względu na specyfikę orzeczenia, jakim jest uchwała, proces kształtowania przez nią jednolitości jest wyraźnie odmienny od innych rodzajów judykatów i może przebiegać dwutorowo¹⁴. Podstawowym sposobem jest reakcja promienista

¹² L. Leszczyński, *Podmioty wykładni operatywnej a formy wymiany argumentacji interpretacyjnej* [w:] *Państwo-Prawo-Polityka. Księga poświęcona pamięci Profesora Henryka Groszyka*, red. M. Chrzanowski, J. Kostrubiec, I. Nowikowski, Lublin 2012, s. 199.

¹³ Jest to możliwe w szczególności wtedy, gdy sentencja jednoznacznie odpowiada na postawiony problem prawny, upodabniając się w swej formie do normy prawnej.

¹⁴ W znaczącej mierze wynika to też z mocy uchwały i szerszej możliwości jej znajomości ze względu na pozycję procesową tego rodzaju orzeczenia oraz stosunkowo niewielkiej ich ilości w porównaniu do pozostałych rodzajów orzeczeń. Łatwiejsza jest zatem identyfikacja czy dana uchwała pasuje do rozpoznawanej obecnie sprawy.

(odcentryczna) polegająca na tym, że uchwała zajmuje w tym układzie miejsce centralne, pozostałe zaś orzeczenia biorą swój początek bezpośrednio od niej. W drugim wariantcie, kolejne orzeczenia czerpią bezpośrednio z rozstrzygnięć wydanych w następstwie aplikowania uchwały – tworząc strukturę liniową.

5. W przypadku pozostałych rodzajów orzeczeń przebieg procesu kształtowania się jednolitości przebiega nieco inaczej i przybiera raczej formę reakcji łańcuchowej (często o meandrycznej postaci). W swoim podstawowym kształcie polega on na podejmowaniu decyzji tożsamej w zasadniczej części z inną poprzednią decyzją sądowego stosowania prawa, następnie zaś powieleniu tej czynności przez kolejny podmiot orzekający w podobnej sprawie. Nie oznacza to oczywiście odwołania się do orzeczenia będącego bezpośrednim poprzednikiem (zwłaszcza w sensie chronologicznym) wydawanego rozstrzygnięcia – wystarcza, by w dotychczasowym dorobku judykatury istniała wypowiedź, która może posłużyć jako podstawa dla argumentacji w innej sprawie. Czerpanie z tych rozstrzygnięć (nadające im *quasi*-precedensowy charakter) ma więc w pewnym stopniu charakter losowy, zależny od wyborów podejmowanych przez poszczególne sądy na gruncie konkretnych spraw.

Uzasadnienia tej kategorii orzeczeń mają kluczowe znaczenie dla budowy przez nie jednolitości orzecznictwa. Sama sentencja – rozstrzygająca konkretną sprawę – nie ma z tej perspektywy żadnego wymiernego znaczenia (inaczej niż dzieje się to w wypadku uchwał, których ujednociająca siła opiera się na połączeniu sentencji i uzasadnienia). Motywy sformułowane przez sąd umożliwiają w tym wypadku, po pierwsze, ocenę, czy problem poruszany w danym orzeczeniu może mieć znaczenie na gruncie innej sprawy. Tu szczególnie istotną rolę odgrywa lektura „części historycznej” (pozwalająca skonfrontować okoliczności dwóch spraw i ocenić stopień ich podobieństwa) – ale także uwagi o charakterze *stricte* interpretacyjnym (na których podstawie można stwierdzić, czy dany tok rozumowania pasuje do problemu, jaki wystąpił na gruncie innej sprawy).

6. Argumentacyjna siła oddziaływania uzasadnienia zależy we wszystkich przypadkach od spełnienia przez nie pewnych warunków formalnych i merytorycznych. Wymagania w tym zakresie kształtują się w sposób odwrotny niż ma to miejsce w wypadku uchwał. O ile te ostatnie formują jednolitość z zasady *per se*, ujednociająca siła zwykłych orzeczeń zależy przede wszystkim od siły motywów, jakie znajdują się w ich uzasadnieniu.

Podstawowe znaczenie ma w tym przypadku dyskursywność i wynikająca z niej perswazyjność uzasadnień¹⁵ – najsilniej realizujące się w ramach derywacyjnej

¹⁵ Dyskursywny styl formułowania uzasadnienia polega m.in. na wskazywaniu sposobu osiągnięcia rozwiązania, prezentowaniu i wazeniu racji za przemawiających za przyjętym stanowiskiem oraz argumentów przeciwnych, pokazywanie zakresu uwzględnienia innej decyzji stosowania prawa.

koncepcji wykładni prawa (w ujęciu walidacyjno-derywacyjnym). Wynika to ze specyfiki tego podejścia, istotnie różniącego się od stosowania prawa w kluczu klasyfikacyjnym (zazwyczaj opartym o zasady *clara non sunt interpretanda* oraz *iura novit curia*), skutkującym brakiem konieczności tłumaczenia się z przebiegu procesu myślowego, który doprowadził do wydania konkretnego rozstrzygnięcia (w praktyce wystarczające jest wówczas samo zakomunikowanie treści decyzji z powołaniem się na jedną ze wspomnianych zasad). Osłabia to jednak istotnie moc perswazyjną uzasadnień i możliwość internalizacji wyrażonych w nich poglądów przez inne składy orzekające.

Trudno w takiej sytuacji mówić o kształtowaniu jednolitości również z tego względu, że autorytatywne stwierdzenia o treści norm prawnych nie pozwalają na zrozumienie wyrażonego stanowiska, ani na czerpanie z niego na potrzeby własnego rozstrzygnięcia¹⁶. Typowy proces kształtowania się jednolitości w sposób oddolny może przebiegać bowiem w ten sposób, że orzekając w sposób niezależny, ale mając jednak świadomość znaczenia jednolitości jako wartości stosowania prawa, sąd decyduje się rozstrzygać w podobnych sprawach podobnie – w szczególności z tego powodu, że wcześniejsze orzeczenia, zapadłe na gruncie analogicznych przypadków, uzna on za przekonujące.

7. Perswazyjne oddziaływanie uzasadnienia wydaje się zatem kluczowe dla kształtowania jednolitego orzecznictwa. Pozwala ono na swoistą rezygnację przez sąd z własnej autonomii na potrzeby realizacji innych wartości procesu stosowania prawa¹⁷. Uzasadnianie każdej decyzji częściowej umożliwia prześledzenie rozumowania innego sądu i ocenę trafności decyzji finalnej, a także jej przydatności dla własnego rozumowania. Sędzia posługujący się autorytatywnymi stwierdzeniami traci wiarygodność ze względu na obawę braku dostatecznego umocowania jego decyzji w prawie. Jego uzasadnienie nie może być obdarzone zaufaniem, a co za tym idzie może być mniej chętnie wykorzystywane dla potrzeb kolejnych rozstrzygnięć w podobnych sprawach. Niemożność prześledzenia drogi rozumowania sądu nie tylko powoduje obawę przed powielaniem takiego rozstrzygnięcia, ale stanowi również przeszkodę faktyczną – trudno bowiem odnieść się do czegoś niejasnego, mglistego, niezrozumiałego.

Autorytatywne, niedyskursywne czy magisterialne¹⁸ formułowanie uzasadnienia z natury rzeczy nie może cieszyć się odpowiednio szerokim uznaniem,

¹⁶ M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 259; M. Zieliński, *Jednolitość wykładni prawa* [w:] *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, red. S. Wältoś, Kraków 1998, s. 63.

¹⁷ Na marginesie pozostawić należy podejmowanie decyzji w zgodzie z linią orzecniczą z powodów pozamerytorycznych, np. ze względu na brak odwagi sędziów, którzy linią orzecniczą zasłaniają się przed ewentualnym kwestionowaniem ich decyzji.

¹⁸ M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia i rozumienie prawa w Polsce po akcesji do Unii Europejskiej* [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 94 i n.

a w konsekwencji wpływać na praktykę stosowania prawa. W przypadku innych niż uchwała rodzajów orzeczeń kluczowa jest dobrowolność sędziego, który z własnej woli (powodowany świadomością tego, że jednolitość jest istotną wartością procesu stosowania prawa) decyduje się ukształtować swoje rozstrzygnięcie w zgodzie z zarysowaną linią orzeczniczą. Ponadto, ukrywanie argumentów, które wzięto pod uwagę przy wydawaniu rozstrzygnięcia, nie pozwala na ocenę, czy dane orzeczenie mieści się w linii orzeczniczej, czy też – pozostając przy określonym rozstrzygnięciu finalnym – wyznacza nowy sposób osiągnięcia tego rezultatu (odchodząc od linii orzeczniczej w zakresie argumentacji, przy utrzymaniu ostatecznej konkluzji). Zjawisko to może w oczywisty sposób osłabiać moc uzasadnienia jako czynnika kształtowania jednolitości¹⁹.

8. Do mechanizmów, których pierwszoplanową rolą nie jest kształtowanie jednolitości orzecznictwa – a które spełniają jednak to zadanie *de facto* – należy kontrola instancyjna. W zamierzeniu ma ona służyć przede wszystkim weryfikacji rozstrzygnięcia sądu niższego szczebla (pod kątem prawidłowości proceduralnej i merytorycznej), w praktyce bazując rzecz jasna na jego uzasadnieniu. Tą drogą sprzyja ona uspoźnieniu stanowisk zajmowanych przez sądy wszystkich szczebli w danej kategorii spraw – orzeczenia niezgodne z dotychczasową linią orzeczniczą lub stanowiskiem sądu kontrolującego mają nikłą szansę spotkać się z akceptacją. W ten sposób na kształtowanie się jednolitości wpływ ma każde rozstrzygnięcie – przy czym z przyczyn ustrojowych wpływ ten rośnie na kolejnych szczeblach struktury wymiaru sprawiedliwości. Ujednocianie orzecznictwa nie jest w zasadzie ukierunkowane w górę – to raczej sądy wyższych (najwyższych) instancji mają największy wpływ na kształtowanie jednolitości orzecznictwa. Ostatecznie więc jednolitość wyznaczana jest przez rozstrzygnięcia sądów znajdujących się najwyżej w hierarchii sądownictwa, mających ostateczny głos w sprawie.

Jeżeli sądy te wyznaczają kierunek orzekania, a dodatkowo występują pojedynczo lub w niewielkiej liczbie, dysponując siłą argumentacji oraz autorytetem, zwiększa to szanse na zbieżność prezentowanego przez nie poglądu, który następnie z dużym prawdopodobieństwem zostanie przejęty jako obowiązujący, a pozostałe sądy dostosują się do niego, co spowoduje powstanie stanu jednolitości orzeczniczej. Dzieje się tak dlatego, że sądy niższych instancji ze względów pragmatycznych starają się co do zasady wpisać w ustalone linie orzecznicze z obawy przed uchynieniem orzeczenia. Poziom instancji decyduje zatem o samodzielności wykładni oraz o celu uzasadniania orzeczeń sądowych, a także o wynikowym wpływie też orzeczniczych na przyszłe procesy decyzyjne²⁰.

¹⁹ Por. L. Leszczyński, *Wykładnia operatywna (podstawowe właściwości)*, PiP 2009, nr 6.

²⁰ L. Leszczyński, *Podmioty...*, s. 198.

9. Instytucją na pozór przełamującą jednolitość – w praktyce mogącą jednak służyć jej budowaniu – jest złożenie zdania odrębnego do orzeczenia. W bieżącym odbiorze społecznym orzeczenie, wobec którego wyrażono sprzeciw w tej formie, może być postrzegane jako mające mniejszą moc oddziaływania (także gdy zapadło nieznaczną większością głosów w składach powiększonych), ze względu na brak całkowitego przekonania do jego kształtu przez wszystkich członków składu orzekającego i tym samym niepewność co do zasadności wyboru. Z perspektywy jednolitości orzecznictwa skutek zgłoszenia zdania odrębnego może być jednak odmienny – sprzyjając jej kształtowaniu się w dłuższej perspektywie. Daje ono wyraz poważnemu, rzetelnemu podejściu sędziego do rozpatrywanego zagadnienia, świadcząc o uważnym zapoznaniu się ze sprawą i odwadze wyrażania mniej popularnych sądów. Można nawet zaryzykować stwierdzenie, że zgłoszenie zdania odrębnego wzmacnia argumentację wyrażoną w orzeczeniu i tym samym buduje jego siłę oddziaływania. Zarazem – zawierając w istocie osobne uzasadnienie – może ono także stanowić początek nowej linii orzekania.

10. Swoistym „narzędziem” (będącym w istocie właściwością funkcjonalną porządku prawnego) kształtowania jednolitości przez uzasadnienia pozostaje także wykorzystanie ich jako podstawy rozumowań precedensowych (*per rationem decidendi*). Otwiera ono autonomiczną drogę ujednolicania praktyki orzeczniczej, opartą na dyskrecjonalności sędziowskiej²¹. Kształtowanie jednolitości orzecznictwa polega wówczas na dobrowolnym „zastosowaniu” przez sędziego poglądu wyrażonego wcześniej w innym orzeczeniu – w praktyce, przede wszystkim w jego uzasadnieniu. Z punktu widzenia metody, zabieg ten wymaga zredukowania motywów sformułowanych przez inny sąd do konkretnej tezy (wskazanej wyraźnie przez autora uzasadnienia lub określonej przez jego czytelnika). Dopiero tak osiągnięty rezultat może zostać zaaplikowany do własnego orzeczenia²².

Centralna rola uzasadnienia w rozumowaniach *per rationem decidendi* wymaga od nich spełnienia pewnych standardów formalnych i treściowych (o których mowa niżej). Jest to szczególnie istotne wówczas, gdy dane orzeczenie wydawane jest z myślą o jego potencjalnej sile precedensowej²³. Dotyczy to zwłaszcza decyzji odnoszących się do zagadnień wcześniej nierozstrzyganych lub rozwiązujących problemy w nowatorski sposób²⁴. Świadomość, że mogą one stać się punktem

²¹ L. Leszczyński, *Dyskrecjonalność...*, s. 136; L. Leszczyński, *Podmioty...*, s. 200–201.

²² L. Leszczyński, *Dyskrecjonalność...*, *passim*.

²³ O ciekawych aspektach mechaniki kreowania precedensów pisze L. Leszczyński, *Ujednolicanie orzecznictwa a precedens w sądowym stosowaniu prawa [w:] Jednolitość prawa sądowego cywilnego a jego odrębności krajowe*, red. M. Sawczuk, Lublin 1997, s. 227 i n.

²⁴ Szerzej na temat rozumienia precedensu na gruncie polskim: L. Morawski, M. Zirk-Sadowski, *Precedent in Poland [w:] Interpreting precedents. A comparative study*, pod red. D.N. MacCormick, R.S. Summers, Dartmouth 1997, s. 219 i n.

odniesienia przy stosowaniu prawa w innych sprawach (zwłaszcza przez sądy niższego szczebla) pociąga za sobą zazwyczaj szczególną dbałość o prawidłowe konstruowanie jego uzasadnienia. W wielu sytuacjach staje się ono wówczas bogatsze argumentacyjnie i bardziej dyskursywne, co sprzyja jego silniejszej legitymizacji i autorytetowi. Niekiedy motywy rozstrzygnięcia mogą zostać wykorzystane także w celu odwrotnym – ograniczenia „precedensowej siły” rozstrzygnięcia. W tym celu sąd ma do dyspozycji szereg instrumentów – zwłaszcza wskazanie na wyjątkowy charakter okoliczności sprawy lub sytuacyjność wyrażonego w niej poglądu – współkształtując tym przyszłe kierunki stosowania prawa.

Jakość wypowiedzi sądu, która ma stać się *quasi*-precedensem odgrywa szczególną rolę w kulturze prawa stanowionego, w której decyzja stosowania prawa jako argument walidacyjny ma trudności z uzyskaniem właściwej legitymizacji. W konsekwencji, podobnie poprawne i bogate argumentacyjnie powinno być także uzasadnienie orzeczenia opierającego się na *quasi*-precedensie, którego rolą jest przekonanie o trafności wyboru poglądu wyrażonego w innej decyzji stosowania prawa.

Wymogi konstrukcyjne uzasadnienia z perspektywy jednolitości orzecznictwa

Aby uzasadnienie orzeczenia spełniało swoją rolę w kształtowaniu jednolitości orzecznictwa musi ono odpowiadać pewnym standardom w zakresie swojej konstrukcji (formy) i treści (zawartości merytorycznej, zwłaszcza w warstwie argumentacyjnej).

Obok uwag wymienionych dotychczas, warte zasygnalizowania wydają się wymogi dotyczące konstrukcji części historycznej uzasadnienia. Powinna być ona tworzona w sposób zapewniający zachowanie równowagi pomiędzy dwiema podstawowymi funkcjami, jakie pełni ona w zakresie jednolitości orzekania (informującej o okolicznościach sprawy oraz porządkującej²⁵). W konsekwencji, nie może być ona zbyt rozbudowana – pozwalając na łatwe uchwycenia sedna okoliczności sprawy, zwłaszcza wobec (częstej w praktyce) konieczności przeszukania wielu orzeczeń. Jednocześnie powinna być ona dostatecznie bogata w fakty, by można było stwierdzić, czy pogląd wyrażony na gruncie danych okoliczności faktycznych może zostać zaaplikowany także do innej sprawy.

W tworzeniu części prawnej uzasadnienia podstawową rolę odgrywa natomiast oczywiście przejrzystość prezentowanych myśli. Nie musi to oznaczać tworzenia uzasadnień krótkich – lecz przede wszystkim bardziej esencjonalnych. Umiejętność syntezy myśli wydaje się niezbędnym warunkiem sprawnej i rzetelnej pracy z uzasadnieniem, w sytuacji gdy jego odbiorca poszukuje w nim punktu odniesienia dla

²⁵ Poprzez umiejscowienie rozważań prawnych w szerszym kontekście okoliczności sprawy oraz dzięki temu, że stanowi punkt odniesienia dla uwag w części prawnej.

własnych orzeczeń (ułatwiając identyfikację stanowiska i zakresu, w jakim mieści się ono w linii orzeczniczej). W przypadku części prawnej (w mniejszym zakresie także historycznej) dużą wagę ma także poprawność językowa i stylistyczna wyводу – uzasadnienie zawierające błędy w tym zakresie lub niestarannie zredagowane obniża zaufanie do argumentacji sądu, zmniejszając siłę jej oddziaływania na późniejsze decyzje.

Podsumowanie

Jak wynika z powyższych uwag, uzasadnienia orzeczeń sądowych odgrywają zasadniczą rolę w kształtowaniu jednolitości orzeczniczej – nie tylko w ramach typowych instrumentów ujednolicania orzecznictwa, lecz także opierając się na pośrednich drogach oddziaływania. Z tej perspektywy każde orzeczenie ma potencjalnie szansę wzmacniać ustaloną linię orzeczniczą lub kreować nowy trend. Oddziaływanie to może przy tym opierać się zarówno na inicjatywie oddolnej (wynikającej z utrwalenia się danego poglądu w orzecznictwie sądów niższego szczebla), jak i być spowodowane działalnością orzeczniczą sądów wyższej instancji. Każdy z tych wektorów oddziaływania posiada własną specyfikę – zarazem jednak podstawę każdego z nich stanowi niezmiennie argumentacja zawarta w uzasadnieniu orzeczenia.

* Autorka jest doktorantką w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, kierownikiem projektu badawczego „Uzasadnianie orzeczeń sądowych” w ramach programu „Diamentowy Grant”, uczestniczką i koordynatorem części zadań w ramach projektu badawczego w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk oraz asystentką sędziego w Izbie Ogólnoadministracyjnej Naczelnego Sądu Administracyjnego.

dr Michał Raczkowski*

Wykładnia celowościowo-funkcjonalna a jednolitość orzecznictwa.

Przykład orzecznictwa w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych

Miejsce wykładni funkcjonalnej w procesie ustalania znaczenia treści normy prawnej pozostaje w teorii prawa ustalone. Pozwala ona na rozstrzygnięcie, obok argumentów systemowych, historycznych czy porównawczych, wątpliwości odnośnie do językowego brzmienia przepisu. Niekiedy także umożliwia odstępianie od językowego brzmienia przepisu, choć musi to znajdować uzasadnienie w regułach odstępstwa (według L. Morawskiego¹) lub gdy – jak to ujmuje M. Zieliński – wynik wykładni językowej burzy założenia o racjonalności ustawodawcy, w tym godzi w wartości o charakterze podstawowym².

Rzeczywiste znaczenie tej metody wykładni pozostaje jednak zależne od specyfiki konkretnej gałęzi prawa, w której jest stosowana. W prawie pracy wydaje się ono znaczne. Wynika to z szeregu uwarunkowań.

Po pierwsze, nauka i judykatura prawa pracy pozostają przypisane do funkcji tej gałęzi prawa, z funkcją ochronną na pierwszym miejscu. Już choćby rozmiar miejsca, jakie tej kwestii poświęca się w podręcznikach, świadczy o „funkcjonalnym” podejściu do prawnej problematyki zatrudnienia.

Po drugie, wymusza to sama treść regulacji prawnych. Jedne z kilku kluczowych instytucji prawa pracy – normy określające zasady rozwiązania stosunku pracy przez pracodawcę – zbudowane są z klauzul generalnych (zasadność wypowiedzenia umowy o pracę w treści art. 45 § 1 k.p., ciężar naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych w rozwiązaniu bez wypowiedzenia w art. 52 § 1 k.p.). Odnoszenie się do argumentów pozaprawnych a przez to – uwzględnianie w procesie stosowania prawa argumentacji celowościowej – okazuje się nieuniknione. Ponieważ spory na tle rozwiązania stosunku pracy stanowią istotną część wszystkich sporów z zakresu prawa pracy, sądownictwo pracy wydaje się być przyzwyczajone do funkcjonalnego ujmowania prawa. Skutkuje to na przykład dostrzegalną łatwością, z jaką sięga się w orzecznictwie do klauzuli nadużycia prawa (art. 8 k.p., dosłowny odpowiednik art. 5 k.c.).

Argument, że ujęcie funkcjonalne jest wymuszone prawnie, wynika także z zakresu stosowania w prawie pracy źródeł prawa Unii Europejskiej. Należą

¹ *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 75 i n.

² *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 323–324.

do nich niemal wyłącznie dyrektywy, akcentujące przede wszystkim cel, dla którego zostały wprowadzone.

Na koniec należy odwołać się do faktów z dziedziny prawotwórstwa. Legislacja prawa pracy nie w pełni nadąża za realiami społeczno-ekonomicznymi. Dość przypomnieć, że Kodeks pracy – podstawowe źródło tej gałęzi prawa – obowiązuje od 1975 r. Mimo licznych nowelizacji w wielu aspektach nie przystaje do radykalnie zmienionego ustroju. Wymusza to patrzenie na treść istniejących norm przez pryzmat nowych warunków, w jakich przychodzi je stosować. Naturalną metodą, w jakiej uzyskuje się efekt adaptacyjny, pozostaje wykładnia, szczególnie elementów łatwo podatnych na zmianę, takich m.in. jak sposób rozumienia klauzul generalnych³.

W tych warunkach nie może dziwić, że wykładnia funkcjonalna uzyskuje istotne znaczenie w wykładni norm prawa pracy, aczkolwiek niesie to ze sobą dostrzegalne zagrożenia.

Analizując orzecznictwo w sprawach z zakresu prawa pracy można dostrzec zarówno stosowanie wykładni funkcjonalnej dla wyjaśnienia wątpliwości w sytuacji, gdy treść językowa pozostaje niejasna, jak i odstępowanie od językowego brzmienia przepisów. W tych ostatnich sytuacjach nie sięga się jednak do reguł odstępstwa. Niekiedy wychodzi się poza granice językowe, co postaram się wykazać na przykładach, bez poważnego uzasadnienia dla konieczności dokonania tego zabiegu, skupiając się jedynie na argumentacji o funkcjonalnej konieczności dokonania takiego zabiegu.

Wykładnia funkcjonalna a regulacje dysfunkcjonalne

Dla metod funkcjonalnych znajduje się miejsce – także a może przede wszystkim w prawie pracy – tam, gdzie istniejące unormowania okazują się dysfunkcjonalne.

Znakomity tego przykład stanowi orzecznictwo w sprawach ochrony szczególnej przed rozwiązaniem stosunku pracy osób, należących do władz związków zawodowych. Generalnie obowiązujący w tej materii art. 32 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych przewiduje, że rozwiązanie stosunku pracy z taką osobą wymaga zgody zarządu właściwej zakładowej organizacji związkowej. Brak takiej zgody skutkuje, w świetle art. 45 § 1 k.p. niezgodnością z prawem dokonanego wypowiedzenia (analogicznie w razie rozwiązania bez wypowiedzenia, art. 56 § 1 k.p.). Nakłada się na to bezwzględny, wyrażony w art. 45 § 3 k.p. (stosowanym także w przypadku rozwiązania bez wypowiedzenia) obowiązek sądu pracy uwzględnienia roszczenia pracownika o przywrócenie do pracy, jeśli skieruje on takie żądanie.

³ Por. M. Gersdorf, *Podstawowe dylematy związane z rozwojem prawa pracy w okresie transformacji ustrojowej*, PiZS 2003, nr 5, s. 3.

W przypadkach nieobjętych ochroną szczególną sąd pracy ma możliwość zasądzenia odszkodowania, jeśli stwierdzi że przywrócenie do pracy byłoby niemożliwe lub niecelowe (art. 45 § 2 k.p.). Widać tu wyraźnie znaczną sędziowską władzę decyzyjną. Nie tylko, przypomnijmy, samo wypowiedzenie lub rozwiązanie bez wypowiedzenia podlega ocenie co do jego zasadności lub ciężaru naruszenia obowiązków pracowniczych. Także zasadność kierowania samego roszczenia o przywrócenie może podlegać krytycznej analizie przy użyciu ogólnych kryteriów możliwości, a szczególnie celowości.

W tych warunkach ustawodawca decyduje się na nałożenie bardzo surowego ograniczenia, wynikającego z art. 45 § 3 k.p. Wskutek takiego zestawienia obu unormowań może się okazać, że ze względów formalnych sąd zmuszony byłby przywracać do pracy nawet w przypadku rażącego naruszenia obowiązków pracowniczych.

W konsekwencji ukształtowała się linia orzecznicza Sądu Najwyższego, w istocie pomijająca ścisły przepis art. 45 § 3 k.p. na podstawie procesowej normy art. 477¹ k.p.c. w zw. z art. 8 k.p.⁴ Zapoczątkowała tę tendencję uchwała Sądu Najwyższego z 30 marca 1994 r., I PZP 40/93, tendencja ta kontynuowana jest w judykaturze. W tym zakresie argumentacja funkcjonalna znajduje aprobatę, zmierza bowiem do zapewnienia niezbędnej elastyczności rozstrzygania różnorodnych stanów faktycznych z zachowaniem zasad słuszności, a nie jedynie według sztywnych, formalnych unormowań.

Ekspansja argumentacji funkcjonalnej

Przyzwyczajenie powoduje, że metody funkcjonalne podlegają zastosowaniu nie tylko w interpretacji prawa pracy, ale także norm prawa ubezpieczeń społecznych, postrzeganych tradycyjnie dużo bardziej ściśle. Jednak to w sferze podlegania ubezpieczeniom społecznym uczyniono odstępstwo dla przypadków szeroko pojmowanego „nadużycia prawa do podlegania ubezpieczeniom”.

Jako pierwszą wypada wskazać uchwałę SN z 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05, która – jak się wydaje – otworzyła w praktyce dość szeroko drogę do stosowania klauzul generalnych prawa cywilnego dla potrzeb ubezpieczenia społecznego. Sąd Najwyższy uznał, że w ramach art. 41 ust. 12 i 13 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.) Zakład Ubezpieczeń Społecznych może zakwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzającej do obejścia

⁴ Por. szerzej M. Gersdorf [w:] M. Gersdorf, K. Rączka, M. Raczkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 352–353.

prawa (art. 58 k.c.). W stanie faktycznym sprawy ubezpieczony deklarował wysoką (12.800 zł) podstawę wymiaru składek, która została zakwestionowana przez ZUS w związku ze świadczeniami ubezpieczeniowymi jakie – przy jej zastosowaniu – miałyby zostać ubezpieczonemu wypłacone.

W podobnym duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05 uznając, że ustalenie w umowie o pracę rażąco wysokiego wynagrodzenia za pracę może być, w konkretnych okolicznościach, uznane za nieważne jako dokonane z naruszeniem zasad współzycia społecznego, polegającym na świadomym osiąganiu nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu (art. 58 § 3 k.c. w związku z art. 300 k.p.).

Kwestionowanie podstaw wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne odbywało się zresztą nie tylko z perspektywy pobieranych świadczeń. Nierzadko ZUS podważał także skuteczność doboru innego – obok działalności gospodarczej – tytułu ubezpieczenia, którego zastosowanie rodziło – zdaniem ubezpieczonego – obowiązek zapłaty składek w wysokości niższej niż z tytułu działalności gospodarczej. W niektórych przypadkach istniała możliwość przyjęcia, że umowa o pracę nakładczą zawarta była dla pozorów, a zatem nie była realizowana. W takich sytuacjach uznaje się ją za nieważną na zasadzie art. 83 k.c., a zatem nie stanowi tytułu ubezpieczenia społecznego (por. np. wyrok z 21 maja 2010 r., I UK 43/10).

Na tle wymienionych rozstrzygnięć – na potrzeby niniejszego opracowania – można stwierdzić, że stosowanie metod wykładni funkcjonalnej przez organy orzekające staje się obecne nie tylko w gałęziach, w których występowało tradycyjnie, ale także w innych gałęziach prawa. Ma to miejsce w przypadkach, w których rozstrzyganie różnych spraw (tu: spraw z zakresu prawa pracy i spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych) podlega kognicji jednego i tego samego organu orzekającego.

Prezentowane tu orzecznictwo Sądu Najwyższego, w świetle którego celowościowo podchodzi się do zagadnień podlegania ubezpieczeniom społecznym, stanowi w dużej mierze wynik zaniechań ustawodawcy. Dopuszczenie szerokiego katalogu tzw. podstaw podlegania ubezpieczeniom, czyli inaczej rzecz ujmując – prawnych form aktywności zawodowej, które rodzą obowiązek ubezpieczenia społecznego – sprawia, że nieuniknione pozostają pewne luki, wykorzystywane w praktyce dla zmniejszenia ciężaru obowiązku składkowego. Coraz częściej natomiast ustawodawca nie podejmuje się rozwiązywania problemów, jakie się z tym wiążą, choć istniejące regulacje nie wystarczają lub uważane są za niewystarczająco sprawiedliwe.

Argumentacja funkcjonalna jako źródło niejedności

Sięganie do argumentów celowościowych ma jednak ten mankament, że w zależności od zakresu, w jakim się je uwzględni oraz sposobu, w jaki przyznane

zostaną priorytety poszczególnym celom, dojść można do krańcowo odmiennych wniosków interpretacyjnych.

Za przykład mogą tu posłużyć ostatnie orzeczenia, wydane na tle art. 23¹ k.p., a zatem instytucji przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę. Ustawodawca w przepisie tym określa konsekwencję tego zdarzenia, nie definiuje go jednak. Daje to dość istotny luz decyzyjny w ocenie, czy w określonym przypadku doszło – czy nie – do przejścia zakładu pracy. W szeroko pojętej sferze „prywatnej” do przejścia dochodzi co do zasady w razie przeniesienia posiadania działającego przedsiębiorstwa. Ujęcie to nie daje się jednak zastosować w sferze „publicznej”, gdzie transfer majątku nie ma istotnego znaczenia. Ukształtowało się zatem w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, w świetle którego w tej sferze kluczowe pozostaje przejście zadań⁵.

Zrodziło to jednak poważny problem interpretacyjny w sytuacji likwidacji jednostki organizacyjnej funkcjonującej w tej sferze w celu ograniczenia kosztów działalności lub w związku ze zmniejszeniem się ilości zadań, jakie mają one realizować. W jednakowych stanach faktycznych Sąd Najwyższy najpierw stwierdził, że zniesienie wojskowego sądu garnizonowego oraz terytorialne rozdzielenie jego zadań i kompetencji pomiędzy inne sądy garnizonowe posiadające własne zasoby kadrowe **stanowi** przejście zakładu pracy na innego pracodawcę w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p.⁶ a w kolejnym orzeczeniu uznał, że zniesienie takie **nie stanowi** przejścia zakładu pracy⁷. Rozbieżność została rozstrzygnięta na korzyść drugiego z wymienionych stanowisk uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z 28 marca 2013 r., III PZP 1/13⁸. Wątpliwości dotyczyły w istocie możliwości przeprowadzenia w sferze publicznej reorganizacji, wynikającej z ilościowego zmniejszenia zadań. Z drugiej strony na szali położona została ochrona pracownika, wynikająca z ustawowo zadekretowanej kontynuacji stosunku pracy u nowego pracodawcy (art. 23¹ § 1 k.p.).

Postawienie na szali tych dwóch wartości nie było łatwe tym bardziej, że – jak wskazano – we wcześniejszym orzecznictwie Sąd Najwyższy przyjmował, że przeniesienie zadań prowadzi do przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę. Uzyskanie jednolitego wyniku w sytuacji, gdy w sprawie pojawiły się sprzeczne interesy stron stosunku pracy, a rozstrzygnięcie go na korzyść pracodawcy wymagało ingerencji w jeszcze inną wartość, jaką stanowiła stałość linii orzeczniczej, okazuje się niełatwe.

Problem niejednolitości, wynikający z konfliktu wartości ujawnia się także w innych przypadkach. Za kolejny przykład może posłużyć orzecznictwo, dotyczące prawa nauczycieli do urlopu dla poratowania zdrowia (art. 73 Karty

⁵ Por. uchwała SN z 1 lutego 2000 r., III ZP 20/99, OSNAPiUS 2000, nr 13, poz. 501 oraz wyroki z 10 października 2003 r., I PK 456/02, OSNP 2004, nr 19, poz. 335 i z 22 stycznia 2004 r., I PK 288/03, OSNP 2004, nr 22, poz. 388.

⁶ Wyrok z 14 marca 2012 r., I PK 116/11, OSNP 2013, nr 5–6 poz. 51.

⁷ Wyrok z 23 maja 2012 r., I PK 200/11, OSNP 2013, nr 5–6 poz. 52.

⁸ Opubl. LEX nr 1294241.

Nauczyciela⁹), urlopu o charakterze płatnym. Jako jedną z kwestii, którą brał pod uwagę Sąd Najwyższy, rozstrzygając w uchwale składu 7 sędziów z 26 czerwca 2013 r., I PZP 1/13¹⁰ pytanie, czy możliwe jest rozwiązanie z nauczycielem stosunku pracy w okresie korzystania z tego urlopu, były właśnie argumenty funkcjonalne. Sąd Najwyższy podkreślił, że urlop ten z jednej strony można traktować jako uprawnienie socjalne pracownika. Z drugiej jednak strony fakt, że ma on charakter płatny może świadczyć o tym, że służy on także pracodawcy, zapewniając możliwość korzystania z pracy pracownika, którego zdolność do pracy została zregenerowana. W sytuacji, w której pracodawca musi dokonać reorganizacji i zmniejszenia struktury zatrudnienia, nie jest zainteresowany tak ujmowanym celem urlopu dla poratowania zdrowia. W tej sytuacji, także – a właściwie przede wszystkim – ze względów systemowych Sąd Najwyższy uznał, że dodatkowa ochrona¹¹ w okresie takiego urlopu nie istnieje. Przedstawione w uzasadnieniu tego orzeczenia wywody potwierdzają tezę, że oparcie się na argumentacji funkcjonalnej może prowadzić do różnych wniosków, zależnych często od preferencji aksjologicznych ich autora. Odrywając się od przedstawionego przykładu, można zaryzykować tezę, że jeśli nie ma wsparcia dla wyników tej metody wykładni w analizie językowej czy systemowej, istnieje duże pole dla krytyki prezentowanego stanowiska.

Motywy odstąpienia od literalnego brzmienia przepisu

Można odnieść wrażenie, że nasycenie funkcjonalnym ujmowaniem materii prawnej, rzutuje dość poważnie na drugą (obok wyjaśniania brzmienia regulacji wątpliwych) sferę stosowania tej metody wykładni, a mianowicie na odstępowanie ze względów celowościowych od językowego brzmienia przepisu. Interesujący tego przykład może stanowić orzecznictwo dotyczące rozszerzania ujęcia ochrony wynagrodzenia za pracę.

Rozliczne świadczenia, jakie przysługują pracownikowi od pracodawcy zostały bowiem przez ustawodawcę podzielone na dwie generalne grupy – wynagrodzenie oraz inne świadczenia związane z pracą (por. tytuł Działu III Kodeksu pracy oraz jego Rozdziału I). O ile pierwsza z tych grup odwzajemnia wykonaną przez pracownika pracę, o tyle pozostałe świadczenia przysługują z innych tytułów i nie mają ścisłego związku z wykonywaną pracą¹².

Wprowadzając reguły ochrony należności pracowniczych przed najróżniejszymi ingerencjami pracodawcy i osób trzecich (np. w postaci zakazu zrzeczenia

⁹ Ustawa z 26 stycznia 1982 r. (tekst jednolity: Dz. U. z 2014 r., poz. 191).

¹⁰ OSNP 2013, nr 23–24, poz. 270.

¹¹ Ochrona miałaby charakter dodatkowy choćby z tego względu, że rozwiązanie stosunku pracy z nauczycielem możliwe jest, w przypadku zmian organizacyjnych, jedynie ze skutkiem na koniec roku szkolnego, art. 20 ust. 3 KN.

¹² Por. np. K. Rączka [w:] M. Gersdorf, K. Rączka, *Prawo pracy. Podręcznik w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2013, s. 335–336.

się wynagrodzenia, sposobu jego wypłacania czy potrąceń, tj. szeroko pojętych ograniczeń w wysokości wypłaconego wynagrodzenia), ustawodawca posługuje się pojęciem „wynagrodzenia” (por. Rozdział II w Dziale III Kodeksu pracy). W żadnym miejscu nie zrównuje z wynagrodzeniem innych świadczeń związanych z pracą pod względem tej ochrony.

Bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego interpretuje jednak przepisy art. 84 i nast. k.p. w sposób rozszerzający. Ochroną przed potrąceniami w rozumieniu art. 87 k.p. objęto **ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy** (wyroki Sądu Najwyższego z 11 czerwca 1980 r., I PR 43/80¹³ i z 29 stycznia 2007 r., II PK 181/06¹⁴), **odprawę z tytułu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracownika** (wyroki Sądu Najwyższego z 14 listopada 1996 r., I PKN 3/96¹⁵ i z 5 maja 1999 r., I PKN 665/98¹⁶), **odprawę emerytalno-rentową** (wyroki Sądu Najwyższego z 14 lutego 2002 r., I PKN 889/00 i z 17 lutego 2004 r., I PK 217/03¹⁷ oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 29 sierpnia 1994 r., III APr 44/94¹⁸). Z perspektywy niniejszej analizy istotne pozostają motywy, jakie skłoniły Sąd Najwyższy (w jednym wypadku Sąd Apelacyjny) do sięgnięcia do argumentów funkcjonalnych.

W starszym orzecznictwie Sądu Najwyższego trudno dostrzec wyraz tendencji do szczególnego uzasadniania motywów odstąpienia od literalnego brzmienia przepisu. I tak np. w uzasadnieniu wyroku w sprawie I PR 43/80 autorytatywnie stwierdza się, że ekwiwalent za niewykorzystany urlop wypoczynkowy podlega ochronie jak wynagrodzenie urlopowe. Jak wskazywał L. Leszczyński we wprowadzeniu do konferencji, brak szerokiego uzasadnienia określonych decyzji interpretacyjnych na krótką metę sprzyja pewności prawa. Z pewnością bowiem z tak krótkim stwierdzeniem, w istocie nie prezentującym jakiegokolwiek argumentacji, trudno polemizować. W dłuższej perspektywie sprawia on jednak wrażenie, że decyzja została podjęta jednostronnie. Trudno także kierować się nią dla potrzeb rozstrzygnięcia innych trudnych przypadków (tu w odniesieniu do świadczeń innych niż ekwiwalent urlopowy).

Podobnie wypada ocenić powoływanie się przez Sąd Najwyższy na to, że określona kwestia została już rozstrzygnięta w jego orzecznictwie. Dla przykładu na wyrok I PRN 43/80 powołuje się Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku w sprawie II PK 181/06. Kreuje się w ten sposób linię orzeczniczą, jednak trudno oprzeć się wrażeniu, że tego rodzaju linia zostaje oparta na dość kruchych podstawach. W istocie bowiem jedynie pierwszy wyrok podejmuje (lub nie jak w niniejszym

¹³ OSNCP 1980, nr 12, poz. 48.

¹⁴ OSNP 2008, nr 5–6, poz. 64.

¹⁵ OSNAPiUS 1997, nr 11, poz. 193.

¹⁶ OSNAPiUS 2000, nr 14, poz. 535.

¹⁷ OSNP 2004, nr 24, poz. 419.

¹⁸ OSA 1994, nr 10, poz. 79.

przypadku) próbę uzasadnienia określonego stanowiska interpretacyjnego. Powołanie się na rozstrzygnięcie określonej sprawy znajduje rację bytu, o ile jasne pozostają argumenty przemawiające za takim a nie innym jej rozstrzygnięciem. Jeśli argumentów tych nie ma w pierwszym orzeczeniu, odwoływanie się do niego w kolejnych judykatach wprawdzie tworzy linię orzeczniczą, jednak nie ulega zatarciu odczucie jednostronności ferowanych rozstrzygnięć.

Z pewnością uczucia takiego nie wzbudzają kolejne orzeczenia, tu bowiem Sąd Najwyższy odwołuje się do określonych racji w swoich decyzjach. W wyroku w sprawie I PKN 3/96 Sąd Najwyższy wyraźnie wskazuje, że obejmując ochroną z art. 87 k.p. odprawę z tytułu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracownika wychodzi poza jego językowe brzmienie i działa, jak sam stwierdza, na zasadzie analogii. Motywem tego działania staje się podobieństwo odprawy i wynagrodzenia, oba są świadczeniami majątkowymi i przysługują ze stosunku pracy. Jedynie potwierdzeniem prawidłowości takiego rozwiązania staje się szerokie rozumienie ochrony wynagrodzenia w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Stanowisko to ulega rozwinięciu w kolejnym wyroku w sprawie I PKN 889/00. Sąd Najwyższy podkreśla, że wynagrodzenie zapewnia środki na utrzymanie i inne potrzeby, temu samemu celowi służy odprawa. Ponadto odprawa jest zależna od stażu pracy a zatem wykazuje związki z wynagrodzeniem za pracę.

W ujęciu tym wyraźnie dominuje ochronna funkcja prawa pracy. Wyraźnie akcentuje Sąd Najwyższy alimentacyjną funkcję należności pieniężnych, uzyskiwanych przez pracownika od pracodawcy. Stanowisko to daje się uzasadnić z perspektywy szerokiej koncepcji wykładni funkcjonalnej w ujęciu M. Zielińskiego, z pewnością jednak trudno doszukać się w tych przypadkach możliwości zastosowania reguł odstępstwa według L. Morawskiego. W każdym jednak razie można zaobserwować, że Sąd Najwyższy w nowszym orzecznictwie szerzej argumentuje swoje stanowisko, w ramach którego sięga do metod funkcjonalnych. Niemniej jednak obawy budzi łatwość, z jaką się to czyni i to nie w jednostkowym przypadku.

Problem pogłębiania się wyjątków od reguły

Warto podkreślić, że czynienie wyjątku od reguły wykładni językowej, może powodować tworzenie kolejnych wyjątków. Przebieg takiego procesu daje się idealnie zaobserwować na prezentowanym w niniejszej analizie dorobku judykatury. Rozszerza się ochronę, obejmującą wynagrodzenie za pracę, najpierw na ekwiwalent z tytułu niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego, następnie na odprawę z tytułu emerytalno-rentowe oraz odprawę z tytułu tzw. zwolnień grupowych. Praktyka obrotu formułuje na tej podstawie twierdzenie, że w istocie każde świadczenie pieniężne należne pracownikowi od pracodawcy podlega analogicznej ochronie.

Wniosek taki pozostaje jednak rażąco odmienny od zasad, którymi powinniśmy się posługiwać dokonując wykładni prawa. Stosowanie reguł wykładni

funkcjonalnej stanowi przecież wyjątek od reguły stosowania przede wszystkim wyników wykładni językowej. Wyjątek taki nie powinien być interpretowany rozszerzająco. O ile jednak to założenie znajduje zastosowanie na gruncie wykładni językowej, o tyle – paradoksalnie – już nie w ramach wykładni celowościowej. Tworzy się kolejne i kolejne wyjątki od literalnego brzmienia regulacji.

Rodzi to zjawisko przyzwyczajania do możliwości niemal dowolnego stosowania wykładni uwzględniającej funkcje czy cel i to często funkcje lub cel domniemany przez interpretatora. Za przykład może tu służyć linia orzecznicza w sprawach dotyczących składu sądu w sprawach z zakresu prawa pracy, ukształtowana na tle art. 47 k.p.c. Przewiduje on w § 2 pkt 1 lit. a), że w składzie jednego sędziego i dwóch ławników rozpoznawane są sprawy o ustalenie istnienia, nawiązanie lub wygaśnięcie stosunku pracy, o uznanie bezskuteczności wypowiedzenia stosunku pracy, o przywrócenie do pracy i przywrócenie poprzednich warunków pracy lub płacy oraz łącznie z nimi dochodzone roszczenia i o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy. Pozostałe sprawy rozpoznaje sąd w składzie jednego sędziego (reguła z art. 47 § 1 k.p.c.). W szeregu spraw powstaje jednak problem kumulacji roszczeń, tj. kierowania żądań, które miałyby zostać odrębnie rozpoznane w różnych składach. W tych przypadkach, w ocenie Sądu Najwyższego, właściwy pozostaje sąd w składzie ławniczym, o ile powód kieruje przynajmniej jedno roszczenie, podlegające rozpoznaniu w takim składzie (uchwały Sądu Najwyższego z 4 lutego 2008 r., II PZP 14/08¹⁹ oraz z 20 marca 2009 r., I PZP 8/08²⁰). Wynik nadmiernie funkcjonalnej wykładni stanowi jednak uchwała z 5 czerwca 2013 r., III PZP 2/13²¹, w świetle której w składzie ławniczym podlega rozpoznaniu także roszczenie pracownika o dopuszczenie do pracy. Roszczenie to nie zostało wymienione w katalogu z art. 47 § 2 pkt 1 lit. a) k.p.c. Jeśli jest ono kierowane samodzielnie, to nie ma podstaw do sięgania do argumentacji, przedstawionej dla przypadków kumulacji roszczeń. Prosta zasada, że w przypadku niewymienionym jako wyjątek, zastosowanie znajduje reguła, uległa w tym przypadku przełamaniu na rzecz względów funkcjonalnych. Sąd Najwyższy argumentuje na przykład, że co najmniej połowa spraw z zakresu prawa pracy rozpatrywana jest w składzie ławniczym, co uniemożliwia traktowanie tego składu jako wyjątku od reguły. W dalszej kolejności stwierdza, że przesłanką dopuszczenia do pracy jest ustalenie istnienia stosunku pracy, co oznacza, że w istocie właściwy powinien być w tym przypadku skład z udziałem czynnika społecznego. Stanowi to przełamanie, jak już wskazano, rezultatów wykładni językowej, z dość trudnych do aprobaty względów. Z pewnością trudno, przy analizie normy w rodzaju art. 47 k.p.c., sięgać

¹⁹ OSNP 2009, nr 17–18, poz. 218.

²⁰ OSNP 2009, nr 17–18, poz. 219.

²¹ OSNP 2014, nr 2, poz. 17.

do wartości, jakie ma ona realizować. Nie da się stwierdzić, że jeden ze składów (jednoosobowy lub ławniczy) jest lepszy od drugiego albo gwarantuje lepszą realizację wymiaru sprawiedliwości. Jak widać łatwość funkcjonalnego postrzeżenia materii prawnej, obecna w dorobku Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw publicznych, sięga dość daleko, w okolicznościach, które nie wydają się tego wymagać.

W tego rodzaju okolicznościach ograniczenie stosowania metody funkcjonalnej na rzecz wykładni językowej natrafia na trudności, wiążące się zawsze z ingerencją w linię orzecznicze Sądu Najwyższego. Przykładem tych trudności może być uchwała Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2013 r., II PZP 4/12 dotycząca znanego już zagadnienia ochrony przed potrąceniami z wynagrodzenia za pracę. Sąd Najwyższy przyjmuje tu, że odszkodowanie należne pracownikowi w związku z rozwiązaniem umowy o pracę na podstawie art. 55 § 1¹ k.p. nie podlega ochronie przewidzianej w art. 87 § 1 k.p. Uzasadnienie sięgania do literalnego brzmienia przepisu okazuje się trudne w kontekście szeregu, jakie poczyniono aby uzasadnić udzielenie ochrony świadczeniom „niewynagrodzeniowym”. Aby uniknąć całkowitego przełamania wcześniejszej linii orzeczniczej w uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy wyraźnie podkreśla, że dotyczy ona jedynie odszkodowania z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy i nie obejmuje wcześniej objętych ochroną świadczeń.

Wnioski końcowe

Z perspektywy przedstawionego dorobku judykatury, ograniczonego ramami opracowania, można podjąć próbę sformułowania kilku tez, obarczonych oczywiście ryzykiem niepewności wobec dokonanej selekcji materiału badawczego.

Nie będzie, jak się wydaje nadużyciem, stwierdzenie, że w sprawach z zakresu prawa pracy istnieje szczególny klimat dla sięgania do argumentacji funkcjonalnej. Odesłania do ocen pozaprawnych w kluczowych unormowaniach zasad ustania stosunku pracy, konieczność stosowania wielu regulacji prawa europejskiego oraz adaptowania istniejących regulacji do zmieniającej się rzeczywistości sprawiają, że uwzględnianie celu i sposobu działania norm prawnych oraz ich możliwych skutków stanowią w praktyce prawa pracy normę.

Oczywistą konsekwencją tego rodzaju postępowania stanowią jednak nieuniknione rozbieżności w ocenach uwzględniających wartości co do przyznania poszczególnym wartościom roli decydującej. Rozbieżności te ujawniają się niekiedy w toku postępowań już przed sądami powszechnymi, niekiedy pojawiają dopiero w obrębie Sądu Najwyższego. Czas, który upływa między ich powstaniem a wyklarowaniem się jednolitego poglądu, często wspartego wypowiedzią powiększonego składu Sądu Najwyższego, okazuje się trudny dla sądów powszechnych. Zmuszone są one bowiem rozstrzygać sprawy w warunkach niepewności przyszłego rozstrzygnięcia. Nasuwający się wniosek o konieczności jak najszybszego usuwania

wątpliwości w łonie Sądu Najwyższego może być realizowany tylko o tyle, o ile spornemu zagadnieniu poświęcona zostanie odpowiednia refleksja.

Nie można zresztą przeceniać roli tych rozbieżności w prawie pracy w sytuacji, gdy wykładnia w ogromnej części spraw, polega na stosowaniu klauzul generalnych. W takich sytuacjach naturalną rzeczą pozostają odmienności ferowanych rozstrzygnięć, wynikają bowiem z odmienności ocenianych stanów faktycznych. Orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące szczególnie problematyki ustania stosunku pracy pozostaje niezwykle bogate i – w istocie – kazuistyczne, pozwalając na rozstrzygnięcie wielu typowych problemów.

Mankamentem pozostaje jednak konieczność znajomości tego orzecznictwa. Okazuje się ona konieczna nie tylko po to, by łatwiej rozstrzygać sprawy typowe, ale także by ustrzec się błędów interpretacyjnych. W tym wypadku upatrywać wady szerokiego stosowania metod funkcjonalnych. Niemal zawsze zatem okazuje się konieczne sięgnięcie do dorobku orzeczniczego, nie tylko by rozstrzygnąć oczywiste wątpliwości w wykładni regulacji, ale także by zweryfikować, czy określona kwestia, *prima facie* jasna, nie została zinterpretowana inaczej, niż ujmuje ją literalne brzmienie przepisu.

Przyzwyczajenie do metody funkcjonalnej sprawia niekiedy, że odstępuje się od wyników wykładni gramatycznej zbyt pochopnie. Działanie takie winna zawsze poprzedzać głęboka i wielostronna analiza motywów i skutków odstępstwa. Analiza taka winna zostać także odzwierciedlona w uzasadnieniu orzeczenia, co – trzeba przyznać – następuje w nowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Zawsze jednak tego rodzaju podejście grozi rozchwianiem orzecznictwa. Wyjątki potrafią bowiem uzyskiwać charakter kaskadowy i przy każdym kolejnym nie udaje się usunąć wątpliwości w sposób generalny.

⁶ Adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Współautor (wraz z M. Gersdorf i K. Rączką) komentarza do Kodeksu pracy (trzy wydania), autor i współautor monografii, artykułów i glos z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych.

Mateusz Grochowski*

Uchwały Sądu Najwyższego a jednolitość orzecznictwa. Droga do autopojetyczności systemu prawa?¹

Punkt wyjścia: erozja podstaw porządku prawnego a jego samonaprawa

1. Współczesne prawo jest prawem płynności i ustawicznej zmiany. Tendencja ta wynika nie tylko z samego przyrostu materiału normatywnego, lecz przede wszystkim z jego malejącej spójności, trudnej do ujęcia w ramy wspólnych założeń dogmatycznych i aksjologicznych. Na zjawisko nakłada się także dość wyraźny kryzys narzędzi, które mogłyby posłużyć do opisu tej rzeczywistości (tracącej dotychczasowe punkty oparcia) i rozwiązania wywoływanych przez nią problemów².

W rezultacie, system prawa znacznie osłabił obecnie swoją zdolność do autoreprodukcji (autopoezy), osiąganą nie tylko przez działalność ustawodawczą, lecz także (lub raczej: zwłaszcza) przez jednostkowe akty wykładni dokonywanej przez orzecznictwo i doktrynę³. W praktyce zjawisko to manifestuje się przede wszystkim w bardzo głębokich, sięgających często pryncypiów porządku prawnego, różnicach poglądów co do sposobu rozumienia określonych regulacji lub sposobów rozwiązywania zagadnień praktycznych. Problem ten dotyczy rzecz jasna przede wszystkim orzecznictwa. Spośród dwóch naturalnych prądów, z natury konkurujących w jego ramach – dążeniu do ujednoczenia poglądów oraz tendencji do dekonstrukcji utrwalonych stanowisk i prezentowania indywidualnych koncepcji – erozja fundamentów systemu prawa wzmacnia zdecydowanie tę ostatnią. W rezultacie jednolitość orzecznictwa zyskała współcześnie dodatkowy wymiar – zarówno jako problem (w związku ze wzrostem multicytryczności prawa pojawiający się w nowych sferach i układach odniesienia), jak również jako wyzwanie dla dotychczasowych sposobów traktowania go przez porządek prawny. Dotyczy to także uchwał Sądu Najwyższego – jako

¹ Tekst powstał w ramach projektu badawczego „Uzasadnienia decyzji stosowania prawa” realizowanego w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk.

² We współczesnej doktrynie zjawiska rozmywania struktury systemu prawa i sposobów „obchodzenia się” z nim przez orzecznictwo i doktrynę szeroko charakteryzuje E. Łętowska, *Prawo w „płynnej nowoczesności”*, PiP 2014, z. 3. Na analogiczny problem braku dostatecznie ogólnych narzędzi opisu rzeczywistości prawnej zwrócił także uwagę S. Grzybowski, *Nauka prawa cywilnego a teoria prawa*, PiP 1971, z. 1, s. 69 (mówiąc o „kulcie ograniczonej kompetencji” w naukach prawnych). W bieżącej literaturze o problemach tych por. także m.in. B. Gsell, *Zivilrechtsanwendung im Europäischen Mehrebenensystem*, „Archiv für die Civilistische Praxis” 2014, z. 1-2.

³ O teoretycznym opisie zjawiska autopojetyczności systemu prawa por. zvl. G. Teubner, *Recht als autopoietisches System*, Frankfurt nad Menem 1989.

specyficznego narzędzia porządkowania praktyki stosowania prawa, a zarazem potencjalnej drogi „autoreprodukowalności” i naprawy porządku prawnego przez scalanie jego elementów i wypełnianie luk.

2. Postawione w tytule pytanie o relację między uchwałami Sądu Najwyższego a jednolitością orzecznictwa na pierwszy rzut oka może wydawać się trywialne. Jak wiadomo, łączący je związek jest ścisły i bezpośredni – uchwały przede wszystkim służą jednolitości i stanowią jej podstawowy budulec. Tym, co wydaje się szczególnie interesujące jest jednak dynamika tej relacji – mechanizm, za którego pomocą uchwały kształtują jednolitość oraz zadania, jakie ma on do spełnienia.

Parafrazując znany bon mot Roberta Schumanna, uchwały Sądu Najwyższego określić można jako „armaty ukryte w kwiatach”⁴. Dlaczego „w kwiatach”, nie wymaga raczej szerszego komentarza. Poza stosunkowo nieliczną grupą sytuacji, w których wykładnia przyjęta przez Sąd Najwyższy w uchwale wiąże w sposób formalny, w przeważającej mierze działa ona wyłącznie *imperio rationis* – wymagając przyjęcia przez sędziego w granicach jego swobody interpretacyjnej⁵. Nieco szerszych uwag wymaga natomiast wyjaśnienie, z jakich powodów mowa tu o „armatach”.

Uchwały a jednolitość orzecznictwa – dynamika relacji

1. Nie ulega wątpliwości, że uchwały funkcjonują w praktyce jako *quasi*-precedensy⁶, na trwałe (a przynajmniej na długi czas) kształtując sposób rozumienia danej regulacji. Wybór wzorca wykładni proponowanego w uchwale należy do wyraźnych, choć niepisanych reguł w działalności orzeczniczej, świadome zaś odejście od niego zdarza się rzadko. Poza przyczynami czysto pragmatycznymi (uchwała zawiera „gotową”, abstrakcyjną normę, z reguły dającą się prosto zastosować w konkretnej sprawie), skutek ten wynika także z istnienia w systemie prawa szeregu mechanizmów sprzyjających przyjmowaniu wykładni zawartej w uchwałach⁷. Większość spośród tych rozwiązań jest zupełnie oczywista i nie wymaga raczej szerszego komentarza. Obok instrumentów działających bezpośrednio (m.in. trybu kasacyjnego, pozwalającego Sądowi Najwyższemu na „zwrotną” kontrolę

⁴ W oryginale: w recenzji koncertów fortepianowych Fryderyka Chopina (R. Schumann, *Friedrich Chopin, erstes Konzert für Pianoforte mit Begleitung des Orchestres, Werk 11; Zweites Konzert von demselben für das Pianoforte mit Orchester, Werk 21*, „Neue Zeitschrift für Musik“ 1836, nr 33).

⁵ O problemie tym, w kontekście uchwał Sądu Najwyższego, por. m.in. T. Flemming-Kulesza, *Czy w Polsce możemy mówić o prawie precedensowym?* [w:] *Precedens w polskim systemie prawa*, red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010, s. 17.

⁶ Podobnie charakter „orzeczeń [a ściślej: „spraw” – M.G.], w których udzielono odpowiedzi na pytania prawne” ocenia M.B. Wilbrandt-Gotowicz, *Instytucja pytań prawnych w sprawach sądownoadministracyjnych*, Warszawa 2010, s. 461.

⁷ Z tej perspektywy zbyt radykalny wydaje się wniosek S. Włodyki (*Wiążąca wykładnia sądowa*, Warszawa 1971, s. 136), że brak mocy wiążącej „przekreśla [...] całkowicie sens takich uchwał” (na tle uchwał siedmiu sędziów, które nie zostały wpisane do księgi zasad prawnych).

sposobu funkcjonowania uchwały i korygowanie zaskarżonego orzeczenia⁸, jeśli odbiega od przyjętego w niej wzorca wykładni⁹), należą do nich także mechanizmy pośrednie, o bardziej miękkim charakterze (związane przede wszystkim ze szczególną pozycją ustrojową Sądu Najwyższego, zapewniającą jego orzeczeniom szczególny autorytet i możliwość oddziaływania *imperio rationis*).

2. W rezultacie, wydanie uchwały w dość naturalny sposób pociąga za sobą ujednolicenie orzecznictwa co do danego fragmentu systemu prawa – względnie: wzmacnia już istniejącą jednolitość. Ta ostatnia sytuacja ma jednak miejsce zdecydowanie rzadziej¹⁰, w praktyce bowiem to właśnie niespójność w orzecznictwie stanowi jeden z podstawowych argumentów za problemowym charakterem danego zagadnienia i koniecznością wypowiedzenia się o nim przez Sąd Najwyższy w uchwale.

Także w tym wypadku mechanizm funkcjonowania uchwał dość wyraźnie sprzyja ich skuteczności jako narzędzia porządkowania praktyki. Wynika to przede wszystkim ze sposobu, w jaki identyfikowane są obszary, w których dojsz ma do podjęcia uchwały.

Nie wymaga szerszych wyjaśnień, że procedura uchwałodawcza Sądu Najwyższego może zostać zainicjowana na dwa sposoby: przez przedstawienie zagadnienia „abstrakcyjnego” (w oderwaniu od konkretnej sprawy przez uprawniony do tego organ¹¹) lub zagadnienia „konkretnego” (związanego z określoną sprawą i sformułowanego przez rozpoznający ją sąd). Obie metody różnią się stopniem swojej „czułości” na problemy i dysfunkcje pojawiające się w ramach porządku prawnego. Uchwały podejmowane w odpowiedzi na pytania¹² „abstrakcyjne” znacznie

⁸ Por. np. S. Włodyka, *Funkcje...*, s. 53 i n. – autor za cel nadzoru judykacyjnego Sądu Najwyższego uznaje jedynie „zapewnienie prawidłowości orzecznictwa tych sądów” (nie wspominając o problemie jednolitości); w podobny sposób określa on także cel uchwał Sądu Najwyższego podejmowanych w odpowiedzi na pytania sądów drugiej instancji (również zaliczane przez siebie do środków nadzoru judykacyjnego) – *ibidem*, s. 116 i n. W innych (chronologicznie późniejszych) wypowiedziach jednolitość orzecznictwa traktowana bywa jako wartość samoistna (przede wszystkim o wymiarze społecznym), oddzielana od prawidłowości wydawanych rozstrzygnięć – por. R.A. Stefański, *Instytucja pytań prawnych do Sądu Najwyższego w sprawach karnych*, Kraków 2001, s. 136–142 (na s. 140 i n. wyraźnie podkreślając odrębność obu wartości).

⁹ Z tego punktu widzenia stanowisko przyjęte w uchwale odgrywa więc podwójną rolę. Z jednej strony, prewencyjnie wyklucza dokonanie przez sąd pytający nieprawidłowej wykładni, co gwarantuje związanie go wykładnią dokonaną przez Sąd Najwyższy (por. S. Włodyka, *Funkcje...*, s. 117; M.B. Wilbrandt-Gotowicz, *op. cit.*, s. 462). Z drugiej – stanowi także punkt odniesienia dla samego Sądu Najwyższego przy rozpoznawaniu sprawy, w której zagadnienie to przedstawiono, jak i w innych sprawach, w których występuje dany problem (pozwalając na korygowanie i ujednolicanie orzecznictwa sądów powszechnych).

¹⁰ Por. m.in. wspomniane niżej (w przyp. 14) uchwały Sądu Najwyższego dotyczące wykładni art. 433 k.c., które potwierdziły stanowisko prezentowane od kilkudziesięciu lat przez Sąd Najwyższy, jedynie weryfikując je na tle współczesnych realiów społecznych i gospodarczych.

¹¹ Por. art. 60 ustawy z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 499 ze zm.).

¹² W dalszych uwagach czynność wystąpienia do Sądu Najwyższego wnioskiem o dokonanie wykładni będzie określane zamiennie jako „zagadnienie (prawne)” lub „pytanie (prawne)”. Drugi z tych terminów jest powszechnie przyjmowany w języku prawniczym, uzupełniając dość konsekwentnie posługiwanie się w języku prawnym pierwszym z określeń (por. m.in. art. 390 k.p.c., art. 441 § 1 k.p.k. oraz art. 187 § 1 i 264 § 4 p.p.s.a.). O różnych sposobach użycia terminu „zagadnienie prawne” w k.p.c. por. także W. Sanetra, *Jednolitość orzecznictwa jako wartość sądowego stosowania prawa i rola Sądu Najwyższego w jej zapewnieniu*, PS 2013, nr 7–8, s. 22 i n.

lepiej nadają się do reagowania na problemy o fundamentalnym charakterze dla danego fragmentu systemu prawa, bądź na trudności mające wprawdzie bardziej szczegółowy charakter, występujące jednak w znacznym natężeniu. Zagadnienia formułowane *in concreto* pozwalają natomiast na szybszą i bardziej precyzyjną reakcję wówczas, gdy dany problem ma z jakichś powodów charakter atypowy (zwłaszcza wtedy, gdy problem ujawnia się dopiero w szczególnych okolicznościach faktycznych)¹³ lub gdy dana regulacja może potencjalnie stać się źródłem poważnych wątpliwości (po raz pierwszy ujawniających się na gruncie rozpoznawanej sprawy).

W obu wypadkach rozbieżności w stosowaniu prawa (w wypadku uchwał sporządzające się rzecz jasna do braku jednolitości w jego wykładni) pełnią z tej perspektywy podwójną rolę przesłanki i celu. Z jednej strony, brak jednolitości poglądów orzecznictwa należy do najczęstszych argumentów za koniecznością wypowiedzi Sądu Najwyższego, wskazywanych przez sądy zwracające się z pytaniem. Z drugiej – do podstawowych¹⁴ celów uchwały należy uporządkowanie dotychczasowej praktyki (gdy była ona niespójna) lub wykluczenie narastania wątpliwości i rozbieżności na przyszłość. Zarazem jednak abstrakcyjny i konkretny tryb zwrócenia się do Sądu Najwyższego o wykładnię prawa w obu tych sferach wykazuje dość wyraźną odrębność.

3. Po pierwsze, każdy z nich wykazuje odmienną „czułość” na stan niejedności orzecznictwa. Podczas gdy brak jednolitości o charakterze ugruntowanym i fundamentalnym jest znacznie łatwiej i skuteczniej korygowany za pomocą pytań zadawanych *in abstracto*, w wypadku niejedności partykularnej lub potencjalnej lepiej sprawdza się formułowanie zagadnień konkretnych. Różnicy tej nie można oczywiście traktować jako reguły uniwersalnej i sprawdzalnej w każdym wypadku, lecz raczej jako ogólną prawidłowość. Jest ona szczególnie wyraźna z perspektywy zagadnień formułowanych *in concreto* – nie ulega wątpliwości, że szereg problemów wyjaśnianych do tej pory przez Sąd Najwyższy nie stałoby się przedmiotem uchwały, gdyby nie potrzeba pojawiająca się na gruncie konkretnej sprawy. Trudniej uchwytna pozostaje natomiast specyfika zagadnień przedstawianych *in abstracto* – bardziej powszechne, systemowe znaczenie danego problemu może być dostrzegalne zarówno z perspektywy konkretnych spraw, jak i dzięki szerszemu oglądowi praktyki, z którego korzystać mogą instytucje

¹³ Jako przykład takiej wypowiedzi Sądu Najwyższego – do której powstania nie doszłoby zapewne bez wątpliwości zrodzonych w konkretnych okolicznościach sprawy – por. uchwałę Sądu Najwyższego z 14 maja 2014 r., III CZP 14/14, niepubl. Udzielono w niej odpowiedzi na pytanie o możliwość wytyczenia drogi koniecznej w sposób, który nie pozwalałby na dostęp do drogi publicznej samochodem, a jedynie na przejście piesze.

¹⁴ Funkcja ta stawiana jest w literaturze na jednym z pierwszych miejsc wśród ról odgrywanych przez uchwałę – por. m.in. K. Osajda, *Przesłanki odmowy podjęcia uchwały przez Sąd Najwyższy w postępowaniu cywilnym* [w:] *Aurea praxis, aurea theoria. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, pod red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 420; W. Sanetra, *Jednolitość...* s. 21 i n.; M.B. Wilbrandt-Gotowicz, *op. cit.*, s. 462 i n.

uprawnione do formułowania zagadnień abstrakcyjnych. O braku czytelnej granicy w tym zakresie świadczyć może, zdarzające się czasem, przedstawianie tego samego zagadnienia zarówno *in concreto* jak i *in abstracto*¹⁵, *choć zarazem w tym ostatnim wypadku raczej nie zdarzają się problemy o kazuistycznym i nietypowym charakterze (których dotyczy część zagadnień konkretnych przedstawianych Sądowi Najwyższemu).*

Poszukiwanie wyraźnej linii podziału wydaje się jednak w tym wypadku w znacznej mierze bezcelowe. Oba mechanizmy traktować należy raczej jako uzupełniające się – i częściowo przenikające – sposoby reagowania przez porządek prawny na różnego rodzaju wady regulacji czy praktyki (do których należy także brak jednolitości orzecznictwa, przybierający wspomniany wyżej „kwalifikowany” charakter). Połączenie bardziej konkretnej i bardziej ogólnej perspektywy spojrzenia na treść i funkcjonowanie prawa wydaje się dość skutecznym i wydajnym sposobem identyfikowania tych dysfunkcji i zwrócenia na nie uwagi Sądu Najwyższego.

4. Po drugie, dynamika relacji między uchwałami a jednolitością orzecznictwa opiera się także na drugim elemencie – zwrotnym oddziaływaniu wzorca wykładni sformułowanego przez Sąd Najwyższy na praktykę w innych sprawach. Sprzyjają mu wspomniane wyżej instrumenty zachęcające (niekiedy zmuszające) do przyjęcia wykładni zawartej w uchwale. Poza wypadkami formalnego związania stanowiskiem Sądu Najwyższego, ich faktyczna skuteczność jest jednak bardzo trudna do oceny. Szczególnie duży kłopot sprawia pytanie o skuteczność samej uchwały jako formy, w której wyrażony zostaje pogląd Sądu Najwyższego. Trudno o jednoznaczną odpowiedź, w jakim zakresie powołanie się na stanowisko wyrażone w uchwale wynika z zawarcia go w uchwale właśnie, a w jakim – z samego sformułowania go przez Sąd Najwyższy.

Z pewną ostrożnością można zaryzykować twierdzenie, że kwestia ta nie kształtuje się w sposób w pełni jednolity i konsekwentny – i pozostaje zależna od szeregu bardziej lub mniej uchwytnych czynników. Ogólnie można zakładać, że argumentacyjna wartość uchwały jest wyraźnie silniejsza w wypadku wypowiedzi składów powiększonych (siedmiu sędziów, Izby, połączonych Izb oraz pełnego składu Sądu Najwyższego). Stoi za nimi zbiorowy autorytet szerszego gremium, a zarazem sam fakt podjęcia ich w poszerzonym składzie wskazuje zazwyczaj na szczególną doniosłość problemu oraz wagę poglądów sformułowanych w sentencji i jej uzasadnieniu. Dużo bardziej problematyczna pozostaje natomiast ocena siły uchwał podejmowanych

¹⁵ W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego dobrą ilustracją tego zjawiska są dwie uchwały o tej samej konkluzji, odnoszące się do problemu odpowiedzialności na zasadzie ryzyka (art. 433 k.c.) za zalanie wodą innego mieszkania w budynku. Zostały one podjęte w odpowiedzi na dwa pytania: konkretne (sądu powszechnego) i abstrakcyjne (Rzecznika Ubezpieczonych) – tak odpowiednio: uchwała z 18 lipca 2012 r., III CZP 41/12, OSNC 2013, nr 3, poz. 28 oraz uchwała siedmiu sędziów z 19 lutego 2013 r., III CZP 63/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 81.

w składzie trzech sędziów. Jedynym miarodajnym, choć oczywiście niedoskonałym, punktem odniesienia w tym zakresie pozostać mogą uzasadnienia innych decyzji stosowania prawa, jako argument interpretacyjny powołujące stanowisko zajęte w sentencji lub motywach uchwały. Uchwała traktowana jest wówczas zwykle jako orzeczenie o – relatywnie – większej mocy argumentacyjnej niż stanowiska wyrażone w innych orzeczeniach (także w wyrokach i postanowieniach Sądu Najwyższego). Zarazem jednak, uchwały stosunkowo często bywają wymieniane „jednym tchem” z innymi orzeczeniami Sądu Najwyższego – z tego punktu widzenia, wyrażone w nich stanowisko *de facto* nie różni się więc od wzorców interpretacji zawartych w tezach i uzasadnieniach tych orzeczeń¹⁶ (należy jednak pamiętać, że sposób powoływania wcześniejszych wypowiedzi judykatury nie zawsze musi odzwierciedlać rzeczywisty wpływ, jaki wywarły one na podjęcie decyzji, niekiedy wynikając np. jedynie z chęci wzmocnienia retorycznej strony wypowiedzi czy uniknięcia formułowania własnego stanowiska i jego obrony).

Dyskursywność i demokratyzm

1. Mechanizm wiążący uchwały i jej wpływ na jednolitość orzecznictwa wymagają kluczowego i niezbędnego elementu: dyskursu. Zależność ta działa przy tym jednocześnie w dwóch kierunkach.

Po pierwsze, działalność uchwałodawcza Sądu Najwyższego ma charakter wnioskowy – podjęcie każdej uchwały możliwe jest jedynie wówczas, gdy inny sąd lub organ¹⁷ zwróci się z wątpliwościami co do sposobu rozumienia określonej regulacji¹⁸. Mechanizm ten może być traktowany, z jednej strony, jako przejaw słabości reagowania przez uchwały na dysfunkcjonalności systemu prawa – porządkująca wypowiedź Sądu Najwyższego może powstać jedynie tam, gdzie ktoś inny zwróci uwagę na potrzebę jej istnienia¹⁹. Z drugiej strony, stanowi on jednak źródło ich siły – i to o nieco przewrotnej naturze. Nie ulega wątpliwości, że możliwość wystąpienia z pytaniem prawnym, podobnie jak wiele innych kompetencji czy praw, może stać się przedmiotem instrumentalizacji, w wypadku zagadnień prawnych polegającej na przedstawianiu ich z inną intencją niż przewidywana przez ustawodawcę.

Problem ten jest łatwiej dostrzegalny na gruncie zagadnień formułowanych *in concreto*. Z założenia, powinny być one przedstawiane wówczas, gdy sąd nabierze

¹⁶ Podobnie S. Włodyka, *Wiążąca...*, s. 175.

¹⁷ Relacja ta zaciera się w praktyce do pewnego stopnia wówczas, gdy zagadnienie prawne pochodzi od innego składu Sądu Najwyższego – sposób ten nadal mieści się jednak rzecz jasna w ramach modelu podejmowania uchwały na wniosek.

¹⁸ Na komunikacyjną naturę pytań zadawanych pomiędzy członkami judykatury zwraca uwagę (w kontekście pytań do Trybunału Konstytucyjnego) E. Łętowska, *Funkcjonalna swoistość kontroli konstytucyjności inicjowanej pytaniem sądu i jej skutki* [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga Jubileuszowa dedykowana prof. Marii Kruk-Jarosz*, pod red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009, s. 561, 564 i n.

¹⁹ Por. także rozdział *Budulec autopojetyczności*, pkt 4.

wątpliwości²⁰ co do sposobu rozumienia przepisu, z którego zamierza wydobyć normę prawną konieczną do rozstrzygnięcia sprawy. Miejsce tej (pożądaney przez system prawa) motywacji utylitarnej, w praktyce zajmować może niekiedy oportunistyczne traktowanie uchwały jako sposobu przerzucenia na Sąd Najwyższy faktycznego ciężaru rozstrzygnięcia sprawy. Decyzja o podjęciu uchwały odrywa dany problem od partykularnych przyczyn, które doprowadziły do postawienia pytania prawnego, pozwalając na otrzymanie ogólnego i uniwersalnego „efektu” – który nie tylko dostarczy normy prawnej na potrzeby konkretnego rozstrzygnięcia, ale także będzie propozycją ogólnego wzoru wykładni „do wielokrotnego wykorzystania”, porządkując (*imperio rationis*) w trwały sposób pewien fragment systemu prawa.

Po drugie, stworzenie tego wzorca wymaga jednak także drugiej decyzji o włączeniu się w dyskurs – podjętej przez Sąd Najwyższy. Inaczej niż w wypadku innych postępowań, w których jest on związany proceduralnym obowiązkiem podjęcia decyzji *in merito* (tak jak inne organy stosujące prawo)²¹ – w wypadku pytań prawnych służy mu możliwość odmowy podjęcia uchwały. Jak wiadomo, uzasadnienie tej kompetencji leży w samym mechanizmie funkcjonowania uchwał. Niezależnie od swojego oddziaływania *imperio rationis*, w pierwszej kolejności wiążą one *ratione imperii* sąd, który sformułował zagadnienie prawne. Decydując się zadać pytanie, zgadza się on na samoograniczenie swojej autonomii interpretacyjnej, choć zarazem to Sądowi Najwyższemu porządek prawny pozostawia w tym zakresie ostateczne zdanie. Jeśli uzna on, że dane zagadnienie z powodów formalnych lub merytorycznych, nie mogło lub nie powinno doprowadzić do podjęcia uchwały, „uwalnia” on sąd pytający od dobrowolnie przyjętego ograniczenia swobody wykładni przez postanowienie o odmowie podjęcia uchwały. Innymi słowy, to do Sądu Najwyższego należy ocena, czy w danym wypadku uzasadnione jest przejście przez niego jednego z etapów procesu stosowania prawa (rozumowań prowadzących do decyzji interpretacyjnej²²) – będące zasadniczym wyjątkiem od typowego układu kompetencji judykatury²³ – czy też pozostać należy przy ogólnej regule autonomii sądów w wykładni prawa²⁴. Stosunkowo często zdarza się przy tym umieszczanie przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia o odmowie podjęcia uchwały pewnych wskazówek co do sposobu rozumienia przedstawionego mu problemu²⁵. Są one

²⁰ Por. ogólnie zvl. K. Osajda, *Przesłanki...*, *passim* oraz powołane przez niego wypowiedzi Sądu Najwyższego i doktryny.

²¹ O proceduralnym nakazie podjęcia decyzji por. m.in. L. Leszczyński [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 4, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, pod red. R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, Warszawa 2012, s. 16.

²² Por. m.in. M.B. Wilbrandt-Gotowicz, *op. cit.*, s. 460 i n., 462.

²³ Podjęcie tej decyzji opierać się może o różne kryteria, intensywność wątpliwości, ich wagę, typ wykładanej regulacji (przepis kazuistyczny, zwrot niedookreślony) itd.

²⁴ Brak obowiązku podjęcia decyzji merytorycznej – wyjątkowy na tle innych zadań judykatury – tłumaczyć można w tym wypadku (obok wspomnianych wcześniej przyczyn) także samą istotą wypowiedzi, jaką jest uchwała. Choć formalnie stanowi ona jeden z rodzajów orzeczenia, nie wiąże się ze stosowaniem prawa, lecz wyłącznie z jego wykładnią. Innymi słowy, ogranicza się ona jedynie do dwóch etapów procesu stosowania prawa: decyzji walidacyjnej i interpretacyjnej.

²⁵ Często następuje to „siłą rzeczy” – wykazanie, że dane zagadnienie nie budziło dostatecznie silnych wątpliwości, by konieczne było wyjaśnienie go w drodze uchwały, w naturalny sposób wymaga dokonania przez Sąd Najwyższy wykładni odpowiednich przepisów.

jednak pozbawione formalnej mocy wiążącej i, zazwyczaj, dysponują mniejszą możliwością oddziaływania *imperio rationis*.

2. Instytucja uchwał zakłada jednak milcząco także trzecią płaszczyznę dyskursu: wspomniane już przyjęcie wzorca wykładni proponowanego przez Sąd Najwyższy i wykorzystanie go w procesie stosowania prawa na gruncie innych spraw. Oznacza to, że uchwała jedynie wówczas w pełni odegra swoją rolę, gdy sformułowane w niej wnioski zostaną podzielone przez inne sądy. Realna skuteczność uchwały (poza formalnym związaniem sądu pytającego, które z góry gwarantuje jej ustawodawca) opiera się więc na sumie dobrowolnych wyborów poszczególnych sędziów, którzy decydują się przyjąć pogląd Sądu Najwyższego za własny. W rezultacie, funkcjonowanie uchwały ma charakter *quasi*-demokratyczny: tym silniej kształtuje ona praktykę, im powszechniej zawarta w niej wykładnia zostaje zaaprobowana przez inne sądy. Wprawdzie w porządku prawa funkcjonują (przypomniane na wstępie) rozwiązania sprzyjające budowie jednolitości orzecznictwa wokół uchwał Sądu Najwyższego, finalna decyzja o dokonaniu wykładni zgodnie z uchwałą należy jednak do sądu rozpoznającego sprawę, który pozostaje – *ad casum* – „panem” jednolitości orzecznictwa.

Budulec autopojetyczności

1. Funkcjonując w ramach tego mechanizmu, uchwały Sądu Najwyższego mogą stać się zarówno remedium, jak i ofiarą współczesnych przemian systemu prawa, rozmywających jego spójność i pryncypia.

Uchwała – jako wzorzec wykładni – ze wspomnianych już powodów w stosunkowo prosty sposób może organizować praktykę stosowania prawa, budując wokół siebie jednolitość orzecznictwa. Zarówno sama treść uchwały, jak i rozumowanie zawarty w jej uzasadnieniu, stanowią bez wątpienia czytelny punkt odniesienia, porządkujący sposób stosowania prawa i sprzyjający kształtowaniu się jednolitego poglądu judykatury. Z tej perspektywy uchwały w oczywisty sposób hamują więc entropię porządku prawnego, tworząc stabilne oparcie dla jednolitej i przewidywalnej wykładni.

Niezależnie od tego, rola uchwał Sądu Najwyższego sięga jednak dalej. Ich uzasadnienie zawiera zawsze uporządkowany sposób wykładni danego fragmentu systemu prawa, który – poza wyjaśnieniem motywów przyjęcia określonej wykładni – stanowić może także „szkołę metody” w rozwiązywaniu podobnych problemów. Wpływ ten z reguły nie nadaje się do zmierzenia wprost, nie ulega jednak wątpliwości, że praktyka uchwałodawcza prowadzi, w dłuższej perspektywie, do modelowania metodologii wykładni²⁶ – przede wszystkim operatywnej, dokonywanej

²⁶ O analogicznym „nasycaaniu” systemu prawa i praktyki argumentacją konstytucyjną jako celu instytucji pytań prawnych zadawanych Trybunałowi Konstytucyjnemu por. E. Łętowska, *Funkcjonalna...*, s. 561.

przez sądy²⁷ (które z natury rzeczy są pierwszoplanowymi odbiorcami wypowiedzi zawartej w uchwale), ale także pochodzącej od doktryny. Skutek ten jest przy tym silniejszy, im bardziej generalny charakter mają argumenty użyte na poparcie wykładni – a zwłaszcza, im szerzej odwołują się do konstrukcyjnych pryncypiów danego fragmentu systemu prawa lub jego aksjologii. Poza rozstrzygnięciem określonego (z reguły dość wąsko ujmowanego) problemu, to właśnie ta argumentacja (niekiedy pojawiająca się *obiter dicta* lub jedynie w celu wzmocnienia innych, bardziej szczegółowych motywów), stanowi o „żywołności” uchwały oraz sile, z jaką organizuje ona porządek prawny. Obok kształtowania jednolitości orzecznictwa w sensie ścisłym, uchwały – najsilniej spośród wszystkich instrumentów dostępnych Sądowi Najwyższemu – pozwalają więc na wzmacnianie „jedności metodologicznej” orzecznictwa, wskazując ogólne drogi rozumowania, wartości i założenia dogmatyczne, które mogą stanowić ważny znak orientacyjny przy rozstrzyganiu analogicznych zagadnień.

2. W rezultacie, w realiach współczesnego porządku prawnego – tracącego do tychczasową spójność i strukturę – uchwały Sądu Najwyższego mogą stanowić dość skuteczny i łatwo dostępny instrument porządkowania sfery prawnej. Są one przydatne nie tylko jako sposób wyjaśnienia problemów rodzących się na tle regulacji o rodowodzie ściśle krajowym, lecz także powstających w obszarach granicznych, w których nakładają się one na inne systemy (prawo UE, prawo międzynarodowe, coraz częściej stosowane prywatne systemy regulacji)²⁸. Uchwała, wykorzystana w ten sposób, służy więc łączeniu poszczególnych warstw multicytrycznego prawa²⁹, stwarzając czytelną (i nadającą się do szerokiego stosowania) instrukcję postępowania z problemami powstającymi na ich styku.

Celowi temu sprzyja także sama specyfika uchwał oraz trybu ich podejmowania – mimo swojej odległej genezy, paradoksalnie dobrze pasująca do właściwości i potrzeb współczesnego porządku prawnego. Podsumowując wcześniejsze wnioski, składa się na nią, po pierwsze, sama możliwość zainicjowania podjęcia uchwały przez sądy powszechne, uzupełniana o możliwość formułowania zagadnień *in abstracto*. Ogólna wrażliwość tego mechanizmu pozwala na stosunkowo szybkie zainicjowanie reakcji Sądu Najwyższego tam, gdzie (nawet

²⁷ O pojęciu wykładni operatywnej, jako wykładni nastawionej na osiągnięcie praktycznego rezultatu w postaci normy do zastosowania w konkretnym stanie faktycznym por. zvl. L. Leszczyński, *Wykładnia operatywna (podstawowe właściwości)*, PiP 2009, z. 6.

²⁸ W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego taki sposób wykorzystania mechanizmu uchwał dobrze ilustrują: uchwała z 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10, OSNC 2011, nr 1, poz. 2 – dotycząca początku biegu terminu przedawnienia roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia po orzeczeniu Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Trybunału Konstytucyjnego – oraz uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 30 listopada 2010 r., III CZP 16/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 38 – dotycząca możliwości wznowienia postępowania cywilnego po orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

²⁹ O użyteczności zagadnień prawnych przedstawianych do rozpoznania innym sądom, jako sposobu budowania spójności multicytrycznego systemu prawa, świadczyć może fundamentalna rola tej koncepcji w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (pytania prejudycjalne) oraz niedawnego wprowadzenie zbliżonego rozwiązania w postaci opinii doradczych Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

potencjalnie) dojść może do dysfunkcji w stosowaniu prawa. Z perspektywy zagadnień ujawniających się na konkretnych spraw, zwrócenie się z pytaniem do Sądu Najwyższego pozwala na „skrócenie drogi” do wyjaśnienia danego problemu (w przeciwnym wypadku jego rozstrzygnięcie byłoby możliwe wyłącznie w postępowaniu kasacyjnym³⁰, a więc z zasady mniej pewne – uzależnione od inicjatywy samych stron i spełnienia wymagań formalnych tego środka zaskarżenia). Po drugie, proces podjęcia uchwały pozostaje pod kontrolą obu jego aktorów – organu pytającego (po którego stronie leży inicjatywa) oraz Sądu Najwyższego (mogącego wycofać się z bezpośredniego dyskursu – ograniczając się ewentualnie do pozostawienia pewnych wskazówek w uzasadnieniu postanowienia o odmowie podjęcia uchwały). Po trzecie, „demokratyzm” kształtowania się jednolitości orzecznictwa wokół poglądu wyrażonego w uchwale gwarantuje sądom orzekającym w konkretnych wypadkach elastyczność i możliwość swobodnego czerpania z argumentacji Sądu Najwyższego, zależnie od potrzeb pojawiających się w porządku prawnym – pozostającym w stanie rozwoju i postępującej fragmentacji. Wreszcie, sama instytucja uchwał Sądu Najwyższego, funkcjonując od dawna w polskim systemie prawa³¹, silnie wrosła w świadomość sędziów oraz została obudowana szeregiem analiz naukowych i wypowiedzi orzecznictwa.

3. Z tej perspektywy relacja między uchwałami a jednolitością orzecznictwa (o wspomnianym już podwójnym wektorze³²) zyskuje znacznie szersze tło. Jednolitość orzecznictwa – z pozoru będąca zarówno jednym z głównych źródeł, jak i zasadniczym celem uchwał – w istocie rzeczy sama okazuje się jedynie wartością o instrumentalnym i „pośrednim” charakterze. Pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy sprzyja trwałemu uporządkowaniu określonego wycinka systemu prawa, a zazwyczaj także – stworzeniu dość silnego punktu odniesienia dla rekonstrukcji leżących u jego podstaw założeń i wartości, na przekór silnej tendencji porządku prawnego do rozmywania tych fundamentów i desystemizacji. W ten sposób jednolitość orzecznictwa staje się instrumentem sprzyjającym autopojeźtyczności systemu prawa – kształtowanie się jednolitości wokół uchwały Sądu Najwyższego gwarantuje stabilność dokonanej za jej pomocą „autoreprodukcji” i naprawy. Jednolitość orzecznictwa postrzegać można tym samym jako wehikuł

³⁰ Jak zauważa S. Włodyka (*Funkcje...*, s. 116 i n.) możliwość doprowadzenia tą drogą do wydania poprawnego orzeczenia (które w przeciwnym wypadku mogłoby zostać, już następczo, skontrolowane przez Sąd Najwyższy dopiero w ramach rewizji nadzwyczajnej) stanowiła zasadniczy powód wprowadzenia i poszerzenia zakresu instytucji pytań do Sądu Najwyższego.

³¹ Sąd Najwyższy po raz pierwszy uzyskał możliwość podejmowania uchwał na podstawie pytań sądów drugiej instancji w 1949 r. (sprawy karne) i 1950 r. (sprawy cywilne) – o historii tej konstrukcji por. m.in. S. Włodyka, *Funkcje...*, s. 116 i n.; ogólniej o rozwoju konstrukcji wzorców wykładni sformułowanych przez Sąd Najwyższy także R.A. Stefański, *op. cit.*, s. 29–52.

³² Por. rozdział *Uchwały a jednolitość orzecznictwa – dynamika relacji*, pkt 2.

organicznego rozwoju prawa – własnymi siłami, bez konieczności ingerencji ustawodawcy³³.

4. Mechanizm podejmowania uchwał kryje jednak w sobie dość wyraźną słabość, której przyczyna tkwi w działaniu Sądu Najwyższego wyłącznie na wniossek. Podjęcie uchwały może nastąpić jedynie wówczas, gdy dane zagadnienie zostanie przedstawione przez podmiot „zewnętrzny” (nawet, gdy jest nim inny skład Sądu Najwyższego), który dostrzeże problem interpretacyjny i zdecyduje się wystąpić o jego wykładnię. Mechanizm ten zakłada więc świadomość i aktywność aktorów porządku prawnego, bez niej bowiem z oczywistych przyczyn byłby on martwy. W wypadku wielu współcześnie rodzących się zjawisk założenie to może okazać się o tyle zawodne, że nowe problemy w zakresie wykładni i stosowania prawa (związane choćby z równoległym funkcjonowaniem kilku „centrów” regulacji na poziomie krajowym i ponadkrajowym) często z trudnością dają się stwierdzić i opisać przy użyciu tradycyjnych narzędzi i formuł pojęciowych. W konsekwencji, to właśnie stopniowe wykształcanie się i upowszechnianie narzędzi rozwiązywania tych problemów oraz umiejętności ich stosowania decydować będzie o realnej skuteczności uchwał jako budulca autopojetyczności prawa.

^{*} Autor jest asystentem sędziego w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego i asystentem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, stypendystą Narodowego Centrum Nauki, redaktorem naczelnym serwisu internetowego Instytutu Nauk Prawnych PAN „Polish Private Law”.

³³ W sensie, w jakim o samoczynnym rozwoju prawa mówił F.K. von Savigny w dyskusji z A.F.J. Thibaut (o sporze tym, jak wyrazić głębszej opozycji wartości w kulturze prawnej por. E. Łętowska, *Prawo...*, s. 6 oraz K. Opalek, *Wstęp. Savigny i szkoła historyczna w prawoznawstwie* [w:] F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, przekł. K. Opalek, Warszawa 1964, s. 10).

dr Jan Podkowiak*

Stosowanie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przez Trybunał Konstytucyjny – perspektywy i granice jednolitości orzecznictwa

Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest odniesienie się do wybranych problemów związanych z oddziaływaniem Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności¹ oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego². Stosowanie przez sąd konstytucyjny Konwencji europejskiej i powoływanie się przez niego na judykaty strasburskie powinno być także postrzegane, jako podejmowanie dialogu, ukierunkowanego na zapewnienie jednolitości orzecznictwa, a w ostatecznym rozrachunku – urzeczywistnianie pewności prawa i bezpieczeństwa prawnego jednostek.

Istota problemu

1. W temacie, o którym tak wiele powiedziano³, i to w różnych kontekstach, trudno dodać coś nowego, nie narażając się przy tym na zarzut wywarzania otwartych drzwi. Niemniej jednak próba skonfrontowania ze sobą dotychczasowych ustaleń nauki prawa i praktyki orzeczniczej warta jest ryzyka, zwłaszcza gdy dotyczy dialogu w sferze ochrony praw podstawowych, toczącego się w multicytrycznym⁴, czy – jak lepiej rzec – heterarchicznym porządku

¹ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie z 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej także: Konwencja, Konwencja europejska lub EKPC).

² Zob. M. Jabłoński, *Wpływ orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na ustawodawstwo polskie i działalność orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Wybrane zagadnienia teorii i praktyki prawa europejskiego*, red. R. Pulka, Legnica 2009, s. 83 i n.; A. Paprocka, *Wpływ orzecznictwa ETPCz na rozumienie konstytucyjnych praw i wolności w Polsce – kilka uwag na marginesie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *XV lat obowiązywania Konstytucji z 1997 r. Księga jubileuszowa dedykowana Zdzisławowi Jaroszowi*, red. M. Zubik, Warszawa 2012, s. 76 i n.

³ Zob. zwłaszcza pracę zbiorową *Dialog między sądami i trybunałami*, red. L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, Warszawa 2010; W. Hermeliński, *Dialog między Trybunałem Konstytucyjnym a Sądem Najwyższym*, EPS 2012, nr 12, s. 12 i n.; E. Łętowska, *Trudności stawiania pytań i odpowiadania – o dialogu między sądem administracyjnym a sądem konstytucyjnym*, ZNSA 2010, nr 5–6, s. 280 i n.; Zob. D.S. Law, W.-C. Chang, *The limits on global judicial dialogue*, Washington Law Review, 2011, Vol. 86, s. 523 i n.;

⁴ Zob. zwłaszcza E. Łętowska, *Multicytryczność systemu prawa i jej konsekwencje*, PiP 2005, z. 4, s. 3 i n.; *Dialog i metody. Interpretacja w multicytrycznym systemie prawa*, cz. I i cz. II, EPS 2008, nr 11–12; M. Safjan, *Dialog pomiędzy sądami w przestrzeni europejskiej* [w:] *Dialog...*, s. 15 i n.; *tenże*, *Dialog czy konflikt? O relacjach Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z sądem konstytucyjnym* [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Warszawa 2012, s. 339 i n.; L. Garlicki, *Dialog między Sędziami* [w:] *Dialog...*, s. 37 i n.

prawnym⁵, zorientowanym wokół Konstytucji, Konwencji europejskiej i prawa unijnego oraz przyporządkowanego im orzecznictwa.

Omawiane zjawisko jest inspirujące przede wszystkim z tego powodu, że mimo nominalnej zbieżności treści wolności i praw zagwarantowanych w różnorodnych aktach prawa międzynarodowego, a jednocześnie konstytucjach narodowych, ich rzeczywista treść normatywna, nadawana w orzecznictwie sądów, bywa zróżnicowana. Jak trafnie sygnalizuje M. Safjan (w kontekście relacji praw podstawowych zagwarantowanych w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej i konstytucjach państw członkowskich), zastosowanie teoretycznie tego samego wzorca ochrony może prowadzić do różnych rezultatów w prawie unijnym oraz krajowym⁶. Podobny dylemat dotyczy także zasady proporcjonalności, uważanej za uniwersalny mechanizm ograniczania wolności i praw⁷. Choć opiera się ona zwykle na trójstopniowym teście obejmującym ocenę przydatności, niezbędności i zbilansowania (proporcjonalności *sensu stricto*), to wynik ważenia kolidujących wartości i niezbędność ograniczenia wydają się być silnie uzależnione od wewnętrznych uwarunkowań oraz tradycji konstytucyjnych, czy celów porządku prawnego, w którym zasada ta funkcjonuje. Pogląd o uniwersalizmie standardu ochrony wolności i praw w Europie, często przyjmowany jako oczywistość oraz punkt referencyjny dla marginesu ewentualnych odstępstw, zdaje się tym samym podejściem życzeniowym, niż niepodlegającym dyskusji aksjomatem.

2. Przyjmowana powszechnie teza, w myśl której Trybunał Konstytucyjny oraz inne sądy krajowe powinny urzeczywistniać standard konwencyjny we własnych rozstrzygnięciach jest niewątpliwie atrakcyjna i nie sposób jej zanegować. Przyczynia się do unitaryzacji ochrony praw podstawowych, co też nie pozostaje bez znaczenia w dobie błyskawicznego transgranicznego obrotu i migracji jednostek między państwami europejskimi⁸. Nie wolno jednak tracić z pola widzenia, że konieczność uwzględniania standardu wynikającego z Konwencji europejskiej – mająca wprawdzie legitymizację konstytucyjną i wiele niezaprzeczalnych zalet – ogranicza do pewnego stopnia sędziowską autonomię interpretacyjną, mogąc z kolei stawiać ich w faktycznej pozycji „notariuszy” orzeczeń strasburskich. Ponadto to założenie może potencjalnie osłabiać zasadę nadrzędności Konstytucji

⁵ Termin heterarchia zdecydowanie lepiej wydaje się obrazować istotę współczesnych systemów prawnych w Europie. Ich istotą nie jest wyłącznie występowanie różnych centrów decyzyjnych (prawodawczych i sądowniczych), ale wzajemne nakładanie się i przenikanie norm prawnych pochodzących z różnych centrów i ustalenie wzajemnych odniesień między nimi. System heterarchiczny definiowany jest jako sieć elementów o tej samej pozycji w strukturze horyzontalnej, siły i władzy, posiadających wspólny cel. Może być ona odrębna lub stanowić częścią składową układu hierarchicznego. Często, na danym stopniu hierarchii występuje układ heterarchiczny.

⁶ Zob. M. Safjan, *Dialog czy konflikt...*, s. 343.

⁷ Zob. np. A. Stępkowski, *Zasada proporcjonalności w europejskiej kulturze prawnej. Sądowa kontrola władzy dyskrecyjnej w nowoczesnej Europie*, Warszawa 2010.

⁸ Zob. E. Łętowska, *Dialog...*, cz. I, s. 5.

będącej *lex suprema* (art. 8 ust. 1). Redukuje bowiem sens nadrzędności do warstwy formalnej, czyniąc Konstytucję swoistym najwyższym prawem kolizyjnym wskazującym organom stosującym prawo, gdzie mają poszukiwać treści rozstrzygnięć, a nie najwyższym prawem materialnym w pełni przesądzającym o zakresie normowania i zakresie zastosowania praw podstawowych, czy rozwiązywania konfliktu wartości. Przyjmując także bez żadnych zastrzeżeń pogląd o bezwzględnym obowiązku interpretowania przez sądy konstytucyjne postanowień konstytucyjnych w duchu konwencyjnym może się okazać, że faktycznie nie istnieje żadna indywidualna „tożsamość konstytucyjna” bądź „tożsamość narodowa”, determinująca treść i zakres dopuszczalnych ograniczeń praw podstawowych, względnie jest wyjątkowo wąska.

3. Powyższe uwagi wyznaczają pole dalszych rozważań. W pierwszej kolejności postaram się naświetlić pojęcie „dialogu międzysądowego”, jego przejawów i cech, przyjmując za punkt odniesienia dialog dotyczący ochrony praw podstawowych. Następnie zasygnalizuję rolę Konwencji europejskiej w polskim systemie prawnym. W trzeciej – zasadniczej – części tego opracowania odniosę się do dwóch głównych przejawów stosowania Konwencji europejskiej przez Trybunał Konstytucyjny, to jest wzorca kontroli oraz źródła inspiracji w procesie interpretacji wzorca konstytucyjnego.

Dialog międzysądowy w europejskiej przestrzeni prawnej – czemu służy?

1. Koncepcja „dialogu międzysądowego” czy „dialogu między sędziami” w ostatnim czasie zrobiła zawrotną karierę w dyskursie prawniczym. Nie ma potrzeby w tym miejscu referowania wyrażanych w literaturze zapatrywań. Chciałbym odnieść się natomiast do kilku kwestii, ściśle powiązanych z rozważaną tu koncepcją dialogu, jako instrumentu budującego jednolitość orzecznictwa, w perspektywie wzajemnych relacji ETPC oraz TK¹⁰.

2. Opowiadam się za takim rozumieniem dialogu międzysądowego, który jest niewymuszony, wzajemny, kooperatywny i konstruktywny.

Rozwiązywanie sporów interpretacyjnych o treść norm prawnych powinno przede wszystkim wynikać z dobrej woli organów sądowych, niż z imperatywu określonego przepisami prawa. Jedynie w sytuacji pewnego marginesu swobody, pozwalającego na rozeznanie potrzeby i zasadności wdawania się w dialog, a zarazem pozostawiającego miejsce na zanegowanie poglądów

⁹ Niezależnie od problemów z ustaleniem jej zakresu. Zob. wyrok TK z 24 listopada 2010 r., K 37/09, OTK-A 2010, nr 9, poz. 108; K. Wójtowicz, *Sądy konstytucyjne wobec Prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 118 i n.

¹⁰ Zob. także L. Garlicki, *Dialog...*, s. 37 i n.; A. Paprocka, *Wpływ...*, s. 76 i n.

interlokutorów, bez narażenia się na konsekwencje, może zrodzić się szansa efektywnej współpracy. Ta właśnie cecha dialogu – w moim przekonaniu – przesądza o jego atrakcyjności. Kładzie ona nacisk na siłę argumentów, stwarzając każdemu z uczestników możliwość przekonania drugiej strony do własnych racji, nie wykluczając z góry żadnego z potencjalnych rozwiązań interpretacyjnych. Niezależnie od tej konstatacji, nie wolno tracić z pola widzenia, że samo prowadzenie dialogu między sądami musi być także rozpatrywane jako ich powinność¹¹, mająca konstytucyjne uzasadnienie. Sprzyja bowiem urzeczywistnieniu konstytucyjnej zasady pewności prawa. Jest także, do pewnego stopnia, konsekwencją zasady współdziałania władz (preambuła Konstytucji) oraz – gdy mówimy o dialogu między TK a ETPC – obowiązku przestrzegania wiążącego prawa międzynarodowego wyrażonego w art. 9 Konstytucji czy lojalnej współpracy międzynarodowej.

Dialog powinien być wzajemny i kooperatywny¹². Tylko wówczas, gdy każdy z interlokutorów nie tylko mówi, ale również wsłuchuje się w głosy innych uczestników globalnego dyskursu, pozostając otwarty na modyfikację własnego stanowiska, istnieje szansa na wypracowanie konsensusu i rozwiązania potencjalnych konfliktów. Dialog według słownikowej jego definicji¹³ – zakłada aktywny, nie zaś pasywny udział dwóch co najmniej podmiotów, które mówią do siebie nawzajem.

Spoglądając na wzajemne relacje TK i ETPC trudno byłoby uznać *prima facie*, że prowadzą one dialog ukierunkowany na urzeczywistnienie najwyższego poziomu ochrony praw podstawowych. Przede wszystkim cecha wzajemności komunikowania się jest istotnie ograniczona. Trybunał w Strasburgu odwołuje się do ustaleń polskiego sądu konstytucyjnego w zasadzie tylko w sprawach polskich¹⁴. Mimo – jak sygnalizuje L. Garlicki – orzecznictwo TK cieszy się dużym szacunkiem w ETPC¹⁵, to jednak nie przekłada się to na większą cytowalność orzeczeń polskiego sądu konstytucyjnego (jak zresztą i innych sądów konstytucyjnych) przy rekonstrukcji standardu konwencyjnego w innych sprawach. Taki stan rzeczy wskazuje raczej na jednokierunkowość tej relacji. Z drugiej strony TK niewiele częściej odwołuje się (konstruktywnie) do orzecznictwa strasburskiego

¹¹ Jak trafnie zauważa M. Safjan: „alternatywną dla dialogu między sądami, jest wojna między nimi”, M. Safjan, *Dialog pomiędzy sądami...*, s. 15.

¹² Zob. D.S. Law, W-C. Chang, *The limits...*, s. 531.

¹³ Według *Słownika Języka Polskiego PWN*, dialog oznacza m.in.: „rozmowę dwóch osób” lub „szereg rozmów, negocjacji i innych działań mających doprowadzić do porozumienia między stronami konfliktu”.

¹⁴ Zob. np. orzeczenia ETPC z 26 listopada 2013 r. w sprawie *Wereda przeciwko Polsce*, nr skargi 54727/08 oraz z 17 kwietnia 2012 r. w sprawie *Mamelka przeciwko Polsce*, nr skargi 16761/07, w których ETPC odwołał się do ustaleń zawartych w postanowieniu sygnalizacyjnym TK z 23 listopada 2011 r., S 2/11, OTK-A 2011, nr 9, poz. 104. Z kolei TK – sygnalizując uchybienia w przepisach regulujących zwalnianie osadzonych – odwołał się do orzeczeń ETPC obligujących państwo do wyeliminowania niedociągnięć organizacyjnych mogących skutkować niezgodnym z prawem pozbawieniem jednostki wolności.

¹⁵ Zob. L. Garlicki, *Dialog...*, s. 42.

i nie podejmuje z nimi głębszej polemiki¹⁶. Ornamentacyjny charakter wzajemnych odesłań nie sprzyja produktywnemu i twórczemu wypracowywaniu konsensusu.

Jakkolwiek dialog międzysądowy zakłada poszanowanie własnych kompetencji i koncyliacyjność, nie powinno się negocjować wagi orzeczeń, które są ekspansywne oraz wybiegają poza dotychczas zdefiniowane ramy. Przeciwnie, moim zdaniem, aktywizm sędziowski tego rodzaju, polegający na kolejnych próbach zajmowania nowego pola, nadawaniu nowej treści normatywnej stosowanym przepisom, a także kontruującym dotychczasowe ustalenia innych sądów¹⁷, może okazać się pożądanym. Tworzy nową jakość; jest niczym „uządlenie pszczoły” pobudzające krwioobieg systemów prawnych w heterarchicznym systemie, zmuszając do refleksji oraz rozważenia nad *status quo* i przyszłością.

Dialog konstruktywny z kolei wiąże się z efektem, jaki pozwala osiągnąć. Jest nim, co wielokrotnie sygnalizowano, jednolite orzecznictwo i ucieranie się wspólnego, akceptowanego standardu. Dialog nie jest sam w sobie celem, ale środkiem wiodącym do czegoś więcej, mianowicie jednolitego rozumienia treści przepisów i wydawanych rozstrzygnięć przez różne organy. Tak samo i dialog międzysądowy w europejskiej przestrzeni prawnej nie jest dowodem jednolitości różnych porządków prawnych (krajowego, konwencyjnego oraz unijnego) i jednolitego standardu ochrony praw podstawowych. W przeciwnym razie, gdyby standard był jednolity, nie występowałby stan napięcia i ryzyko wojny między sądami, ale zgodna kooperacja. Raczej powinien być postrzegany jako instrument i droga wiodąca do odnalezienia punktów wspólnych. Dopiero w ramach dialogu oraz dzięki niemu uciera się wspólny standard minimalny, który uznać można za akceptowalny dla wszystkich uczestników globalnego dyskursu. Osiągany jest tym samym konsensus w kwestii wspólnie akceptowanej treści i zakresu praw podstawowych czy dopuszczalnych ich granic, a także marginesu ewentualnych odstępstw. Takie rozumienie dialogu motywuje jego uczestników do intelektualnego wysiłku, nie w celu obrony własnego autorytetu i umacniania okopów wypracowanej dotychczas pozycji, ale dla osiągnięcia nadrzędnego celu, jakim jest możliwie szeroka ochrona statusu jednostek.

¹⁶ Interesującym przykładem konstruktywnego dialogu, a zarazem wyjątkowo dystynktywnej polemiki, może być teza z wyroku TK z 19 kwietnia 2005 r., K 4/05 (OTK-A 2005, nr 4, poz. 37) z poglądami wyrażonymi w zdaniu odrębnym do orzeczenia ETPC z 22 lutego 2005 r. w sprawie *Hutten-Czapka przeciwko Polsce*. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny: „W razie konfliktu dwóch praw chronionych konstytucyjnie konieczne jest wyważenie chronionych interesów, zgodnie z zasadą proporcjonalności. Dlatego – z całym należnym szacunkiem – nie można zgodzić się z wyrażonym w zdaniu odrębnym do orzeczenia w sprawie *Hutten-Czapka przeciwko Polsce* poglądem, który by w takiej ocenie upatrywał niegodną konstytucyjnej ochrony „wymuszoną dobroczynność”.

¹⁷ Zob. wyrok Federalnego Sądu Konstytucyjnego RFN z 24 kwietnia 2013 r., 1 BvR 1215/07, w którym FSK zanegował zasadność występowania do TSUE z pytaniem prejudycjalnym w sprawach dotyczących przepisów krajowych, na warunkach określonych w wyroku z 26 lutego 2013 r., C-617/10, w sprawie *Åklagaren przeciwko Hans Åkerberg Fransson*. Niemiecki sąd konstytucyjny – zdystansował się od stanowiska TSUE – podkreślając, że wyrok ten nie może być odczytywany jako wyraźny akt *ultra vires* lub jako akt zagrażający ochronie oraz realizacji praw podstawowych w krajach członkowskich w sposób, który kwestionuje tożsamość porządku prawnego wynikającego z Ustawy Zasadniczej.

Rola Konwencji europejskiej w polskim systemie prawnym – wzmianka

Konwencja europejska jest częścią polskiego systemu prawnego od 22 lat. Ma ona status ratyfikowanej umowy międzynarodowej za uprzednią zgodną wyrażoną w ustawie. W konsekwencji jest ona aktem normatywnym bezpośrednio stosowanym i mającym pierwszeństwo w razie kolizji z ustawami (art. 91 ust. 1 i 2 Konstytucji). Nie sposób w tym miejscu opisać wpływu Konwencji na polski system prawny, zważywszy na wielowymiarowość jej oddziaływania¹⁸. Z punktu widzenia niniejszej pracy należy natomiast zasygnalizować, że może ona generalnie pełnić trojaką funkcję:

- 1) może być przedmiotem kontroli w postępowaniu przed TK (*arg. ex* art. 188 pkt 1, art. 193 i art. 79 ust. 1 Konstytucji). Niezależnie od przypisywanej jej pozycji w systemie prawnym, nie ma formalnoprawnych przeszkód badania zgodności jej postanowień – jako umowy międzynarodowej – z Konstytucją. Należy dodać, że jak dotąd przepisy EKPC nie zostały zakwestionowane przed TK;
- 2) może być wzorcem kontroli ustaw i aktów podustawowych. Miałyby to przede wszystkim znaczenie, gdyby gwarancje konstytucyjne w oznaczonej sferze były węższe, niż wynikające z Konwencji;
- 3) może mieć wpływ na interpretację treści przepisów innych aktów normatywnych, a w szczególności konstytucyjnych wyrażających wolności lub prawa podmiotowe. Orzecznictwo strasburskie stanowić może wówczas legitymizację określonego rozstrzygnięcia, a niekiedy również impuls do redefinicji lub szerszego odczytania praw podstawowych unormowanych w Konstytucji.

Znaczenie Konwencji europejskiej dla systemu prawa polskiego uzależnione jest w dużej mierze od poziomu gwarancji konstytucyjnych. Im silniejszy i szerszy będzie zakres ochrony statusu jednostek przewidziany przez ustrojodawcę, tym – jak można sądzić – rola Konwencji będzie mniejsza.

Konwencja europejska jako wzorzec kontroli

1. Pierwszą sytuacją, do której chciałbym się szerzej odnieść, jest stosowanie przepisów Konwencji europejskiej, jako wzorca kontroli prawa polskiego. Należy w tym miejscu dopowiedzieć, że nie ma żadnych normatywnych przeszkód¹⁹, aby EKPC – jako umowa międzynarodowa ratyfikowana za zgodą w ustawie

¹⁸ Zob. np. L. Garlicki, *Obowiązki Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w porządku prawnym Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] *Ochrona praw człowieka w systemie prawa europejskiego*, red. H. Machińska, Warszawa 2003, s. 18; A. Bodnar, *Skuteczność Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w Polsce* [w:] *Skuteczność prawa*, red. T. Giaro, Warszawa 2010, s. 193 i n.

¹⁹ Por. jednak wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., K 32/04, OTK-A 2005, nr 11, poz. 132, w którym TK stwierdził, że „jakkolwiek sam nie ma kompetencji do prowadzenia kontroli naruszenia praw jednostki z punktu widzenia naruszeń Konwencji, to jednak czuje się związany określeniem wartości i standardów tej Konwencji”.

– była samodzielnym (tzn. wyłącznym), jak również dodatkowym (tzn. obok Konstytucji lub innych umów międzynarodowych) wzorcem kontroli ustawy albo aktów podustawowych. Wprost o tym przesądza art. 188 pkt 2 i 3 oraz art. 193 Konstytucji.

W praktyce orzeczniczej polskiego sądu konstytucyjnego nie zdarzyło się dotąd wskazanie Konwencji europejskiej, jako jedyne go wzorca kontroli ustawy albo innego aktu normatywnego. Oczywiście trudno rozstrzygnąć, jakie są tego powody. Być może zakładano, że skoro Konstytucja jest prawem najwyższym (art. 8 ust. 1 Konstytucji), a zarazem w wielu sytuacjach przynosi wyższy standard, to wystarczające z punktu widzenia osiągnięcia celów kontroli hierarchicznej zgodności norm będzie powołanie przepisów konstytucyjnych. Wzorce konwencyjne traktowano najwyżej jako wzmocnienie linii argumentacyjnej. Nie jest wykluczone, że za niepowoływaniem przepisów Konwencji europejskiej, jako jedyne go wzorca kontroli prawa polskiego, mogła także stać obawa przed uwikłaniem Trybunału Konstytucyjnego w spór z ETPC, mającym kompetencję wyłączną w zakresie wiążącej interpretacji Konwencji i jej protokołów dodatkowych (*vide*: art. 32 ust. 1 EKPC).

Odnośnie do ogólnej statystyki z ostatnich lat, przepisy Konwencji europejskiej były wskazane przez wnioskodawców jako wzorzec kontroli w sześciu²⁰ (2011), pięciu²¹ (2012), dwóch²² (2013) oraz pięciu²³ (2014) sprawach zakończonych orzeczeniem merytorycznym, to znaczy wydaniem wyroku. Stanowiło to odpowiednio 11,90%²⁴ (2011), 6%²⁵ (2012), 2,50%²⁶ (2013) i 10%²⁷ (2014) rozpoznanych spraw, w których było dopuszczalne powołanie, jako wzorzec kontroli, umowy międzynarodowej.

Spśród spraw zakończonych w 2011 roku rozstrzygnięciem merytorycznym, w których przepisy Konwencji europejskiej były wzorcem kontroli, tylko w jednej z nich – P 12/09, Trybunał Konstytucyjny orzekł o zgodności badanego przepisu kodeksu karnego penalizującego znieważenie Prezydenta z Konstytucją, jak i z art. 10 Konwencji. Nawiasem mówiąc, w tym wypadku ujawniły się rozbieżności

²⁰ Zob. wyroki TK z: 12 maja 2011 r., P 38/08, OTK-A 2011, nr 4, poz. 33; 8 czerwca 2011 r., K 3/09, OTK-A 2011, nr 5, poz. 39; 6 lipca 2011 r., P 12/09, OTK-A 2011, nr 6, poz. 51, 19 lipca 2011 r., K 11/10, OTK-A 2011, nr 6, poz. 60; 8 grudnia 2011 r., P 31/10, OTK-A 2011, nr 10, poz. 114; 14 grudnia 2011 r., SK 42/09, OTK-A 2011, nr 10, poz. 118.

²¹ Zob. wyroki TK z 11 stycznia 2012 r., K 36/09, OTK-A 2012, nr 1, poz. 3; z 12 kwietnia 2012 r., SK 30/10, OTK-A 2012, nr 4, poz. 39; 10 lipca 2012 r., P 15/12, OTK-A 2012, nr 7, poz. 77; 6 listopada 2012 r., SK 29/11, OTK-A 2012, nr 10, poz. 120; 13 listopada 2012 r., K 2/12, OTK-A 2012, nr 10, poz. 121.

²² Zob. wyroki TK z 27 marca 2013 r., K 27/12, OTK-A 2013, nr 3, poz. 29; 15 października 2013 r., P 26/11, OTK-A 2013, nr 7, poz. 99.

²³ Zob. wyroki TK z 11 marca 2014 r., K 6/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 19; z 3 czerwca 2014 r., K 19/11, OTK-A 2014, nr 6, poz. 60; z 30 lipca 2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80; z 18 września 2014 r., K 44/12, OTK-A 2014, nr 8, poz. 92, z 10 grudnia 2014 r., K 52/13, niepubl.

²⁴ Na 42 wyroków wydanych w trybie wniosku i pytania prawnego.

²⁵ Na 50 wyroków wydanych w trybie wniosku i pytania prawnego.

²⁶ Na 50 wyroków wydanych w trybie wniosku i pytania prawnego. Należy zaznaczyć, że w sprawie K 27/12 Krajowa Rada Sądownictwa uczyniła wzorcem kontroli przepis Konwencji, choć zgodnie z art. 186 ust. 2 Konstytucji może uczynić wzorcem kontroli tylko przepisy konstytucyjne.

²⁷ Na 50 wyroków wydanych w trybie wniosku i pytania prawnego.

co do trafnego odczytania przez TK treści normatywnej art. 10 Konwencji i orzecznictwa ETPC²⁸. Z kolei w pięciu pozostałych sprawach TK umorzył postępowanie z uwagi na niedopuszczalność lub zbędność wydania wyroku. W pierwszym wypadku dotyczyło to skarg konstytucyjnych, gdzie wzorcami kontroli może być wyłącznie Konstytucja. Umorzenie z uwagi na zbędność wyrokowania wynikało natomiast z tego powodu, że TK uznawał najczęściej za wystarczające – z punktu widzenia celów postępowania – stwierdzenie niezgodności zaskarżonego przepisu z Konstytucją. W latach 2012 i 2013 w żadnej sprawie, w której powołano Konwencję europejską jako wzorzec kontroli, nie rozpoznano *in meriti* tego zarzutu, umarzając postępowanie. W tym kontekście interesujące, a równocześnie niejednoznaczne wydają się być przesłanki umorzenia postępowania w zakresie wzorców konwencyjnych w sprawie P 26/11. Dotyczyła ona przepisów ustawy z 27 kwietnia 2001 r. o odpadach²⁹, przewidujących nałożenie kary pieniężnej za nieterminowe przekazanie zbiorczego zestawienia danych o odpadach. W pytaniu prawnym sąd wskazał m.in. art. 6 ust. 1 i 3 EKPC, wywodząc z nich m.in. naruszenie zasady proporcjonalności sankcji administracyjnej, a także stosowania w postępowaniu o nałożenie tej kary pieniężnej gwarancji wynikających z art. 6 Konwencji. Powodem umorzenia postępowania przed TK (na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK) było stwierdzenie nieadekwatności wzorca konwencyjnego. Sprawa dotycząca nałożenia kary pieniężnej nie stanowi – jak uzasadnił Trybunał – „sprawy cywilnej” ani „sprawy karnej” w rozumieniu art. 6 ust. 1–3 EKPC. W orzecznictwie ETPC nie zostało ponadto jednoznacznie rozstrzygnięte, czy sprawę tego typu należy klasyfikować, jako „postępowanie karne” w rozumieniu art. 6 ust. 1–3 EKPC. W świetle orzecznictwa ETPC, gwarancje wyrażone w art. 6 ust. 1–3 Konwencji miałyby dotyczyć tylko tych postępowań administracyjnych, w których orzeczono karę pozbawienia wolności dłuższą niż kilka dni, a nie jedynie dolegliwości pieniężne. Stanowisko TK jest zaskakujące z dwóch powodów. Dotychczas najczęściej – w razie stwierdzenia nieadekwatności wzorca kontroli – orzekał on o braku niezgodności zaskarżonego przepisu (tzw. wyrok w formule „nie jest niezgodny”)³⁰. Wydawał więc rozstrzygnięcie *in meriti*. Niezależnie od tej konstatacji, stanowisko zawarte w uzasadnieniu wyroku TK nie wydaje się także odpowiadać rzeczywistemu stanowi rzeczy, jakoby ETPC gwarancje wynikające z art. 6 Konwencji europejskiej odnosił wyłącznie do tych postępowań administracyjnych, w których orzeczono karę pozbawienia wolności³¹.

Z kolei w 2014 r. Trybunał powołał w sentencji jako wzorzec kontroli przepisy EKPC w dwóch sprawach. W sprawie K 44/12 dotyczącej wolności zgromadzeń

²⁸ Zob. zdanie odrębne sędziego Stanisława Biernata do wyroku TK z 6 lipca 2011 r., P 12/09.

²⁹ Dz. U. z 2010 r. Nr 185, poz. 1243 ze zm.

³⁰ Zob. wyrok pełnego składu TK z 11 maja 2007 r., K 2/07, OTK-A 2007, nr 5, poz. 48.

³¹ Zob. np. orzeczenie ETPC z 27 września 2011 r. w sprawie *Menarini Diagnostics S.R.L. przeciwko Włochom*, nr skargi 43509/08.

uznał zgodność art. 7 ust. 2 pkt 3 ustawy z 5 lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach (Dz. U. z 2013 r., poz. 397) w zakresie, w jakim w zawiadomieniu o zgromadzeniu publicznym nakazuje podać informację o czasie trwania zgromadzenia, a także art. 6 ust. 2b oraz art. 7a, art. 10 ust. 4, art. 12 ust. 2 oraz art. 13a tej ustawy za zgodny m.in. z art. 11 i art. 13 Konwencji europejskiej. Natomiast w sprawie dotyczącej tzw. uboju rytualnego (K 52/13), zakończonej wyrokiem z 10 grudnia 2014 r.³², stwierdził, że art. 34 ust. 1 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2013 r., poz. 856) w zakresie, w jakim nie zezwala na poddawanie zwierząt ubojowi w ubojni (rzeźni) według szczególnych metod wymaganych przez obrzędy religijne oraz art. 35 ust. 1 i 4 tej ustawy w zakresie, w jakim przewiduje odpowiedzialność karną za poddawanie zwierząt ubojowi w ubojni (rzeźni) według szczególnych metod wymaganych przez obrzędy religijne są niezgodne z art. 53 ust. 1, 2 i 5 konstytucji w związku z art. 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

2. Jak pokazują zaprezentowane dane, Konwencja europejska powoływania jest przed polskim sądem konstytucyjnym relatywnie rzadko przez wnioskodawców, a jeszcze rzadziej jest stosowana przez TK, jako próba „konwencyjności” ocenianej regulacji. Jak już zasygnalizowano, z zasady TK umarza postępowania, jeśli stwierdzi niekonstytucyjność zakwestionowanych przepisów, chociażby z jednym wzorcem konstytucyjnym. Przyczyn tego stanu rzeczy należy chyba szukać w powściągliwości sędziowskiej oraz powstrzymaniu się przed wkraczaniem na pole okupowane przez ETPC. Zapewne nie bez znaczenia może być również obawa przed niezamierzonym – aczkolwiek niewłaściwym zinterpretowaniem przez TK przepisów Konwencji, bądź świadomej, odmiennej rekonstrukcji treści normatywnej przepisów konwencyjnych, w następstwie której doszłoby do zainicjowania postępowania przez ETPC i potencjalnie odmiennego rozstrzygnięcia przez Trybunał w Strasburgu. Warto odnotować, że polski sąd konstytucyjny dotąd szczęśliwie nie znalazł się w sytuacji konfliktu ze ETPC na tle wykładni Konwencji europejskiej. Czymś innym jest natomiast sytuacja, w której obydwie Trybunały odmiennie postrzegały ten sam problem – z perspektywy standardu konwencyjnego i konstytucyjnego. Zostanie to szerzej omówione w dalszej części.

Niewątpliwie umorzenia postępowania w zakresie badania zgodności przepisów prawa polskiego z Konwencją europejską z uwagi na zbędność wyrokowania stanowi w jakimś sensie „taktyczny unik”. Trudno na pewno uznać to za nastawienie na dialog, skoro do podjęcia problemu interpretacyjnego w ogóle nie dochodzi³³. Nie sposób też uznać to za działanie *contra legem*, skoro w art. 39

³² Na dzień przygotowania niniejszego opracowania pisemne uzasadnienie wyroku nie zostało sporządzone.

³³ Choć – o czym świadczy przywołana wyżej sprawa P 26/11 – niekiedy umarzając postępowanie co do wzorca konwencyjnego, Trybunał w istocie wypowiada się merytorycznie na temat adekwatności wzorca.

ust. 1 pkt 1 ustawy o TK wyraźnie przewidziano dopuszczalność umorzenia postępowania z uwagi na zbędność wydania orzeczenia³⁴. Nie sposób wreszcie byłoby postawić TK zarzutu naruszenia obowiązku przestrzegania wiążącego prawa międzynarodowego (art. 9 Konstytucji) i „współpracy ze wszystkimi krajami dla dobra rodziny ludzkiej” (preambuła).

3. W sprawach, w których Trybunał Konstytucyjny stosuje EKPC jako wzorce kontroli, jest zobowiązany ustalić zakres normowania i zakres zastosowania przepisów konwencyjnych, a więc zinterpretować te przepisy i ustalić, jakie prawa podstawowe z nich wynikają. Następnie ma porównać treść przedmiotu kontroli ze zinterpretowanym wzorcem, rozstrzygając zarazem – jeśli zarzut dotyczy nieproporcjonalnej ingerencji w wolność lub prawo – czy badane ograniczenie spełnia wymagania wynikające z zasady proporcjonalności.

Konstytucja nie delimituje Trybunału Konstytucyjnego w sposobie wykładania przepisów Konwencji, zarówno gdy chodzi o wykorzystywane metody interpretacyjne, jak i o ostateczny rezultat wykładni, jakim jest ustalenie treści normatywnej wolności lub prawa podlegającego ochronie, bądź rozstrzygnięcie konfliktu wartości. Skoro jest ona aktem normatywnym wyrażającym normy abstrakcyjne i generalne, mają do niej zastosowanie, co do zasady, wszystkie powszechnie uznane metody wykładni prawa, podobnie jak w przypadku innych przepisów prawa³⁵. Na metodę wykładni Konwencji rzutuje zarazem fakt, że jest ona umową międzynarodową³⁶, i to szczególnego rodzaju. Przypisuje się jej wszak rolę europejskiej konstytucji praw człowieka³⁷, wyznaczającej uniwersalny standard ochrony statusu jednostki, który muszą implementować państwa Rady Europy. Nie bez powodu w dyskursie naukowym wskazuje się coraz częściej na wykorzystywanie wykładni teleologicznej i skalającej³⁸, pozwalającej minimalizować ewentualne rozbieżności, a równocześnie osiągnąć cele, dla jakich prawa podstawowe w tej szczególnej umowie międzynarodowej zagwarantowano.

Nie jest moim zamiarem wskazywanie szczegółowych metod wykładni umów międzynarodowych przez polski sąd konstytucyjny. Chciałbym natomiast zwrócić uwagę na trzy kwestie, potencjalnie mogące rzutować na sposób interpretacji wzorca konwencyjnego w postępowaniu przed TK.

Po pierwsze, na Trybunale Konstytucyjnym – jako organie władzy publicznej – spoczywa obowiązek przestrzegania ostatecznych wyroków ETPC w tych sprawach, w których Polska była stroną (art. 46 ust. 1 EKPC, art. 9 Konstytucji).

³⁴Należy wszakże pamiętać, że pojęcie zbędności orzekania i jej przesłanki nie zostały zdefiniowane w ustawie, ale dookreślone przez sam Trybunał na tle kolejnych spraw.

³⁵Zob. szerzej L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 250 i n.

³⁶Do której mają zastosowanie także ogólne zasady wykładni tego rodzaju aktów normatywnych, przewidziane w art. 31–33 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów sporządzonej w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439).

³⁷Zob. A. Stone Sweet, *On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court*, *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 80 (2009).

³⁸Zob. E. Łętowska, *Dialog...*, cz. II, s. 8.

Oznacza to, że w razie stwierdzenia przez ETPC naruszenia Konwencji, której przyczyną byłaby treść przepisów polskich, a następnie zaskarżenia tych samych przepisów do TK, Trybunał Konstytucyjny powinien, zasadniczo, przejmować ustalenia ETPC co do treści wzorca konwencyjnego i zgodności z nim przepisów prawa polskiego, jako ustalenia własne³⁹. Jak można zakładać nie dotyczy to tych sytuacji, w których ETPC popełnił błąd w stosowaniu prawa wynikający np. z niedostatecznego uwzględniania realiów polskiego systemu prawnego. Generalnie więc nie negowałbym w toku wykonywania wyroków ETPC przez Polskę, akceptacji swoistego orzeczniczego *outsourcingu*, polegającego na recepcji przez Trybunał Konstytucyjny ustaleń ETPC, oczywiście – po uprzedniej weryfikacji ich trafności oraz adekwatności dla rozpoznawanej sprawy. Podejście to niewątpliwie stanowiłoby wzór modelowego współdziałania obydwu Trybunałów.

Po drugie, więcej problemów interpretacyjnych powstać może, kiedy polskiemu sądowi konstytucyjnemu przychodzi zastosować przepisy Konwencji i rozstrzygnąć, czy orzecznictwo ETPC wydane w sprawie innych państw może być wykorzystane dla rekonstrukcji wzorca konwencyjnego. Takie przypadki występują relatywnie częściej. Jak przyjmuje się w literaturze, TK nie jest wówczas związany orzeczeniami ETPC wydanymi w sprawach innych państw, przynajmniej w takim znaczeniu, w jakim jest związany na podstawie art. 46 ust. 1 Konwencji⁴⁰. Niemniej jednak, stosowanie EKPC nie może abstrahować od tego, że to Trybunał strasburski ma kompetencję do wiążącej wykładni Konwencji i protokołów dodatkowych (art. 32 ust. 1 EKPC⁴¹), zaś Trybunał Konstytucyjny – jako organ władzy publicznej – ma przestrzegać wiążących Rzeczpospolitą zobowiązań międzynarodowych (art. 9 Konstytucji). Ilekroć więc TK stosuje przepisy Konwencji, powinien odwoływać się do orzecznictwa strasburskiego w celu ustalenia treści normatywnej stosowanych przepisów Konwencji. Uzasadnione jest to traktowaniem jej, jako „żyjącego instrumentu”, którego rzeczywistą treść nadają precedensy orzecznicze i bez których ona nie istnieje⁴². Dotychczasowa praktyka TK – jakkolwiek różnie można ją oceniać pod względem metodologicznym – potwierdza tezę, że rekonstruując wzorzec konwencyjny, TK odwołuje się do orzeczeń strasburskich. Zasługuje to, co do zasady, na aprobatę. Aby poprawnie zinterpretować treść normatywną przepisów Konwencji, nie wystarcza jednakże analiza przypadkowo wybranych

³⁹ Zob. wyrok TK z 20 listopada 2012 r., SK 3/12, OTK-A 2012, nr 10, poz. 123, w którym wyrażono trafny moim zdaniem pogląd: „Z dokonanej w indywidualnej sprawie analizy może niekiedy wynikać, że wewnętrzny porządek prawny państwa zawiera normy, których zastosowanie *in concreto* doprowadziło do naruszenia praw człowieka stwierdzonego w sprawie rozpatrywanej przez ETPC. Nie oznacza to automatycznie, że ta norma jest niezgodna z Konstytucją”.

⁴⁰ Zob. A. Paprocka, *Wpływ...*, s. 81 i cytowana tam literatura.

⁴¹ Podzielam pogląd, że przepis ten wyraża raczej dyrektywę interpretacyjną nakazującą rozumienie przepisów EKPC w sposób, w jaki rozumie je ETPC i stosowanie jej z uwzględnieniem tez sformułowanych w orzecznictwie ETPC. Tak: A. Paprocka, *Wpływ...*, s. 81 przypis 22.

⁴² Zob. L. Garlicki, *Wartości lokalne a orzecznictwo ponadnarodowe – „kulturowy margines oceny” w orzecznictwie strasburskim?* EPS 2008, nr 4, s. 5.

orzeczeń. Niezbędne jest zbadanie linii orzeczniczej ETPC i wychwycenie poglądów reprezentatywnych, a dopiero następnie, na tej podstawie, skonfrontowania z nimi zakwestionowanego unormowania prawa polskiego.

Powyższa metodologia wykładni Konwencji przez pryzmat orzecznictwa ETPC jest w zasadzie możliwa tylko wówczas, gdy orzecznictwo strasburskie jest relatywnie jednolite, względnie wątpliwości przecięło orzeczenie Wielkiej Izby. Problem pojawia się natomiast tam, gdzie nie ma stałej, utrwalonej linii orzeczniczej lub dotychczasowe orzecznictwo – nawet poparte wyrokiem Wielkiej Izby – okazuje się nieadekwatne dla problemu, który ma rozwiązać TK, bądź nierelevantne dla polskich uwarunkowań. W takiej sytuacji ciężar odkodowania treści przepisów konwencyjnych przesuwają się całości na Trybunał Konstytucyjny⁴³. Nie powinien on w takim przypadku tracić z pola widzenia elementarnego celu Konwencji, jakim jest efektywna ochrona praw podstawowych, i w takim też duchu dokonywać wykładni jej przepisów.

Można natomiast zastanawiać się też, na ile dynamiczny charakter Konwencji – jako swoistego zbioru precedensów – wpływa na dopuszczalność powoływania się na dotychczasowe orzecznictwo ETPC, a w rezultacie uzasadnia powrót do wykładni językowej przepisów Konwencji przez sądy krajowe. Nie jest wszakże wykluczone, że aktywizm sędziów ETPC doprowadził do tego, że ukształtowana orzecznictwem treść normatywna Konwencji odbiega od tego, na co wyraziły zgodę państwa Rady Europy przy jej podpisaniu i ratyfikacji. Przy takim z kolei założeniu, stosowanie Konwencji (w brzmieniu ustalonym przez ETPC) mogłoby być postrzegane jako naruszenie przez sąd krajowy wewnętrznego porządku konstytucyjnego i wyjście poza ramy wiążącego dane państwo zobowiązania międzynarodowego. Kwestia ta wymaga jednak dalszych pogłębionych badań.

Po trzecie, weryfikując zgodność polskich unormowań z Konwencją europejską problem może pojawić się na tle zastosowania zasady proporcjonalności przewidzianej w EKPC. Chociaż zasada proporcjonalności przewidziana w art. 31 ust. 3 Konstytucji i poszczególnych przepisach Konwencji europejskiej opiera się na tym samym modelu trójstopniowego testu, to jednak ocena danego unormowania może wypaść odmiennie, gdy będzie przeprowadzana w perspektywie EKPC i Konstytucji. Ta odmiennosc ocen wydaje się tym bardziej realna, im bardziej zważać się będzie margines uznania (ang. *margin of appreciation*)⁴⁴, pozostawiony państwom Rady Europy, zwłaszcza w sferach społecznie delikatnych, jak np. życie prywatne, wolność sumienia i wyznania, czy wolność wyrażania poglądów⁴⁵. Zasada proporcjonalności nakazuje – tak w rozumieniu przepisów kon-

⁴³ Interesujące stanowisko w tym względzie zajął ostatnio Sad Apelacyjny Anglii i Walii w orzeczeniu z 22 stycznia 2014 r., C1/2012/2835, odrzucając *de facto* dotychczasową linię orzeczniczą ETPC oraz podejmując się w zawisłej przed nim sprawie samodzielnie dokonać wykładni EKPC, w oparciu o brzmienie jej przepisów.

⁴⁴ Zob. m.in. L. Garlicki, *Wartości lokalne...*, s. 4 i n.

⁴⁵ Zob. orzeczenie ETPC z 11 lipca 2002 r. w sprawie *Christine Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr skargi 28957/95, w której stwierdzono, że margines swobodnej oceny w przedmiocie uregulowania praw osób transpłciowych uległ zwężeniu i – jako minimalny standard europejski – należy odtąd przyjmować obowiązek prawnego unormowania tych zagadnień przez państwa.

wencyjnych, jak i podobnie brzmiącego art. 31 ust. 3 Konstytucji – ocenić, czy ograniczenie jest „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”. Pojęcie to nie zostało wyjaśnione w samej Konwencji. Przyjmuje się natomiast, że chodzi w tej sytuacji o standardy społeczeństwa pluralistycznego, szanującego prawa mniejszości i przekonania innych osób⁴⁶. Co ważne, standardy „społeczeństwa demokratycznego” nie muszą okazać się takie same z perspektywy europejskiej i krajowej. Inny wydaje się być stopień tolerancji, otwartości czy wartości akceptowanych przez polskie społeczeństwo, inny zaś przez zdecydowanie bardziej etnicznie i aksjologicznie spolaryzowaną społeczność europejską. Oceniając proporcjonalność ograniczenia konwencyjnego prawa podstawowego, które zostało w danej sprawie uczyniony wzorcem, TK powinien, jak się wydaje, przyjmować miernik europejski (tzn. konieczność z punktu widzenia społeczeństwa europejskiego), a nie odwołujący się do uwarunkowań społeczeństwa polskiego. Tym samym polski sędzia Trybunału Konstytucyjnego stosujący przepisy konwencyjne, staje się „sędzią europejskim”, który ma obowiązek postrzegać problem z punktu widzenia standardu europejskiego, wyznaczonego przez Konwencję oraz orzecznictwo ETPC.

4. Jeżeli nie ma podstaw do umorzenia postępowania z uwagi na zbędność lub niedopuszczalność wyrokowania odnośnie do przepisów konwencyjnych, a zarazem TK interpretuje odmiennie od ETPC treść normatywną przepisów Konwencji bądź też odmiennie widziałby wyważenie kolidujących wartości w okolicznościach konkretnej sprawy (np. przyznając pierwszeństwo ochronie wolności religijnej, przed wolnością słowa), rysuje się potencjalny konflikt. Nie da się go rozwiązać „tątką uniku”. Pozostaje zatem produktywny dialog oraz próba zderzenia się z dotychczasową linią orzecznictwem ETPC. Może to polegać na odmiennej wykładni samej Konwencji, a w konsekwencji wskazanie Trybunałowi w Strasburgu granic polskiej „tożsamości konstytucyjnej”, nieakceptującej uniwersalizmu standardów w oznaczonym zakresie. Może także polegać na zmianie przez TK swojego dotychczasowego stanowiska. W ostateczności – co pozostaje poza zakresem kompetencji Trybunału Konstytucyjnego – może prowadzić do zmiany Konstytucji, tak aby odpowiadała ona uniwersalnemu standardowi europejskiemu⁴⁷.

Konwencja europejska i orzecznictwo strasburskie jako źródło inspiracji w interpretacji wolności i praw konstytucyjnych przez TK

Drugą formą stosowania Konwencji europejskiej przez Trybunał Konstytucyjny jest „prokonwencyjna” wykładnia Konstytucji. Chodzi o sytuacje, w których

⁴⁶ Zob. np. L. Garlicki, *Uwaga 31 do art. 31 Konstytucji* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 31–32; M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności – granice władzy* [w:] *Obywatel – jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10-lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich*, red. B. Oliwa-Radzikowska, Łódź 1998, s. 49.

⁴⁷ Zob. A. Bodnar, *Zmiana konstytucji jako konsekwencja wyroku ETPCz – glosa do wyroku ETPCz z 20 maja 2010 r. w sprawie Alajos Kiss v. Węgry*, EPS 2010, nr 10, s. 38 i n.

Trybunał nadaje konstytucyjnym prawom podstawowym treść zbieżną z treścią wolności i praw wynikających z EKPC lub kiedy przyjmuje podobne kryteria oceny proporcjonalności ograniczeń.

Jak pokazują statystyki, niewiele częściej polski Trybunał w ten właśnie sposób urzeczywistnia Konwencję. Nie oceniając samej formy odwołania się do orzecznictwa strasburskiego (ornamentacyjne *versus* rzeczywiste), w 2011 r. miało to miejsce 8 razy, w 2012 – 9 razy, w 2013 – nie pojawiło się w żadnym wyroku, z kolei w 2014 r. wystąpiło w 15 orzeczeniach merytorycznych.

W judykaturze nie budzi od dawna wątpliwości fakt, że orzecznictwo ETPC nie może być ignorowane w procesie stosowania Konstytucji. W ramach wykonywanej przez siebie kontroli konstytucyjności norm, Trybunał Konstytucyjny uznaje się związanym standardami wynikającymi z orzecznictwa ETPC i uważa za konieczne uwzględnianie skutków orzeczeń strasburskich w celu eliminowania ewentualnych kolizji pomiędzy EKPC a Konstytucją. Normy zawarte w Konwencji oraz linia orzecznicza ETPC mogą być „powoływane jako element argumentacji i przez to służyć zachowaniu względnej jednolitości rozstrzygnięć organów ochrony prawnej orzekających w oparciu o przepisy prawa krajowego i międzynarodowego”⁴⁸. Punktem wyjścia przyjmowanym przez TK jest założenie, zgodnie z którym EKPC wyznacza standard minimalny, zaś Konstytucja ów standard może jedynie podwyższać. Wyraźnie potwierdził to Trybunał w wyroku SK 46/07, orzekając, że „zejście poniżej standardu konwencyjnego przy wyznaczaniu zasad dostępu do obrony z urzędu w postępowaniu w sprawach o wykroczenia, ze względu na konieczność uwzględniania przepisów EKPC przy wykładni gwarancji konstytucyjnych, byłoby równoznaczne z niezgodnością takiego uregulowania z Konstytucją”⁴⁹. Z drugiej strony TK podkreślał – co można rozumieć jako zastrzeżenie sobie prawa „ostatniego słowa” – że nie jest on formalnie związany orzeczeniami Trybunału w Strasburgu, a uwzględnienie ich jest przejawem dobrej woli i próby podejmowania dialogu między Trybunałami⁵⁰.

Nie zawsze TK jest w tym założeniu w pełni konsekwentny. Chciałbym wskazać na jedną niedawną sprawę dotyczącą konstytucyjności przepisów Ordynacji wyborczej regulujących finansowanie partii politycznych⁵¹. W wyroku K 14/12 wydanym w pełnym składzie Trybunał odwołał się do swojego wcześniejszego orzecznictwa w ramach kontroli wstępnej skarg konstytucyjnych⁵² oraz stwierdził, że partie polityczne nie są podmiotami wolności i praw konstytucyjnych (chodziło tu o ochronę własności partii politycznej w związku z karami finansowymi za nieprawidłowe rozliczenie komitetów wyborczych). Pogląd ten podważyło dwóch sędziów, składając zdania odrębne⁵³.

⁴⁸ Tak np. wyrok TK z 20 listopada 2012 r., SK 3/12.

⁴⁹ Zob. wyrok TK z 19 lutego 2008 r., P 48/06, OTK-A 2008, nr 1, poz. 4.

⁵⁰ Zob. wyrok TK z 20 listopada 2012 r., SK 3/12.

⁵¹ Zob. wyrok TK z 18 lipca 2012 r., K 14/12, OTK-A 2012, nr 7/A, poz. 82.

⁵² Zob. postanowienia TK z 15 września 2011 r., Ts 256/09, OTK-B 2011, nr 5, poz. 359.

⁵³ Zdania odrębne sędziego M. Zubika i sędziego S. Rymara do wyroku TK z 18 lipca 2012 r., K 14/12.

Wskazywali na standard konwencyjny, z którego wynika teza odwrotna od przyjętej przez TK, a mianowicie możliwość powoływania się partii politycznych na konwencyjne wolności i prawa, w tym ochronę własności⁵⁴.

W omawianej sprawie doszło do swoiście podwójnej rozbieżności orzecznictwa. Paradoksalnie intencją Trybunału było zapewnienie zgodności ze dotychczasowymi judykataми, jednakże naruszono jednolitość wewnętrzną, gdyż – na co zwrócili uwagę obydwaj sędziowie składający zdania odrębne – ustalenia przyjęte przez Trybunał *de facto* podważyły wcześniejsze stanowisko samego TK, który potwierdzał zbieżność i zgodność uregulowań Konwencji europejskiej i Konstytucji w zakresie przewidzianej w nich ochrony wolności i praw. Ponadto uchybiono także jednolitości zewnętrznej, ponieważ odmówiono partiom politycznym podmiotowości w sferze konstytucyjnych wolności i praw, mimo że jest ona uznawana przez ETPC, a zarazem nie było żadnych uzasadnionych podstaw do sformułowania wniosku odmiennego. Co więcej, mając na względzie, że wyrok w sprawie K 14/12 został wydany w pełnym składzie, pojawia się w dalszej kolejności pytanie, czy ma być ono rozumiane jako odstępianie przez TK od dotychczasowego poglądu prawnego o względnej zbieżności gwarancji konwencyjnych i konstytucyjnych.

Podobny problem rozbieżności standardu ochrony praw podstawowych w świetle EKPC i Konstytucji występował kilkakrotnie. Dość wspomnieć sprawę odnoszącą się do przepisów przewidujących sankcje karne za brak autoryzacji materiału prasowego, które w wyroku SK 52/05 Trybunał uznał za zgodne z Konstytucją (z jednym zdaniem odrębnym)⁵⁵, a następnie ETPC stwierdził naruszenie Konwencji⁵⁶.

Nie zasiadając w składzie orzekającym, trudno ocenić dlaczego podjęto takie, a nie inne rozstrzygnięcie, zważywszy na brak uzasadnienia przyjętego stanowiska. Niemniej jednak, od konieczności przynajmniej rozważenia standardu strasburskiego nie zwalnia sądu konstytucyjnego brak powołania się na międzynarodowe gwarancje przez inicjatorów postępowania. Trybunał musi bowiem we własnym zakresie dążyć do ustalenia standardu i stworzenia ewentualnego protokołu rozbieżności. Wymaga tego obowiązek wszechstronnego zbadania sprawy wynikający z art. 19 ustawy o TK i uniknięcie sytuacji niezamierzonego naruszenia prawa międzynarodowego.

Na tle tego sposobu stosowania Konwencji rysują się też podobne dylematy, jak w przypadku stosowania przepisów EKPC, jako wzorca kontroli. Należałoby jednakże przyjmować, że rolą Trybunału jest minimalizowanie pojawiających się rozbieżności w drodze prokonwencyjnej wykładni Konstytucji. Takie postępowanie wpisuje się w ideę dialogu. W wypadku zaś uznania, że uwzględnienie standardu strasburskiego

⁵⁴ Zob. np. orzeczenia ETPC z 11 stycznia 2007 r., w sprawie *Russian Conservative Party of Entrepreneurs and Others przeciwko Rosji*, skargi nr 55066/00 oraz 55638/00; 7 czerwca 2007 r. w sprawie *Parti Nationaliste Basque – Organisation Régionale d'Iparralde przeciwko Francji*, skarga nr 71251/01; z 13 lutego 2003 r. w sprawie *Refah Partisi przeciwko Turcji*, skargi nr 41340/98, 41342/98, 41343/98 oraz 41344/98.

⁵⁵ Zob. wyrok TK z 29 września 2008 r., SK 52/05, OTK-A 2008, nr 7, poz. 125 ze zdaniem odrębnym sędziego A. Rzeplińskiego.

⁵⁶ Zob. orzeczenie ETPC z 5 lipca 2011 r. w sprawie *Wizerkaniuk przeciwko Polsce*, nr skargi 18990/05.

– z punktu widzenia gwarancji wyrażonych w Konstytucji – jest niedopuszczalne bądź też nieakceptowane z polskiej perspektywy, należałoby oczekiwać klarownego sygnału zawartego w uzasadnieniu orzeczenia TK. Pod takim wyłączenie warunkiem możliwe będzie zrozumienie motywów odmiennego ujmowania standardów ochrony praw podstawowych w świetle EKPC i Konstytucji.

Podsumowanie

1. Trybunał Konstytucyjny relatywnie rzadko stosuje Konwencję europejską, tak jako wzorzec kontroli prawa polskiego (co uwarunkowane jest biernością inicjatorów postępowania), jak również jako źródło inspiracji przy rekonstruowaniu treści normatywnej przepisów konstytucyjnych o wolnościach i prawach. Nie można jednak zarzucić mu braku otwarcia na dialog z ETPC.
2. Jak dotąd, TK nie popadł w otwarty konflikt z ETPC na gruncie interpretacji przepisów Konwencji europejskiej choć zdarzały się odmienne oceny zakresu ochrony wolności i praw gwarantowanych paralelnie w Konstytucji i Konwencji.
3. Otwarte pozostaje dalej pytanie o ewentualne granice zbieżności unormowań EKPC i Konstytucji, a także czynników uzasadniających takie różnicowanie.
4. Zawsze, kiedy TK stosuje Konwencję europejską pożądane jest – zwłaszcza w precedensowych sprawach – szczegółowe wyjaśnienie w uzasadnieniu orzeczenia motywów zajętego stanowiska. Postulować należałoby by zawsze, gdy zachodzi potencjalna zbieżność wolności lub praw ujętych w Konstytucji i Konwencji, Trybunał ustalał:
 - czy taka zbieżność rzeczywiście jest,
 - jaki jest standard konstytucyjny w świetle dotychczasowego orzecznictwa TK,
 - jaki jest standard konwencyjny w świetle dotychczasowego orzecznictwa ETPC,
 - czy standardy te pokrywają się: gdzie są punkty zbieżne, a gdzie pojawiają się potencjalnie rozbieżności i co jest ich przyczyną,
 - w razie rozbieżności standardów rozważył, czy daje się je usunąć przy pomocy przyjaznej wykładni, czy istnieją niepodważalne usprawiedliwione dostatecznie argumenty, które nakazywałyby rozstrzygnąć problem odmiennie, niż orzekł dotąd ETPC na gruncie Konwencji.

Niestety taka kompleksowa analiza jest przeprowadzana rzadko, a przynajmniej trudno doszukać się jej egzemplifikacji w każdym uzasadnieniu.

^{*} Doktor nauk prawnych (Uniwersytet Warszawski – 2013 r.); asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego (od 2010 r.). Od października 2014 r. zatrudniony jako adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w ramach stażu po uzyskaniu stopnia naukowego doktora finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki w konkursie FUGA 2.

Łukasz Prasolek*,
Krzysztof Zaorski**

Standard jednolitości orzecznictwa i instrumenty służące jego realizacji (na przykładzie sposobów pojmowania przez Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny przesłanek odpowiedzialności osób trzecich z art. 116 Ordynacji podatkowej)

Wprowadzenie

„W sprawie dotyczącej odpowiedzialności członka zarządu spółki prawa handlowego za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, sąd winien wziąć pod uwagę decyzje i orzeczenia zapadłe w sprawie odpowiedzialności tej osoby za zaległości podatkowe i w sprawie odpowiedzialności innych osób za te same zaległości składkowe, a w przypadku dokonania odmiennej oceny przesłanek odpowiedzialności – uzasadnić przyczynę rozbieżności”.

„Nie chodzi przy tym bynajmniej o związanie Sądu w tej sprawie innymi rozstrzygnięciami. Nie mogą być one jednakże ignorowane. Odmienność ocen winna być uzasadniona wnikliwie, gdyż tylko wówczas rozbieżności dadzą się usprawiedliwić. W przeciwnym razie zapadłe orzeczenie może być uznane za niesprawiedliwe, co byłoby zaprzeczeniem roli sądu jako organu wymierzającego sprawiedliwość (art. 175 ust. 1 Konstytucji)”.

To teza i fragment uzasadnienia jednego z wyroków Sądu Najwyższego dotyczących tytułowej problematyki¹.

Wobec tak postawionych twierdzeń warto postawić następujące pytania. Mianowicie, czy są podstawy do tego, aby odmiennie interpretować przesłanki odpowiedzialności osób trzecich za zaległości publicznoprawne, tj. składkowe i podatkowe, czy też przesłanki te powinny być ukształtowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego tak samo?

W wypadku pozytywnej odpowiedzi na to ostateczne pytanie powstają kolejne. To znaczy: jak zapewnić standard jednolitości orzecznictwa w ramach dwóch niezależnych od siebie – lecz jak by nie było – „najwyższych Sądów”? oraz jakie

¹ Wyrok SN z 16 września 2009 r., I UK 277/08, LEX nr 550986.

instrumenty, wobec braku właściwych ku temu regulacji prawnych, mogą temu celowi służyć?

W niniejszym artykule podejmujemy próbę udzielenia odpowiedzi na powyższe pytania.

I tak, w jego pierwszej części zostały omówione różnice w zapatrywaniach Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego na poszczególne przesłanki odpowiedzialności osób trzecich wynikające z art. 116 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa². W drugiej części wystąpienia przedstawiamy natomiast tezy orzecznicze danego Sądu, które jak dotąd nie zostały jeszcze „zweryfikowane” w judykatach drugiego z Sądów oraz zagadnienia dotyczące odpowiedzialności osób trzecich, które są tak samo – co nie oznacza, że jednolicie – postrzegane w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Są bowiem również i takie zagadnienia, co do których ani Sąd Najwyższy ani Naczelny Sąd Administracyjny nie wypracowały jak dotąd jednolitego w obrębie swojego orzecznictwa stanowiska.

W odniesieniu do tytułowej problematyki przypomnieć należy, że do przeniesienia, w formie konstytutywnej decyzji właściwego organu, odpowiedzialności za zaległości publicznoprawne spółki kapitałowej, wymagane jest ziszczenie się następujących przesłanek.

Po pierwsze, wymagane jest stwierdzenie bezskuteczności w całości lub części egzekucji z majątku podmiotu pierwotnie zobowiązanego, tj. spółki kapitałowej.

Po drugie, niezbędne jest ustalenie, że zaległości są pochodną zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu³.

Po trzecie, konieczne jest ustalenie, że członek zarządu nie wykazał, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo niezgłoszenie takiego wniosku lub niewszczęcie takiego postępowania nastąpiło bez jego winy.

Wreszcie, po czwarte, wymagane jest ustalenie, że członek zarządu nie wskazał mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych w znacznej części.

Dodatkowo wskazać należy, że stosowany odpowiednio art. 116 Ordynacji podatkowej kształtuje reguły odpowiedzialności za zaległości członków organów zarządzający osobami prawnymi innymi niż spółki kapitałowe, co wynika z art. 116a Ordynacji podatkowej.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że powołane artykuły wraz z szeregiem innych jeszcze enumeratywnie wymienionych przepisów Ordynacji podatkowej, na mocy odesłań zawartych w art. 31 i art. 32 ustawy z 13 października 1998 r.

² Dz. U. z 2012 r. poz. 749 ze zm.; dalej Ordynacja podatkowa.

³ Zob. art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej w brzmieniu, obowiązującym od 1 stycznia 2009 r., nadanym przez art. 1 pkt 27 ustawy z 7 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2008 r. Nr 209, poz. 1318).

o systemie ubezpieczeń społecznych⁴, stosuje się odpowiednio do należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych.

Podstawowe różnice w ocenach prawnych Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego

Kluczową przesłanką odpowiedzialności wynikającej z art. 116 Ordynacji podatkowej jest stwierdzenie bezskuteczności egzekucji z majątku spółki.

Odczytanie tej z pozoru oczywistej w swej istocie przesłanki w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego wywołało znaczne trudności, o czym świadczy między innymi to, że oba Sądy były zmuszone do podjęcia związanej z nią problematyki w składach powiększonych.

Jako pierwszy co do przesłanki bezskuteczności egzekucji w takim składzie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny⁵.

Postępowanie uchwałodawcze zostało zainicjowane wnioskiem Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego⁶, który na tle omawianej przesłanki stwierdził występowanie rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych. Otóż, w orzecznictwie sądów administracyjnych ukształtowały się dwa przeciwstawne poglądy co do tego jak organy mają wykazać bezskuteczność egzekucji.

Pierwszy pogląd zakładał, że bezskuteczność egzekucji wymaga formalnego jej stwierdzenia po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego.

Zgodnie natomiast z drugim poglądem – który bazował na orzecznictwie dotyczącym odpowiedzialności cywilnoprawnej członków zarządu wynikającej z przepisów

⁴ Dz. U. z 2013 r. poz. 1442, ze zm.; dalej u.o.s.u.s. Przepisy te stanowią:

„Art. 31. Do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio: art. 12, art. 26, art. 29 § 1 i 2, art. 33, art. 33a, art. 33b, art. 51 § 1, art. 55, art. 59 § 1 pkt 1, 3, 4, 8 i 9, art. 60 § 1, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3–5, art. 72 § 1 pkt 1 i 4 i § 2, art. 73 § 1 pkt 1 i 5, art. 77b § 1 i 2, art. 91, art. 93, art. 93a–93c, art. 93e, art. 94, art. 97 § 1, art. 98 § 1 i 2 pkt 1, 2, 5 i 7, art. 100, art. 101, art. 105 § 1 i 2, art. 106 § 1 i 2, art. 107 § 1, 1a, i 2 pkt 2 i 4, art. 108 § 1 i 4, art. 110 § 1, § 2 pkt 2, § 3, art. 111 § 1–4 i 5 pkt 1, art. 112, art. 113, art. 114, art. 115, art. 116, art. 116a, art. 117, art. 118 § 1 i 2 oraz art. 119 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa.

Artykuł 32. Do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne”.

⁵ Uchwała NSA z 8 grudnia 2008 r., II FPS 6/08, ONSA WSA 2009, nr 2, poz. 19, Prok.i Pr.-wkl. 2009, nr 9, poz. 60, POP 2009, nr 1, s. 21–29, ZNSA 2009, nr 2, s. 139–147, LEX nr 465091. Dostępna też w internetowej Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

⁶ Kompetencja Prezesa NSA do występowania z wnioskiem o podjęcie uchwały mającej na celu wyjaśnienie przepisów prawnych, których stosowanie wywołało rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych wynika z art. 36 § 1 i § 2 ustawy z 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 ze zm.) oraz art. 264 § 2 w związku z art. 15 § 1 pkt 2 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270 ze zm.); dalej p.p.s.a.

kodeksu handlowego⁷, a następnie kodeksu spółek handlowych⁸ – skoro wymóg formalnego stwierdzenia bezskuteczności egzekucji nie ma oparcia w obowiązującym prawie, to ową bezskuteczność można wykazać za pomocą wszelkich dowodów.

Naczelny Sąd Administracyjny w sentencji swojej uchwały przyjął, że:

- w punkcie pierwszym: „Stwierdzenie przez organ podatkowy bezskuteczności egzekucji, o której mowa w art. 116 § 1 ustawy z 29 listopada 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) powinno być dokonane po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego.”;
- w punkcie drugim: „Stwierdzenie bezskuteczności egzekucji ustala się na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu.”

Tak więc, w swoim orzeczeniu Naczelny Sąd Administracyjny opowiedział się w istocie w punkcie pierwszym za określoną zasadą, w punkcie drugim przewidział zaś wyjątek od tej zasady.

W wydanej kilka miesięcy później niż rozstrzygnięcie Naczelnego Sądu Administracyjnego uchwale stanowiącej odpowiedź na zagadnienie prawne przedstawione przez skład zwykły⁹ Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Bezskuteczność egzekucji z majątku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, o której mowa w art. 116 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) w związku z art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.), może być stwierdzona wyłącznie w postępowaniu w sprawie egzekucji należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, poprzedzającym wydanie decyzji o odpowiedzialności członka zarządu spółki za te należności.”¹⁰

Analiza obu uchwał pozwala stwierdzić, że Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny zaprezentowały odmienne stanowiska. Sąd Najwyższy ponieważ zgodził się z zasadą określoną przez Naczelny Sąd Administracyjny, lecz jednocześnie przyjął, iż jest ona bezwzględnie obowiązującą. Odmienne od tego, co przesądził skład powiększony Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sąd Najwyższy nie przewidział od tej reguły wyjątków, a w każdym razie nie wyartykułował żadnego z nich w sentencji uchwały, w której posłużył się zwrotem „wyłącznie”.

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. z 1934 r. Nr 57, poz. 502 ze zm.); dalej k.h.

⁸ Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1030); dalej k.s.h.

⁹ Zgodnie z art. 398¹⁷ § 1 ustawy z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.); dalej k.p.c.: „Jeżeli przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej wyłoni się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Sąd Najwyższy może odroczyć wydanie orzeczenia i przekazać to zagadnienie do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi tego Sądu”. Odpowiednikiem tego przepisu na gruncie postępowania sędowoadministracyjnego jest art. 187 § 1 p.p.s.a.

¹⁰ Uchwała SN z 13 maja 2009 r., I UZP 4/09, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 319, Biul. SN 2009, nr 5, s. 22–23, M.PPr. 2010, nr 4, poz. 209–214, LEX nr 512467.

Uważamy, że to stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego zasługuje na aprobatę. Za taką oceną przemawiają prezentowane poniżej argumenty¹¹.

Otóż, po pierwsze, uchwała tego Sądu pozwala na orzeczenie o odpowiedzialności, w sytuacji gdy nie istnieje możliwość wszczęcia postępowania egzekucyjnego wobec spółki, za której zaległości ma odpowiadać jej członek zarządu (były bądź aktualny). Należy mieć na uwadze, że zarówno Sąd Najwyższy, jak i Naczelny Sąd Administracyjny zgodnie wypowiadają się co do tego, że jest możliwe orzeczenie o odpowiedzialności takiego członka zarządu po ustaniu bytu podmiotu pierwotnie zobowiązanego, a więc spółki. Skoro tak, to oczywistym jest wniosek, że w takiej sytuacji nie może skutecznie zostać uruchomione postępowanie egzekucyjne.

Po drugie, jeśli przyjąć – jak uczynił to Sąd Najwyższy w swojej uchwale – że bezskuteczność egzekucji jest pewnym stanem faktycznym, to ustalenie okoliczności ten stan tworzący, powinno być możliwe na podstawie każdego dowodu zgodnie z obowiązującą zarówno na gruncie Ordynacji podatkowej i kodeksu postępowania administracyjnego¹² zasadą prawdy obiektywnej¹³.

Wreszcie po trzecie, aprobatą dla poglądu wyrażonego w uchwale Sądu Najwyższego oznaczałaby w określonych sytuacjach podejmowanie działań irracjonalnych. Przykładowo, w trakcie trwania postępowania egzekucyjnego wobec spółki kapitałowej, obejmującego zaległości w podatku do towarów i usług, wymagane byłoby uruchomienie drugiego postępowania egzekucyjnego obejmującego np. podatek dochodowy od osób prawnych mimo tego, że pierwsze z postępowań nie daje żadnych wymiernych rezultatów egzekucyjnych.

W kontekście przywołanych argumentów to stanowisko wyrażone w uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego dowodzi spójności w płaszczyznach aksjologicznej i prakseologicznej.

Poglądy wymagające weryfikacji bądź ujednolicenia w ramach orzecznictwa każdego z sądów

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego można odnaleźć tezy danego Sądu, które jak dotąd nie zostały jeszcze „zweryfikowane” w judykatach drugiego z Sądów. Nie trudno odnaleźć też takie zagadnienia, co do których ani Sąd Najwyższy ani Naczelny Sąd Administracyjny jak dotąd nie wypracowały w ramach ocenianego osobno orzecznictwa każdego z tych Sądów jednolitego stanowiska.

¹¹ Zob. szerzej wyrok NSA z 25 sierpnia 2010 r., I FSK 872/09, ONSA WSA 2012, nr 1, poz. 14, OSP 2011, nr 11, poz. 121, LEX nr 1027381, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>

¹² Ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267); dalej k.p.a.

¹³ Zgodnie z art. 123 u.o.s.u.s. w sprawach uregulowanych tą ustawą stosuje się przepisy k.p.a., chyba że ustawa stanowi inaczej.

Przykładem tego ostatniego jest **problematyka pełnienia obowiązków członka zarządu**. Ani Sąd Najwyższy ani Naczelny Sąd Administracyjny nie wypracowały w swoim orzecznictwie spójnych linii orzeczniczych w zakresie tego, czy liczy się formalny status członka zarządu, czy też faktyczne (czynne) wykonywanie przez niego obowiązków.

Odnosząc powyższą diagnozę do orzecznictwa Sądu Najwyższego można wskazać przykładowo na wyrok z 9 października 2006 r.¹⁴, w którym przyjęto, że posłużenie się w art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej określeniem „pełnienie obowiązków” wskazuje, że chodzi tu o rzeczywiste (czynne, faktyczne) ich wykonywanie, a nie tylko o piastowanie (bierne) funkcji, z którą te obowiązki są związane¹⁵. Natomiast w wyroku z 20 stycznia 2011 r.¹⁶ Sąd Najwyższy stwierdził, że świadome i dobrowolne oddanie faktycznego zarządzania spółką osobie spoza zarządu nie zwalnia członka zarządu z jego obowiązków wynikających z pełnienia funkcji w tym organie ani od odpowiedzialności za ich niedopełnienie¹⁷.

Podobne wypowiedzi można odnotować w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego. Przykładowo Sąd ten z jednej strony przyjmuje, że faktyczne wykonywanie obowiązków członka zarządu w spółce z o.o., nawet po formalnej jego rezygnacji z tej funkcji, powoduje odpowiedzialność podatkową tej osoby przewidzianą w art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej¹⁸. Z kolei inny skład orzekający Naczelnego Sądu Administracyjnego konstatował odmiennie, a mianowicie że użycie w art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej sformułowania „pełnienie” obowiązków członka zarządu, a nie ich „wykonywanie”, oznacza, że chodzi o zajmowanie stanowiska od momentu powołania do dnia odwołania. Okoliczności związane z faktycznym wykonywaniem lub nie wykonywaniem tych obowiązków nie mają znaczenia dla tej oceny¹⁹.

¹⁴ II UK 47/06, OSNP 2007, nr 19–20, poz. 296.

¹⁵ W jego uzasadnieniu SN powołał m.in. się na wcześniejsze orzecznictwo Izby Cywilnej SN dotyczące odpowiedzialności członka zarządu na podstawie art. 298 k.h.

¹⁶ II UK 174/10, OSNP 2012, nr 5–6, poz. 73.

¹⁷ W odniesieniu do odpowiedzialności za zaległości stowarzyszenia w wyroku z 6 stycznia 2009 r., I UK 123/08, OSNP 2010 nr 13–14, poz. 171; SN przyjął, że nawet, gdy zarząd stowarzyszenia został powołany niezgodnie z przepisami, to faktyczne pełnienie funkcji członka tego organu przez osobę ujawnioną w takim charakterze w KRS nie przesądza o odpowiedzialności tej osoby za składki nieuiszczone przez stowarzyszenie na podstawie art. 116a Ordynacji podatkowej. Odmiennie jednak w tym zakresie przyjęto w wyroku NSA z 25 marca 2013 r., I FSK 521/12, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, stwierdzając, że gdy członek zarządu spółki z o.o. zarzuca, że zachodzi przesłanka uwalniająca go od odpowiedzialności z art. 116 Ordynacji podatkowej, gdyż został powołany niezgodnie z prawem, to zgodnie z art. 252 § 1 k.s.h. powinien wnieść powództwo przeciwko spółce o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

¹⁸ Wyrok NSA z 13 sierpnia 2013 r., II FSK 2401/11, Mon. Pod. 2013, nr 10, s. 48–50, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>

¹⁹ Wyrok NSA z 23 listopada 2010 r., I FSK 2082/09, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>. W opozycji do tego orzeczenia pozostaje wyrok NSA z 16 września 2011 r., II FSK 561/10, w którym stwierdzono, że pełnienie obowiązków członka zarządu, należy odnieść do kontekstu faktycznego. Oba orzeczenia opublikowane w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

Z powyższego zestawienia poglądów orzeczniczych jednoznacznie wynika, że poruszone zagadnienie niewątpliwie wymaga ujednoczenia i to zarówno w obrębie orzecznictwa każdego z Sądów, jak i w ocenianym łącznie orzecznictwie obu Naczelnego Sądu Administracyjnego i Sądu Najwyższego.

W odniesieniu do **przesłanki braku winy** w niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub o wszczęcie postępowania układowego refleksji ze strony Naczelnego Sądu Administracyjnego wymaga wyrok Sądu Najwyższego z 2 października 2008 r.²⁰, z którego wynika, że choroba, ciąża, urlop macierzyński i urlop wychowawczy jedynego członka jednoosobowego zarządu spółki handlowej nie oznaczają same w sobie braku winy w niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub o wszczęcie postępowania układowego. W ocenie Sądu Najwyższego, powyższe sytuacje nie wykluczają same w sobie przypisania winy za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości, gdyż wina członka zarządu spółki prawa handlowego powinna być oceniana według miary podwyższonej staranności oczekiwanej od osoby pełniącej funkcje organu osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą. Członek zarządu mógł w takiej sytuacji wystąpić do zgromadzenia wspólników o powołanie jeszcze jednego członka zarządu, który na czas niezdolności do aktywnego pełnienia obowiązków członka zarządu, prowadziłby sprawy spółki (art. 208 § 2 k.s.h.). Jednocześnie w innym orzeczeniu Sąd Najwyższy przyjął jednak, że stan zdrowia psychicznego członka zarządu spółki z o.o. może wyłączać jego winę w niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęcia postępowania układowego²¹. We wskazanym orzeczeniu Sąd Najwyższy podkreślił, że wina jest zjawiskiem rozgrywającym się w obszarze decyzyjnym, a więc w sferze świadomości i woli. Oznacza to, że wszelkie zakłócenia występujące w tym zakresie (choroba psychiczna) mogą stanowić negatywną przesłankę przypisania winy takiej osobie.

Jeżeli natomiast chodzi o orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego z tego zakresu to z pewnością warto odnotować wyrok²², w którym postawiono tezę, że obiektywne przesłanki, takie jak okoliczności powstania spółki, postępowanie organów podatkowych w stosunku do spółki, jak również orzeczenie sądu karnego czy też sądu ubezpieczeń społecznych mogą wskazywać na kryterium braku winy, jako przesłanki zwalniającej członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki. Niewątpliwie za ciekawy i godny rozważenia należy uznać także wyrok odnoszący się do stopnia zawinienia, w którym Naczelny Sąd Administracyjny przyjął, że przepis art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej nie wprowadza rozróżnienia, iż przesłanka braku winy jako okoliczność wyłączająca

²⁰I UK 39/08, OSNP 2010 nr 7–8, poz. 97.

²¹Wyrok SN z 4 lutego 2011 r., II UK 225/10, LEX nr 829131.

²²Wyrok NSA z 26 marca 2013 r., I FSK 833/12, LEX nr 1331450, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

odpowiedzialność członka zarządu za zaległości podatkowe spółki odnosi się wyłącznie do braku winy umyślnej czy też braku winy nieumyślnej. Zatem członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki dopiero wówczas, gdy wykaze, iż nie ponosi winy również nieumyślnej²³.

Asumpt do dyskusji, w gronie sędziów orzekających w obu Sądach, mogą stanowić też orzeczenia odnoszące się do drugiej z przesłanek egzoneracyjnych, a więc **wskazania mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych (składkowych) w znacznej części**. Bezspornie przemawia za tym zwrot nieostry („w znacznej części”), którym posłużył się ustawodawca w art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej. W swoim orzecznictwie Naczelny Sąd Administracyjny wyraził między innymi pogląd, że użycie przez ustawodawcę powyższego, nieostrego pojęcia wskazuje na to, że określenie proporcji wskazanego mienia spółki koniecznego do uwolnienia się od odpowiedzialności za jej zaległości podatkowe zależy od okoliczności sprawy. Nie można jednak uznać, że mienie spółki z o.o. pokrywające zaledwie 1/5 zaległości podatkowych tej spółki umożliwia zaspokojenie tych zaległości podatkowych „w znacznej części”. Stwierdzenie, iż wskazanie takiego mienia byłoby wystarczające do uwolnienia członka zarządu od odpowiedzialności utrudniałoby zaspokojenie wierzyciela podatkowego w pozostałej części (4/5), której nie można uznać za „nieznaczną”²⁴.

Z kolei Sąd Najwyższy w swoich wyrokach podniósł przykładowo, że zmiany w aktywach i pasywach dłużnika (spółki) powstałe po zakończeniu postępowania egzekucyjnego nie podważają stwierdzonej w nim bezskuteczności egzekucji, ale mogą być oceniane w kontekście wskazania mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości w znacznej części²⁵. Analiza dalszego orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu rozważanego zagadnienia nakazuje też odnotować pogląd, zgodnie z którym do uwolnienia się od odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne nie jest wystarczające samo wskazanie jako mienia spółki jej wierzytelności wobec kontrahentów, lecz konieczne jest w takiej sytuacji wykazanie, że powyższe wierzytelności są wymagalne a dłużnicy wypłacalni²⁶. Co więcej Sąd Najwyższy przyjął już także, że wskazanie mienia, z którego możliwe będzie zaspokojenie zaległości w znacznej części może nastąpić także w postępowaniu sądowym, albowiem nie ma prekluzji w powyższym zakresie²⁷.

Ten ostatni pogląd zanim zostanie przeniesiony na grunt spraw dotyczących odpowiedzialności osób trzecich za zaległości podatkowe powinien być

²³ Wyrok NSA z 22 listopada 2006 r., I FSK 189/06, LEX nr 262145, POP 2007, nr 3, poz. 41, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

²⁴ Wyrok NSA z 5 listopada 2010 r., I FSK 1880/09, LEX nr 794187, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

²⁵ Wyrok SN z 8 maja 2012 r., II UK 247/11, OSNP 2013 nr 7–8, poz. 92.

²⁶ Wyroku SN z 5 października 2007 r., II UK 40/07, OSNP 2008 nr 23–24, poz. 357.

²⁷ Wyrok SN z 7 lutego 2009 r., I UK 241/08, LEX nr 736715.

dogłębnie rozważony. Trzeba mieć na uwadze, że w postępowaniu przed sądami administracyjnymi obowiązuje zasada kontroli zgodności decyzji z ustaleniami i przepisami prawa obowiązującymi w dacie jej wydania. Sądy administracyjne, prowadząc „historyczną” kontrolę legalności działań organów administracji publicznej – w odróżnieniu do sądów powszechnych – badają zgodność z prawem rozstrzygnięć tych organów w określonej perspektywie czasowej i nie są uprawnione do orzekania merytorycznego.

Interesujący materiał do przemyśleń w ramach kształtowania się określonych linii orzeczniczych obu Sądów powinien stanowić także dorobek dotyczący przesłanek odpowiedzialności z art. 116 Ordynacji podatkowej w odniesieniu do **osób zarządzających innymi niż spółki kapitałowe osób prawnych**.

W jednym ze swoich wyroków Sąd Najwyższy postawił tezę, że odpowiedzialność związana z bezskutecznością egzekucji składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych należnych w czasie likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ponosi także były członek zarządu powołany na jej likwidatora²⁸. W uchwale z 11 lutego 2014 r.²⁹ Sąd Najwyższy przyjął z kolei, że likwidator spółdzielni nie ponosi odpowiedzialności za zaległości składkowe tej spółdzielni na podstawie art. 116a Ordynacji podatkowej. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, zapadłym w ramach dwuinstancyjnego sądownictwa administracyjnego³⁰, powyższe tezy nie zostały jak dotąd zweryfikowane.

Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny w swoich wyrokach poruszyły też problem zakresu **przesłanek egzoneracyjnych, przy braku zdolności upadłościowej osoby prawnej innej niż spółka kapitałowa**. Otóż Sąd Najwyższy przyjął, że członek zarządu stowarzyszenia nieprowadzącego działalności gospodarczej może uwolnić się od odpowiedzialności za zaległości składkowe przez wykazanie braku winy w nieszczęściu postępowania likwidacyjnego stowarzyszenia³¹. Uzasadniając to stanowisko skład orzekający uznał, że odpowiednie stosowanie przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej (przez odesłanie z art. 116a Ordynacji podatkowej i art. 31 u.o.s.u.s.) w zakresie omawianej przesłanki uwolnienia się od odpowiedzialności za zaległości składkowe członków zarządu stowarzyszenia nieposiadającego zdolności upadłościowej (układowej) powinno polegać na rozważeniu podstaw podjęcia przez te osoby działań w kierunku likwidacji stowarzyszenia, które nie reguluje swych zobowiązań publicznoprawnych. Jak przedstawiono to w pisemnych motywach orzeczenia, likwidacja przeprowadzona w odpowiednim czasie, pozwala na choćby częściowe uregulowanie długu składkowego, a co więcej zaspokojenie wierzycieli jest właśnie jednym z celów

²⁸ Wyrok SN z 8 lipca 2008 r., II UK 341/07, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 322.

²⁹ I UZP 3/13, niepublikowana.

³⁰ Dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne, w obecnym jego kształcie, funkcjonuje od 1 stycznia 2004 r.

³¹ Wyrok SN z 22 listopada 2012 r., I UK 229/12, OSNP 2013, nr 19–20, poz. 237.

postępowania likwidacyjnego stowarzyszenia³². W ocenie Sądu Najwyższego, pozbawione dostatecznego uzasadnienia prawnego i aksjologicznego byłoby stanowisko o uwolnieniu członków zarządu takich stowarzyszeń za zobowiązania publicznoprawne i nie może mieć znaczenia, że zaległości składkowe obciążają osobę prawną działającą bez zysku. O ile bezpośredniego i wyraźnego odniesienia się do tego poglądu nie odnotowano w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, to w jednym z wyroków³³ Sąd ten wskazał, że w przypadku członka prezydium osoby prawnej utworzonej na podstawie ustawy z 8 października 1982 r. o społeczno-zawodowych organizacjach rolników³⁴, która to osoba prawna nie posiada zdolności upadłościowej, nie będzie miał zastosowania art. 116 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej. Nie wyklucza to jednak możliwości orzeczenia o jego odpowiedzialności na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej. Członek prezydium ma bowiem możliwość uwolnienia się od odpowiedzialności w ramach drugiej z przesłanek egzoneracyjnych, tj. przez wskazanie mienia, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie wierzyciela publicznoprawnego w znacznej części. Zatem także i to zagadnienie wymaga pogłębionej refleksji obu Sądów.

Wnioski

W opinii autorów niniejszego artykułu odpowiednie stosowanie (na mocy art. 31 i art. 32 u.o.s.u.s.) przepisów Ordynacji podatkowej do zaległości składkowych nie powinno skutkować odmiennym odczytywaniem przesłanek odpowiedzialności wynikających z art. 116 Ordynacji podatkowej. Przesłanki te w swej istocie powinny być interpretowane przez Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny w sposób zbieżny. Stwierdzenie to traktować należy jako zasadę, od której mogą występować jednak wyjątki. Między innymi dlatego, że ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych odsyła do enumeratywnie wymienionych przepisów Ordynacji podatkowej³⁵. Instytucji odpowiedzialności osób trzecich nie stanowi zatem wyłącznie art. 116 Ordynacji podatkowej, ale także jego bezpośrednie otoczenie normatywne. Pamiętać także należy o odmiennych uregulowaniach procesowych, kształtujących uprawnienia sądów administracyjnych i sądów powszechnych³⁶. Na tym tle mogą zatem wystąpić określone różnice w wypowiedziach Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Natomiast, jak już wspomniano, przesłanki odpowiedzialności osób trzecich wynikające z art. 116 Ordynacji podatkowej w obu kategoriach spraw, tj. w sprawach dotyczących odpowiedzialności za zaległości podatkowe i składkowe, kierunkowo

³² Por. P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2011, s. 302.

³³ Wyrok NSA z 1 sierpnia 2013 r., IFSK 1328/12, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

³⁴ Dz. U. Nr 32, poz. 217 ze zm.

³⁵ Zob. przypis nr 6.

³⁶ Zob. przypis nr 29.

w orzecznictwie obu tych Sądów powinny być kształtowane jednolicie. Trzeba mieć na uwadze fakt, że mają one wspólną podstawę ustawową i służą takiemu samemu celowi, tj. ochronie wierzyciela publicznoprawnego³⁷.

Powyższa konstatacja prowadzi wprost do drugiego wniosku, który można ująć w stwierdzeniu, że dialog obu Sądów jest nie tylko potrzebny, ale wręcz konieczny. Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny muszą współpracować nie tylko dlatego, że w ten sposób mogą kształtować spójny system prawa, ale także dlatego, że wymagają tego prawa jednostki. Jednostka ma prawo oczekiwać, że dwa piony sądownictwa w takich samych okolicznościach i w obrębie tego samego przepisu będą mówiły jednym głosem. Usprawiedliwione – z punktu widzenia powierzonej w Konstytucji, a więc najwyższym prawie, kompetencji władzy sądowniczej do wymierzania sprawiedliwości – jest przy tym oczekiwanie jednostki, że tam gdzie pojawią się odmienne oceny prawne, zostanie to wnikliwie uzasadnione.

Należy mieć zatem na uwadze i to, że od tej współpracy nie da się uchylić. Dlaczego? Otóż dlatego, że wspólne działanie buduje zaufanie do wymiaru sprawiedliwości, utrwala jego autorytet. Autorytet ten jest dla władzy sądowniczej bezcenny.

Wreszcie w płaszczyźnie prakseologicznej pamiętać należy, że przy wykładni przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej, który bądź co bądź jest przepisem prawa podatkowego, niezbędna jest gruntowna wiedza oparta także na znajomości dorobku orzeczniczego z innych dziedzin czy gałęzi prawa, takich jak prawo cywilne, prawo handlowe, prawo upadłościowe i naprawcze czy postępowanie egzekucyjne.

Końcowo należy odpowiedzieć na pytanie: z jakich instrumentów można skorzystać w celu urzeczywistnienia dialogu obu Sądów, skoro w tym zakresie brak jest stosownych instrumentów prawnych a wymiana argumentów za pomocą komercyjnych systemów informatycznych jest niewystarczająca, bo tak ją oceniamy³⁸.

Otóż, uważamy, że konfrontowanie określonych poglądów orzecznich jako służące rozwojowi prawa oraz poszanowaniu praw jednostki, może i powinno mieć też inne oblicze, choćby takie jak cykliczne, wspólne szkolenia czy konferencje sędziów i asystentów. W ramach takich spotkań niewątpliwie określone problemy praktyczne mogłyby być dyskutowane i rozwiązywane.

³⁷ W kontekście powyższego uzasadnione wydają się być wątpliwości, czy orzecznictwo SN i NSA dotyczące problematyki przesłanek odpowiedzialności osób trzecich wynikających z art. 116 Ordynacji podatkowej powinno stanowić bezpośredni punkt odniesienia i zarazem przedmiot analiz porównawczych z orzecznictwem SN odnoszącym się do zasad odpowiedzialności za zobowiązania cywilnoprawne (art. 299 k.s.h.). Jakkolwiek genezy przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej należy upatrywać w przepisach prawa handlowego, to wobec autonomii wskazanej regulacji, przy jednoczesnym rozciągnięciu jej stosowania na sprawy inne niż podatkowe, do takich paraleli należy podchodzić z odpowiednim dystansem.

³⁸ Komercyjne systemy informacji prawnej nie zawierają wszystkich orzeczeń, a udostępniane w nich zasoby nie są na bieżąco uzupełniane. Wśród znacznej liczby zgromadzonych orzeczeń, często z perspektywy czasu sobie odległych, utrudnione jest dotarcie, czy też wyrobienie sobie zdania na temat aktualnych zapatrywań obu Sądów wobec konkretnego problemu prawnego.

Pomimo tego, że proces kształtowania określonej linii orzeczniczej jest procesem rozłożonym w czasie i co do zasady wymaga większej liczby wypowiedzi poszczególnych składów orzekających, to jesteśmy przekonani, iż w dzisiejszych czasach, szczególnie istotne jest bieżące śledzenie zapytrań obu Sądów na określone zagadnienia prawne³⁹. Temu zaś może służyć wzajemny, nieograniczony dostęp tych Sądów do baz swoich orzeczeń⁴⁰. Dany Sąd mierząc się z określonym zagadnieniem, w związku z tym, że jest w stanie na bieżąco analizować dorobek orzeczniczy, ma warunki do tego, aby orzekać „świadomie”, tj. posiadając pełną wiedzę na temat aktualnego stanu judykatury.

Jednocześnie należy pamiętać o roli jaką w kreowaniu standardów, odpowiadających pozycji Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, może pełnić jednostka. Otóż, zamieszczanie ogólnodostępnych zbiorów orzecznictwa, np. w Internecie stanowi nie tylko realizację słusznego postulatu transparentności w sferze działań władzy sądowniczej, ale także stwarza jednostce możliwość swobodnego rodzaju „kontroli prawidłowości” rozstrzygnięć sądowych, a tym samym niejako „wymusza” na poszczególnych składach orzekających szczególnie staranne i wnikliwe uzasadnianie podejmowanych rozstrzygnięć. W wypadku Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, nad którymi to kontrola instancyjna nie funkcjonuje, jest to – przez wzgląd na autorytet tych Sądów – nad wyraz istotne.

^{*} Asystent sędziego w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego.

^{**} Asystent specjalista ds. orzecznictwa Biuro Orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego.

³⁹ Dowodzi tego m.in. bardzo aktualny problem dotyczący stwierdzenia solidarnej odpowiedzialności członków zarządu, w zakresie którego Sąd Najwyższy postanowieniem z 3 grudnia 2013 r., I UK 183/13 skierował do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi zagadnienie prawne o treści: „Czy na podstawie art. 116 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.) w związku z art. 31 i 32 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) dopuszczalne jest pominięcie w decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalającej odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki wskazania, że odpowiedzialność ta jest solidarna z innymi członkami zarządu, co do których zostały wydane odrębne decyzje.” W powyższym zakresie istnieje bowiem chwała NSA z 9 marca 2009 r., IFPS 4/08, ONSA WSA 2009, nr 3, poz. 47, Prok.i Pr.-wkl. 2009, nr 11, s. 53, POP 2013, nr 5, poz. 438–442, LEX nr 486211, dostępna też w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, zgodnie z którą: „Przepis art. 116 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm.) nakłada obowiązek na organ podatkowy prowadzenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki z o.o. wobec wszystkich osób mogących ponosić taką odpowiedzialność.” Z jej uzasadnienia wynika, że to czy powinno toczyć się jedno postępowanie podatkowe jest kwestią o charakterze technicznym. W ocenie NSA pożądanym byłoby prowadzenie jednego postępowania przeciwko wszystkim zobowiązanym osobom, do czego podstawy dostarcza art. 166 § 1 Ordynacji podatkowej, ale mimo tego w świetle regulacji procesowych nie może być poczytywane za błąd prowadzenie odrębnych postępowań pod warunkiem, iż postępowania te obejmują wskazany wyżej krąg osób (tj. wszystkich zobowiązanych).

⁴⁰ NSA już w 2007 r. stworzył ogólnodostępną (*via* Internet) Centralną Bazę Orzeczeń Sądów Administracyjnych. W bazie tej na bieżąco zamieszczane są przede wszystkim orzeczenia kończące postępowania sądowno-administracyjne zarówno przed NSA, jak i przed wojewódzkimi sądami administracyjnymi wraz z ich uzasadnieniami (postanowienia, wyroki, uchwały) oraz inne orzeczenia, np. postanowienia, wydane na podstawie art. 187 § 1 p.p.s.a., przedstawiające składom powiększonym zagadnienia prawne budzące poważne wątpliwości. Baza ta nie ma charakteru oficjalnego publikatora orzeczeń sądów administracyjnych. Mimo to mając walor informacyjny przyczynia się do upowszechnienia wiedzy z zakresu szeroko pojmowanego prawa administracyjnego. SN również podjął się stworzenia podobnej bazy orzeczeń. Już aktualnie, mimo bieżącego prowadzenia prac związanych z funkcjonowaniem tego zbioru, można z niej korzystać przez Internet na stronie <http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza%20orzecze%C5%84.aspx>.

Eliza Skotnicka*

Autorytet Trybunału Konstytucyjnego

– wspiera czy destabilizuje praktykę stosowania

prawa przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy

– rozważania na tle zagadnienia prawnego

w sprawie III CZP 32/13

Wstęp

W sprawie III CZP 32/13 Sądowi Najwyższemu przedstawione zostało pytanie: „Czy od postanowienia Sądu I instancji w sprawie o obniżenie opłaty egzekucyjnej (art. 49 ust. 7 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji¹) przysługuje zażalenie stronom i komornikowi?”

Wątpliwości Sądu co do dopuszczalności zażalenia na postanowienie wydane w oparciu o art. 49 ust. 7 u.k.s.e. powstały w związku z wydaniem, a dokładniej ukazaniem się uzasadnienia, wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 29 stycznia 2013r. w sprawie K 1/11, w którym na wniosek Krajowej Rady Komorniczej orzeczono, że art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 78 Konstytucji, zaś art. 49 ust. 10 u.k.s.e. jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 oraz art. 21 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przedstawione zagadnienie wyłoniło się w sprawie dotyczącej zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu I instancji oddalającego jego wniosek o obniżenie opłaty egzekucyjnej. Sąd pytający zwrócił uwagę na możliwe dwa kierunki wykładni art. 49 ust. 9 u.k.s.e.; pierwszy kierunek to tzw. podwójne odesłanie, art. 49 ust. 9 u.k.s.e. odsyła do art. 767⁴ § 1 k.p.c., a ten do art. 770 k.p.c.; drugi kierunek wykładni to przyjęcie, że art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. (wymiar opłaty) znajduje zastosowanie do przypadków „wymiaru” opłaty egzekucyjnej przez sąd. Zdaniem Sądu trudno zaakceptować sytuację, w której nikomu nie będzie przysługiwało zażalenie na postanowienie Sądu I instancji w sprawie obniżenia opłaty egzekucyjnej, oznaczałoby to, że postanowienie takie zapadać będzie w sądzie rejonowym arbitralnie bez konieczności sporządzenia uzasadnienia, nikt nie pozna motywów orzeczenia. Sąd dostrzegł niebezpieczeństwo, że sądy chcąc uniknąć podejrzeń będą mogły z zasady nie uwzględniać żadnych wniosków o obniżenie opłaty egzekucyjnej, a to uczyni całą regulację martwą.

¹ Tekst jednolity: Dz. U. z 2011 r., Nr 231, poz.1376 ze zm., dalej jako u.k.s.e., ustawa o komornikach sądowych i egzekucji, ustawa o komornikach.

Mechanizm sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej – ewolucja sposobu uregulowania tej instytucji

Wprowadzenie instytucji miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej

Mechanizm sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej po raz pierwszy został wprowadzony do systemu prawa egzekucyjnego przez ustawę z 24 września 2004 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego² i funkcjonował na gruncie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji w okresie od 13 listopada 2004 r. do 27 grudnia 2007 r. Został on co do zasady pozytywnie oceniony przez Trybunał Konstytucyjny, który trzykrotnie kontrolował jego konstytucyjność w wyrokach o sygn. P 18/05, SK 4/10, SK 34/09³, zaś w jednym wyroku w sprawie P 6/04⁴ wyraził swoje uwagi *obiter dicta*. Trybunał stwierdził wówczas, że wprowadzona przez ustawodawcę możliwość miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej przez sąd ma zapobiegać „ustalaniu bardzo wysokich opłat stosunkowych w sytuacjach, gdy wyegzekwowanie roszczenia znacznej wartości (determinujące bardzo wysoką opłatę stosunkową) jest czynnością nieskomplikowaną i mało czasochłonną”.

Mechanizm miarkowania opłaty egzekucyjnej – kryteria wypracowane przez Trybunał Konstytucyjny

Trybunał Konstytucyjny w powołanych orzeczeniach sformułował cenne wskazówki, które stanowiły kryteria, a także wzmocnienie argumentacji dla sądów powszechnych, w ramach rozstrzygania wniosków o miarkowanie opłaty egzekucyjnej.

Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z 8 maja 2006 r., P 18/05, dokonał kontroli art. 49 u.k.s.e. w brzmieniu obowiązującym od 13 listopada 2004 r. Postępowanie zainicjował Sąd, zarzucając, że przepis ten nie wskazuje kryteriów, które należy brać pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o zmniejszeniu opłaty, jak również kryteriów obiektywizujących zakres owego zmniejszenia, a ponadto nie określa procedury, w ramach której sąd mógłby podejmować taką decyzję. Jako wzorzec kontroli zakwestionowanego przepisu sąd wskazał art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego zasadę rzetelnej legislacji.

Trybunał Konstytucyjny nie podzielił tych zarzutów i stwierdził, że:

- 1) mechanizm pozwalający sądowi na miarkowanie świadczenia dłużnika nie jest mechanizmem nadzwyczajnym w polskim systemie prawnym. Występuje on

² Dz. U. Nr 236, poz. 2356, dalej jako „zmiana ustawy z 2004 r.”

³ Kolejno: OTK-A 2006/5/53, OTK-A 2012, nr 5, poz. 59, OTK-A 2012, nr 11, poz. 144.

⁴ OTK-A 2005, nr 9, poz. 100.

- bowiem zarówno w prawie zobowiązań, prawie daninowym, jak i w ustawodawstwie socjalnym;
- 2) posługiwanie się przez ustawodawcę wyrażeniami nieokreślonymi, a taki charakter miało wyrażenie „w szczególnie uzasadnionych wypadkach” występujące w art. 49 ust. 2 u.k.s.e., niekiedy jest konieczne dla skutecznego stosowania prawa daninowego, gdyż nie zawsze jest możliwe aprioryczne ustalenie beneficjentów i sytuacji, w których korzystać oni będą z umorzeń i ulg w daninach i opłatach publicznych;
 - 3) art. 217 Konstytucji wyraźnie dopuszcza nawet całkowite umarzenie danin i opłat publicznych, przy czym niemożliwy do zrealizowania byłby wymóg, by ustawa wprost określała zasady umorzeń lub zwolnień z opłat publicznych;
 - 4) art. 49 ust. 2 u.k.s.e. nie pozwala sądowi na zwolnienie dłużnika z obowiązku uiszczenia opłaty egzekucyjnej, lecz umożliwia jedynie wyjątkowe jej zmniejszenie;
 - 5) miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej, zgodnie z tym przepisem, dokonuje niezawisły sąd, ustalając *in casu* desygnat wyrażenia niedookreślonego „w szczególnie uzasadnionych wypadkach”, co stanowi swoistą rękojmię sprawiedliwości proceduralnej i rządów prawa.

Jednocześnie TK przyznał, że istnieje ryzyko arbitralnego stosowania art. 49 ust. 2 u.k.s.e. z naruszeniem w szczególności zasady równości dłużników polegające na faworyzowaniu niektórych grup dłużników (np. szpitali publicznych) tylko ze względu na ich cechy podmiotowe. Wskazał, że „nieuzasadnione i zbyt ochocze sięganie po ten nadzwyczajny instrument może przyczyniać się do osłabienia skuteczności i jakości egzekucji. Pośrednio może też osłabić konkurencyjność gospodarki i wpłynąć negatywnie na rynek pracy”. Za nieuzasadniony TK uznał natomiast zarzut braku procedury sądowej pozwalającej na stosowanie art. 49 ust. 2 u.k.s.e. Sam sąd pytający w tej sprawie przyznał bowiem, że właściwą drogą do uruchomienia mechanizmu miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej jest skarga dłużnika na czynności komornika. W efekcie TK stwierdził, że nie kwestionując postulatu pytającego Sądu, iż istnienie szczególnego trybu przyczyniłoby się do jasności konstrukcji, stanąć trzeba na stanowisku, że istniejące uregulowania k.p.c. dostatecznie gwarantują operacyjność systemu.

Ponownie art. 49 ust. 2 u.k.s.e. w brzmieniu obowiązującym od 13 listopada 2004 r. był przedmiotem kontroli dokonanej przez TK w wyroku z 30 kwietnia 2012 r., SK 4/10.

Zakwestionowany przepis został zbadany z punktu widzenia innych wzorców kontroli, tj. art. 64 ust. 2 Konstytucji w związku z zasadą sprawiedliwości społecznej wywodzoną z art. 2 Konstytucji. TK stwierdził, że brak w treści art. 49 ust. 2 u.k.s.e. kryteriów obniżania wysokości opłaty egzekucyjnej nie oznacza, że sądowi w tym zakresie przysługuje swoboda orzekania. Skoro przepis ten pozwala na korygowanie nieproporcjonalnie wygórowanych opłat egzekucyjnych,

to kryteria obniżania tych opłat powinny być tożsame z kryteriami ich ustalania zawartymi w art. 49 ust. 1 u.k.s.e. Ten ostatni przepis stanowił zaś, że cała opłata stosunkowa wynosi 15% wartości egzekwowanego świadczenia, jednak nie może być niższa niż 1/10 i wyższa niż trzydziestokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego oraz, że opłatę tę komornik powinien ustalić w wysokości odpowiedniej do poniesionych przez niego wydatków, nakładu jego pracy oraz wartości wyegzekwowanej części świadczenia. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skoro opłatę egzekucyjną ustala komornik i on również może ją egzekwować bez potrzeby zaopatrywania postanowienia o kosztach w klauzulę wykonalności, to uzasadnione jest wprowadzenie kontroli sądu obejmującej możliwość skorygowania wysokości opłaty egzekucyjnej. Komornik działa przy sądzie rejonowym oraz podlega nadzorowi prezesa tego sądu. Dlatego nie można zasadnie wskazywać, że obniżenie przez sąd ustalonej przez komornika opłaty egzekucyjnej naruszyło ochronę konstytucyjnych praw majątkowych komornika. Ochrona praw majątkowych wynikająca z art. 64 ust. 2 Konstytucji nie może być rozumiana jako zagwarantowanie określonego poziomu dochodów albo też wyeliminowanie ryzyka ponoszenia strat z tytułu wykonywania czynności egzekucyjnych przez komornika. Jednocześnie TK stwierdził: „Kompetencja w zakresie miarkowania opłaty egzekucyjnej nie jest zasadą, która umożliwia ograniczenie wysokości opłaty egzekucyjnej w każdej sprawie. Znajduje natomiast zastosowanie w sytuacjach wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych. Jest to więc mechanizm przeciwdziałania nadużyciom prawa, polegającym na ustalaniu przez komornika wygórowanej opłaty, która w rażący sposób odbiega od zasad określonych w art. 49 ust. 1 zdanie drugiej ustawy o komornikach. Dotyczy to w szczególności wysokości opłaty egzekucyjnej w postępowaniu, które nie wymagało od komornika znacznego nakładu pracy ani nie było czasochłonne”.

Krytyka instytucji miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej

Możliwość miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej w brzmieniu obowiązującym w okresie od 17 listopada 2004 r. do 27 grudnia 2007 r., wywoływała jednak sporo kontrowersji i spotkała się z krytycznym przyjęciem w piśmiennictwie i praktyce sądowej. Podnoszono zarzut, że dopuszczalność ustalania opłaty egzekucyjnej odpowiednio do nakładu pracy komornika, pozostaje w sprzeczności z art. 35 u.k.s.e., według którego opłaty egzekucyjne pobierane przez komornika służą pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej, a nie kosztów danej egzekucji. Powoływano się przy tym na wyrok TK z 3 grudnia 2003r., w sprawie K 5/02⁵, w którym stwierdzono, że opłata egzekucyjna ustalana jest normatywnie w sposób niezwiązany z kosztami konkretnego postępowania egzekucyjnego” oraz

⁵ OTK ZU 2003, nr 9A.

na uchwałę SN z 18 lipca 2000r., w sprawie III CZP 23/00⁶, według której opłata egzekucyjna jest daniną publiczną określoną w ustawie co do wysokości, trybu uiszczania i rozliczania, niezależną od rzeczywistego nakładu pracy komornika lub jego woli. W krytycznych uwagach do mechanizmu miarkowania opłaty egzekucyjnej podnoszono zarzut, że przyznanie sądowi kompetencji do zmniejszenia opłaty egzekucyjnej jest niedopuszczalne, gdyż opłaty te są należnościami o charakterze publicznoprawny, rodzajem „daniny publicznej”⁷, a także że przepis dopuszczający możliwość miarkowania opłaty posługuje się pojęciami niedookreślonymi jak np. nakład pracy komornika, które na etapie stosowania prawa trudno wypełnić konkretną normą.⁸

Eliminacja instytucji sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej

28 grudnia 2007 r. weszła w życie ustawa z 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw⁹, która znacząco poszerzyła i uszczegółowiła regulację dotyczącą problematyki opłat egzekucyjnych pobieranych w ramach egzekucji świadczeń pieniężnych, nadając nową treść art. 49 u.k.s.e., gdzie pominięto możliwość miarkowania przez sąd wysokości opłaty egzekucyjnej w wypadkach szczególnie uzasadnionych. W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw¹⁰ wskazano: „Istotną korzyścią wprowadzenia proponowanej nowelizacji będzie odstąpienie od obciążania sądów powszechnych obowiązkiem rozpoznawania spraw opartych na dyspozycji obecnego art. 49 ust. 2 ustawy. Nowe brzmienie art. 49 ustawy uzależniające wysokość opłaty egzekucyjnej od nakładu pracy komornika w postaci odpowiednich progów ($\frac{1}{10}$ przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego, 5%, 10% i 15%) eliminuje potrzebę sądowej ingerencji w wysokość opłat egzekucyjnych”.

Przywrócenie instytucji sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej

Mechanizm sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej przywrócono z 17 czerwca 2010 r.¹¹ i w nowym kształcie obowiązuje on do chwili obecnej. W uzasadnieniu projektu ustawy¹² wskazano, że potrzeba przywrócenia tego mechanizmu była sygnalizowana przez Ministra Zdrowia w uwagach do projektu

⁶ OSP 2002, nr 3, poz. 36.

⁷ Tak, uchwała SN z 22 października 2002 r., III CZP 65/02, OSNC 2003, nr 7–8, poz. 100.

⁸ Tak, A. Marciniak, *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, Warszawa 2012 r., s. 298 i n.

⁹ Dz. U. Nr 112, poz. 769 ze zm.; dalej: „ustawa zmieniająca z 2007 r.”

¹⁰ Druk sejmowy nr 1287/IV kadencja.

¹¹ Wprowadzone przez ustawę z 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. Nr 40, poz. 228), dalej jako: „ustawa zmieniająca z 2010”.

¹² Druk sejmowy nr 1810/VI kadencja.

przedstawionych przed posiedzeniem Stałego Komitetu Rady Ministrów. W opinii Ministra Zdrowia, mechanizm ten miałby szczególne znaczenie dla publicznych zakładów opieki zdrowotnej, w odniesieniu do których nakład pracy komorników związany z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego jest z reguły niewielki. W efekcie nowelizacji dokonanej ustawą zmieniającą z 2010 r. dodano do art. 49 u.k.s.e. trzy ustępy regulujące w sposób bardziej szczegółowy niż poprzednio mechanizm sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej. W treści nowej regulacji określono zarówno kryteria miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej, jak i procedurę podejmowania decyzji przez sąd.

Niektóre jednak z wyżej wskazanych krytycznych uwag podnoszonych w odniesieniu do stosowania przepisów o miarkowaniu opłaty egzekucyjnej w brzmieniu obowiązującym do 27 grudnia 2007 r., można *mutatis mutandis* odnieść do aktualnej regulacji¹³.

W praktyce sądowej pojawiły się wątpliwości, czy mechanizm sądowego miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej wprowadzony ustawą zmieniającą z 2010 r. znajduje zastosowanie do opłat pobieranych z tytułu czynności egzekucyjnych dokonanych po wejściu w życie tej ustawy w ramach postępowań wszczętych i niezakończonych przed dniem jej wejścia w życie. Kwestia ta była przedmiotem zagadnienia prawnego rozstrzygniętego uchwałą z 23 maja 2012 r., III CZP 17/2012¹⁴, w której SN stwierdził, że art. 49 ust. 7 u.k.s.e. w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą z 2010 r. stanowi – niezależnie od dnia wszczęcia postępowania egzekucyjnego – podstawę wystąpienia z wnioskiem o obniżenie wysokości opłaty stosunkowej pobieranej przez komornika w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych na podstawie art. 49 ust. 1 lub 2 u.k.s.e. W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy odwołał się do argumentacji Trybunału Konstytucyjnego zawartej w orzeczeniach, w których analizie poddano charakter opłaty egzekucyjnej i pozycję ustrojową komornika¹⁵ oraz wcześniejszych orzeczeń Sądu Najwyższego, w których SN odwoływał się do argumentacji TK w tym zakresie¹⁶. Sąd Najwyższy podzielił ocenę, że opłata egzekucyjna jest daniną publiczną, czyli świadczeniem publicznoprawnym uiszczanym z tytułu i w ramach realizacji zadań publicznych Państwa, a nie zapłatą za wykonanie poleceń wierzyciela; stanowiąc jeden z rodzajów opłat sądowych ma charakter należności przymusowej, określonej normatywnie co do wysokości, sposobu ustalania i pobierania. Charakterystyczną jej cechą jest to, że nie odpowiada rzeczywistej wartości czynności lub świadczeń

¹³ Tak, A. Marciniak, *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, Warszawa 2012 r., s. 298.

¹⁴ OSNC 2012, nr 1 poz. 3.

¹⁵ Postanowienie TK z 14 grudnia 2011 r., SK 29/09, OTK-A Zb. Urz. 2011, nr 10, poz. 130 i wyrok TK z 30 kwietnia 2012 r., SK 4/10, OTK-A Zb. Urz. 2012, nr 4, poz. 42.

¹⁶ Por. uchwały SN: z 17 grudnia 2010 r., III CZP 93/10, OSNC 2011, nr 7–8, poz. 80 i z 22 października 2002 r., III CZP 65/02, OSNC 2003, nr 7–8, poz. 100 oraz wyroki z 20 sierpnia 2009 r., II CSK 60/09, niepubl. i z 6 października 2010 r., II CSK 184/10, 22 OSNC-ZD 2011, nr A, poz. 21;

podlegających opłacie ani kosztom danego postępowania egzekucyjnego, skoro jednak możliwa jest korekta jej wysokości, występuje powiązanie z okolicznościami sprawy. SN zauważył, że część orzeczeń wskazuje na mieszany charakter opłaty egzekucyjnej wynikający z tego, że nie stanowi ona dochodu budżetu, lecz przychód komornika jako swoiste wynagrodzenie niezależne od zwrotu wydatków. Sąd Najwyższy podzielił stanowisko TK, że jakkolwiek od wejścia w życie ustawy z 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie niektórych innych ustaw¹⁷ komornik wykonuje czynności na własny rachunek, to nadal stanowi monokratyczny, państwowy organ egzekucyjny, który na zasadzie wyłączności wykonuje czynności egzekucyjne w sprawach cywilnych i ustawowo wyposażony w funkcje władcze. Między nim, wierzycielem i dłużnikiem powstaje stosunek publicznoprawny, a nie umowne zlecenie wyegzekwowania określonej wierzytelności.

Sąd Najwyższy wskazał ponadto, że choć nie ma orzeczeń dotyczących obniżania opłat na podstawie przepisów ustawy zmieniającej z 2010 r., jednak pełną aktualność zachowuje orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące art. 49 ust. 2 u.k.s.e. w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 19 ustawy z 24 września 2004 r., który wprowadził możliwość zmniejszenia przez sąd wysokości opłaty w wypadkach szczególnie uzasadnionych. Jak podkreślił SN zgodność tego przepisu z wzorcami kontroli konstytucyjnej wskazanymi w art. 2 Konstytucji przyjęto w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 8 maja 2006 r., P 18/05 oraz ze wzorcami wynikającymi z art. 64 ust. 2 w związku z art. 2 Konstytucji w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 kwietnia 2012 r., SK 4/10. Powołano się w nich m.in. na wcześniej zajęte stanowisko co do tego, że ochrona praw majątkowych nie może być rozumiana jako zagwarantowanie określonego poziomu dochodów albo wyeliminowanie ryzyka ponoszenia strat z tytułu wykonywania czynności egzekucyjnych przez komornika¹⁸. Zdaniem Sądu Najwyższego aktualność zachowuje również aksjologia, do której odwołuje się zarówno prawodawca, jak i orzecznictwo. Wskazuje się na potrzebę zwiększenia, a nie ograniczenia praw stron postępowania egzekucyjnego oraz poddania komornika ściślejszemu nadzorowi sądów, a nawet stałemu nadzorowi w procedurze określania opłaty egzekucyjnej¹⁹. Stwierdzając, że obniżanie opłat i świadczeń stanowi mechanizm znany prawu publicznemu i prywatnemu, uznaje się go za właściwy środek przeciwdziałania nadużyciom prawa oraz pobieraniu opłat nadmiernie wygórowanych. Podkreśla się cel rozwiązania, którym jest próba ograniczenia nadmiernej opłaty stosunkowej pobieranej w niektórych wypadkach egzekucji świadczeń pieniężnych oraz

¹⁷Dz. U. Nr 130, poz. 1452 ze zm.

¹⁸Por. wyroki TK z 3 grudnia 2003 r., K 5/02, OTK-A Zb. Urz. 2003, nr 9, poz. 98 i z 17 maja 2005 r., P 6/04, OTK-A Zb. Urz. 2005, nr 5, poz. 51.

¹⁹Por. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 8 maja 2006 r., P 18/05.

nadużywania prawa przy czynnościach mało pracochłonnych lub podejmowanych wobec niektórych podmiotów.

Można stwierdzić, że dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego w odniesieniu do statusu komornika sądowego, statusu opłaty egzekucyjnej, a także instytucji miarkowania opłaty egzekucyjnej były spójne, a argumentacja TK w tym względzie stanowiła wsparcie dla sądów powszechnych i Sądu Najwyższego. Sytuacja ta uległa zmianie z chwilą ukazania się uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 29 stycznia 2013r., w sprawie akt K 1/11²⁰.

Skutki prawne i moc wiążąca wyroków Trybunału Konstytucyjnego w postępowaniu cywilnym

Wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 stycznia 2013r., w sprawie K 1/11 orzeczono, że:

- art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 78 Konstytucji;
- art. 49 ust. 10 u.k.s.e. jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 oraz art. 21 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie sygn. akt K 1/11

Postępowanie przez Trybunałem Konstytucyjnym zainicjowała Krajowa Rada Komornicza, która pismem z 9 sierpnia 2010 r. wniosła o stwierdzenie, że:

- art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim nie przyznaje komornikowi prawa do środka odwoławczego od postanowienia sądu obniżającego opłatę egzekucyjną, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji;
- art. 49 ust. 10 u.k.s.e. jest niezgodny z art. 2, art. 21 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Wniosek Krajowej Rady Komorniczej zmierzał do usunięcia z obrotu prawnego instytucji miarkowania opłaty egzekucyjnej wprowadzonej przez ustawę z 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, obowiązującej od 17 czerwca 2010 r. W uzasadnieniu wniosku odwołano się do statusu komornika oraz statusu opłaty egzekucyjnej wskazując, że służy ona finansowaniu kosztów egzekucji, w tym również nieskutecznych, oraz pełni funkcję alimentacyjną, stanowiąc wynagrodzenie za efektywnie wykonaną pracę. Jednym z podstawowych argumentów przemawiających za niekonstytucyjnością kwestionowanych przepisów była teza, że komornik nie może zaskarżyć postanowienia

²⁰ Sentencja została ogłoszona 1 lutego 2013 r. w Dz. U. z 2013 r., poz. 161.

sądu w sprawie obniżenia wysokości opłaty egzekucyjnej, gdyż – jak wskazano w uzasadnieniu wniosku – zgodnie z art. 767⁴ § 1 k.p.c., który ma w tej sprawie zastosowanie na mocy art. 49 ust. 9 u.k.s.e., zażalenie na postanowienie sądu przysługuje w wypadkach wskazanych w ustawie. Jedynie przepis art. 770 zdanie czwarte k.p.c. przyznaje komornikowi sądowemu prawo wniesienia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie ustalenia kosztów egzekucji, co zdaniem wnioskodawcy dotyczy jedynie postanowienia wydanego w wyniku rozpoznania skargi na czynność komornika – postanowienie o ustaleniu kosztów egzekucji, wydawane odrębnie w związku z ostatnią czynnością egzekucyjną. Komornik nie wydaje natomiast takiego postanowienia w związku ze ściąganiem opłat egzekucyjnych od dłużnika w trakcie trwania egzekucji. Wysokość tych opłat jest następnie uwzględniana w kosztach egzekucji ujmowanych w postanowieniu, o którym mowa w art. 770 k.p.c. Zdaniem Krajowej Rady Komorniczej z powyższego wypływa wniosek, że ustawodawca nie przewidział możliwości zaskarżenia postanowienia sądu w sprawie obniżenia wysokości opłaty egzekucyjnej. Co więcej, tego rodzaju postanowienie wiąże komornika, który musi je uwzględnić, wydając postanowienie w sprawie ustalenia kosztów egzekucji.

Wykładnię przepisów art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w związku z art. 770 k.p.c., dokonaną w uzasadnieniu wniosku przez Krajową Radę Komorniczą, a zakładającą brak uprawnienia komornika do wniesienia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie wniosku strony o obniżenie opłaty egzekucyjnej, bez zastrzeżeń zaaprobowali i podzielili uczestnicy postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, a więc Sejm i Prokurator Generalny. Prokurator Generalny stwierdził, że komornikowi – co do zasady – nie przysługuje prawo zaskarżania postanowień sądowych wydawanych w postępowaniu egzekucyjnym. Wyjątkiem w tym zakresie jest art. 770 zdanie czwarte k.p.c., zgodnie z którym komornikowi przysługuje zażalenie na postanowienie sądu rozstrzygające skargę na postanowienie komornika ustalające koszty egzekucji. W konsekwencji PG zgodził się z wnioskodawcą, że komornikowi nie przysługuje zażalenie na postanowienie sądu w przedmiocie obniżenia wysokości opłaty egzekucyjnej.

Marszałek Sejmu, odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa do odwołania wywodzonego z art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji, zgodził się z wnioskodawcą, że w postępowaniu w przedmiocie obniżenia wysokości opłaty egzekucyjnej zażalenie na postanowienie sądu nie przysługuje komornikowi. Problem ten powinien być jednak rozważany ewentualnie w kontekście niewłaściwie skonstruowanego zakresu odesłania w art. 49 ust. 9 u.k.s.e. (nieuwzględniającego w zakresie odesłania art. 770 zdania czwartego k.p.c.), a nie w kontekście związkowego przywołania art. 49 ust. 9 u.k.s.e. i art. 767⁴ § 1 k.p.c. Odnośnie do tego zarzutu, zdaniem Marszałka Sejmu, podstawowe znaczenie ma jednak pozycja komornika w postępowaniu egzekucyjnym oraz charakter prawny stosunków prawnych łączących go z wierzycielem i dłużnikiem. Artykuł 78 Konstytucji odnosi się jedynie

do stron postępowania, a komornik, który jest organem egzekucyjnym, przymiotu strony nie posiada. Pozostaje on w relacji do stron w stosunku nadrzędności i ze stronami łączy go stosunek o charakterze publicznoprawnym. Nie zmienia tego fakt, że w wyniku częściowej profesjonalizacji zawodu komornika działa on obecnie na własny rachunek, gdyż pobierane przez niego opłaty egzekucyjne mają charakter publicznoprawny. Skoro komornik nie jest stroną postępowania egzekucyjnego, to znaczy, że nie może on powoływać się na gwarancje wynikające z art. 45 ust. 1 w związku z art. 78 Konstytucji. Dodatkowym argumentem na rzecz tezy o zgodności z Konstytucją art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 76⁷⁴ § 1 k.p.c. jest – zdaniem Marszałka Sejmu – to, że postępowanie w sprawie obniżenia opłaty egzekucyjnej ma charakter incydentalny (wpadkowy) w stosunku do postępowania egzekucyjnego (głównego). Postanowienie sądu wydane na podstawie art. 49 ust. 10 u.k.s.e. nie jest orzeczeniem kończącym postępowanie w sprawie egzekucyjnej, i stąd – zgodnie z orzecznictwem TK – nie dotyczą go gwarancje dwuinstancyjności postępowania oraz zaskarżalności postanowień.

W toku postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym przewodniczący składu orzekającego pismem z 11 grudnia 2012 r. zwrócił się do Ministra Sprawiedliwości o przedstawienie opinii w sprawie oraz przedstawienie, w miarę możliwości, danych statystycznych co do liczby wniosków o obniżenie opłaty egzekucyjnej, które wpłynęły do sądów od 17 czerwca 2010 r. oraz liczby orzeczeń sądowych uwzględniających te wnioski w całości lub w części. W wyznaczonym 30-dniowym terminie Minister Sprawiedliwości nie przedstawił opinii w tej sprawie. Na rozprawie 29 stycznia 2013 r. uczestnicy postępowania podtrzymali dotychczasowe stanowiska i zgodnie oświadczyli, że nie jest im znana praktyka stosowania instytucji miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej przez sądy, przy czym przedstawiciele Sejmu i Prokuratora Generalnego dodali, że nie słyszeli o jakiegokolwiek sytuacji bankructwa kancelarii komorniczej z powodu ustalenia przez sąd wysokości opłat egzekucyjnych na zbyt niskim poziomie.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu analizowanego wyroku wskazał, że mając na uwadze status komornika jako organu władzy publicznej oraz status opłaty egzekucyjnej jako świadczenia publicznoprawnego, należy stwierdzić, że na etapie korygowania przez sąd wysokości opłaty egzekucyjnej komornikowi nie przysługuje prawo do sądu jako środek ochrony prawa do osiągnięcia dochodu z tytułu prowadzonej działalności egzekucyjnej. W zakresie postępowania zmierzającego do ustalenia wysokości opłaty egzekucyjnej w danej sprawie komornik nie może równocześnie występować jako organ władzy publicznej, który pierwotnie wysokość tej opłaty ustalił, i jako podmiot praw konstytucyjnych, któremu przysługiwałoby roszczenie utrzymania wysokości opłaty egzekucyjnej na poziomie przez siebie określonym. Brak możliwości zaskarżenia przez komornika postanowienia sądu obniżającego wysokość opłaty egzekucyjnej jest logiczną konsekwencją tego, że komornik w tej sprawie występuje w charakterze organu władzy publicznej,

który pierwotnie ustalił wysokość opłaty egzekucyjnej jako świadczenia publicznoprawnego, zaś sąd występuje w charakterze organu kontrolującego działalność komornika. To, że komornikowi nie przysługuje prawo do sądu na etapie korygowania przez sąd wysokości opłaty egzekucyjnej, nie znaczy, że w innych sytuacjach aniżeli ta rozważana w niniejszej sprawie prawo do sądu również mu nie przysługuje. Nadwyżka opłat nad kosztami stanowi dochód komornika, który jako taki podlega ochronie sądowej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego za utrwalony można uznać pogląd, że komornik nie zawsze może zostać uznany za podmiot konstytucyjnych wolności i praw w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji (zob. postanowienia z: 11 września 2007 r., Ts 292/06, OTK ZU 20009, nr 3/B, poz. 157 oraz z 23 stycznia 2008 r., Ts 277/06, OTK ZU 2008, nr 1/B, poz. 34). Ponadto TK wskazał, że postępowanie w sprawie obniżenia przez sąd wysokości opłaty egzekucyjnej jest postępowaniem kontrolnym, jednak nie jest to kontrola instancyjna, a komornikowi nie przysługuje prawo do zaskarżenia orzeczenia sądowego wydawanego w ramach tej kontroli. Z tego powodu należy uznać, że art. 78 Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem w tej sprawie.

Trybunał Konstytucyjny wskazał także, że wsparciem dla tego poglądu była uchwała SN z 23 maja 2012, w sprawie III CZP 17/12²¹, w której SN dopuścił stosowanie mechanizmu miarkowania przez sąd wysokości opłaty egzekucyjnej w postępowaniach wszczętych przed wejściem w życie ustawy zmieniającej z 2010 r., która mechanizm ten wprowadziła. W uzasadnieniu tej uchwały SN wskazał, że organowi egzekucyjnemu nie przysługuje prawo podmiotowe ani prawa nabyte w zakresie pobrania opłaty w pełnej wysokości, gdyż decyduje o tym wynik postępowania i sposób jego zakończenia. Zasada ochrony praw nabytych dotyczy praw podmiotowych jednostek lub podmiotów prywatnych oraz praw słusznie nabytych, a nie należności publicznoprawnych, także wtedy, gdy mają stanowić przychód komornika. Oznacza to, zdaniem SN, że nie następuje zmiana na niekorzyść komornika, a jego interesy dostatecznie zabezpiecza wprowadzenie drogi sądowej i ustawowych przesłanek obniżenia opłat (art. 49 ust. 10 u.k.s.e.).

Zatem Sąd Najwyższy, w powołanym orzeczeniu, przyjmował dopuszczalność drogi sądowej przysługującej komornikowi w sprawach dotyczących obniżenia opłaty egzekucyjnej, co umknęło, jak się wydaje, Trybunałowi Konstytucyjnemu.

Choć TK w uzasadnieniu tego wyroku odniósł się do wcześniejszego orzecznictwa TK, wyraził on odmienne od dotychczasowego stanowisko w kwestii statusu komornika, a zwłaszcza charakteru opłat egzekucyjnych. Wcześniej bowiem Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 14 maja 2009 r., w sprawie K 21/08²² dokonał kompleksowej oceny statusu prawnego komornika sądowego, a także znaczenia opłat egzekucyjnych i zaliczek na wydatki gotówkowe

²¹ Op. cit.

²² OTK-A Zb. Urz. 2009, nr 5, poz. 67.

w kontekście tego statusu. Trybunał wskazał, że – w świetle aktualnie obowiązujących przepisów – opłaty i zaliczki uzyskiwane przez komornika w ostatecznym rozrachunku stanowią element dochodu komornika (*quasi* – wynagrodzenie), które podlega ochronie na podstawie 64 ust. 2 Konstytucji. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, nie ma uzasadnionych przesłanek ograniczenia praw majątkowych komorników. Sama tylko funkcja wykonywana przez komornika i jego status publicznoprawny, nie pozwalają uznać, że tylko komornicy powinni ponosić ciężar zaliczek na wydatki gotówkowe (opłat), które powinien uiścić Skarb Państwa. Ponadto obciążenia komornika kosztami, ze względu na jego status publicznoprawny, stanowi przejaw nieodróżniania pozycji prawnej komornika jako organu państwa (organu egzekucji sądowej) od osobistego i majątkowego statusu komornika jako określonej osoby, tzw. piastuna organu. Status komornika jest szczególny. Komornik jest monokratycznym organem, wyposażonym przez państwo w określone władcze kompetencje zarówno wobec osób (art. 761 i 764 k.p.c.), jak i wobec innych instytucji publicznych (art. 761 i 765 k.p.c.), ale zadania określone w ustawie wykonuje na własny rachunek (art. 3a u.k.s.e.). Gwarancją zachowania proporcjonalności w ograniczaniu praw w celu realizacji interesu publicznego jest za każdym razem właściwe zrównoważenie interesu prywatnego i publicznego.²³ Pogląd ten stanowił wielokrotnie wsparcie dla argumentacji sądów powszechnych i Sądu Najwyższego.

W uzasadnieniu wyroku w sprawie K 1/11, argumentacja TK koncentrowała się wokół kwestii związanych ze statusem komornika oraz charakterem opłaty egzekucyjnej. Trybunał Konstytucyjny nie przeprowadził analizy wykładni zakwestionowanych przepisów dokonanej przez wnioskodawcę we wniosku, przyjmując ją za własną, bez zastrzeżeń. W związku z tym uszło uwadze Trybunału, że zaaprobowanie tezy o niedopuszczalności zażalenia komornika na postanowienie sądu w przedmiocie miarkowania opłaty egzekucyjnej i przyjęcie mimo tego, stanowiska przemawiającego za zgodnością z konstytucją zakwestionowanych przepisów art. 49 ust. 9 i 10 u.k.s.e., musiałoby prowadzić do wniosku, że postanowienie w przedmiocie miarkowania opłaty jest niezaskarżalne, a zatem nie tylko komornikowi, ale również stronom nie przysługuje na nie zażalenie, gdyż nie mieści się ono w dyspozycji art. 770 k.p.c. Taka wykładnia okazała się trudna do zaakceptowania.

Autorytet Trybunału Konstytucyjnego, a także charakter i moc wiążąca jego orzeczeń spowodowały, że uzasadnienie wyroku w sprawie K 1/11 wywołało poważne wątpliwości i zachwiało dotychczas powszechnie przyjmowaną przez sądy powszechne praktyką zakładającą dopuszczalność zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie wniosku o obniżenie opłaty egzekucyjnej w oparciu o art. 770 zd. 4 k.p.c. Wątpliwości te zaowocowały przedstawionym Sądowi Najwyższemu zagadnieniem prawnym w sprawie III CZP 32/13.

²³Tamże.

Charakter wyroku TK z 29 stycznia 2013r., K 1/11 i jego skutki prawne

Cechy wyroków Trybunału Konstytucyjnego oraz ich moc wiążąca

Przepisy art. 190 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowią, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Z kolei art. 190 ust. 3 Konstytucji postanawia, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, lecz Trybunał Konstytucyjny może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego. Termin ten nie może przekroczyć osiemnastu miesięcy – gdy chodzi o ustawę oraz dwunastu miesięcy – gdy chodzi o inny akt normatywny. W świetle przytoczonego unormowania nie może być wątpliwości co do tego, że nadanie przez Konstytucję mocy powszechnie obowiązującej orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego oznacza, że jest nimi związany także Sąd Najwyższy. W razie stwierdzenia niekonstytucyjności aktu normatywnego moc wiążąca orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego oznacza, że od chwili ogłoszenia orzeczenia w sposób wymagany w art. 190 ust. 2 Konstytucji, akt ten nie może być już stosowany, gdyż został usunięty z porządku prawnego i stracił zdolność do wymuszenia określonego zachowania. W przepisie art. 190 ust. 3 Konstytucji ów skutek niekonstytucyjności stwierdzonej przez Trybunał Konstytucyjny został nazwany „utrata mocy obowiązującej aktu normatywnego”. Oprócz waloru „mocy powszechnie obowiązującej” orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego są „ostateczne”, co oznacza ich niezaskarżalność i niewzruszalność. Przypisanie orzeczeniom Trybunału Konstytucyjnego wymienionych cech oznacza, że kwestia legalności i konstytucyjności określonego aktu ustawodawczego lub tych jego części, co do których wypowiedział się w swoim orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny, nie może być przedmiotem ponownego wniosku lub pytania prawnego uprawnionych osób, jak również ponownego badania konstytucyjności określonego aktu normatywnego lub jego przepisu z tymi samymi przepisami Konstytucji lub z tymi samymi przepisami aktów wyższego rzędu w stosunku do badanego. Orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego są również związane sądy. Jak wynika z art. 190 ust. 1 Konstytucji, utrata mocy obowiązującej aktu ustawodawczego następuje *ex lege*, z chwilą ogłoszenia orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego sprzeczność tego aktu z aktem normatywnym wyższej rangi, i to niezależnie od działań innych organów państwa.²⁴

Podział kompetencji pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym a sądami

W myśl art. 188 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny orzeka między innymi w sprawach zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją oraz

²⁴Tak, uchwała SN z 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001, nr 23, poz. 685.

zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Stosownie zaś do art. 177 ust. 1 Konstytucji, do sądów należy wymiar sprawiedliwości. Wykonywanie przez sądy tego zadania polega na rozpatrywaniu i orzekaniu w sprawach ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, prawa pracy, ubezpieczeń społecznych, prawa karnego oraz innych dziedzin prawa i wymaga nie tylko stosowania przepisów prawa, ale także ich wykładni. Z art. 178 ust. 1 Konstytucji wynika, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji i ustawom. Natomiast przepis art. 8 ust. 1 Konstytucji stanowi, że jest ona najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej. W świetle przytoczonego unormowania nie ulega wątpliwości, że według przepisów Konstytucji i z punktu widzenia zgodności z nią należy oceniać akty normatywne niższej rangi podlegające zastosowaniu w konkretnej sprawie. Również z art. 8 ust. 1 i art. 178 ust. 1 Konstytucji wynika dla sądów powinność odmowy zastosowania przepisów niezgodnych z Konstytucją. Nie uchybia to kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do orzekania w sprawie zgodności ustawy z Konstytucją (art. 188 pkt 1 Konstytucji). Inny jest bowiem przedmiot orzekania i wynikające z tego skutki. Trybunał Konstytucyjny orzeka o prawie, zaś jego orzeczenie – mające moc powszechnie obowiązującą i ostateczne – stwierdzające niezgodność aktu ustawodawczego z Konstytucją powoduje definitywne usunięcie tego aktu (lub jego części) z porządku prawnego. Sąd natomiast orzeka o indywidualnym stosunku społecznym, a jego pogląd o sprzeczności ustawy z Konstytucją nie jest wiążący dla innych sądów orzekających w takich samych sprawach. Wprawdzie każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności ustawy z Konstytucją, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem (art. 193 Konstytucji), lecz żaden przepis nie zobowiązuje sądów do występowania z takimi pytaniami. Sądu Najwyższego w wyroku z 7 kwietnia 1998 r., I PKN 98/98²⁵ wskazał na różnice zachodzące między orzekaniem przez Trybunał Konstytucyjny i przez sądy, podkreślił, że o ile Trybunał rozstrzyga w formie orzeczenia o zgodności przepisu z Konstytucją i ze skutkami tego orzeczenia przewidzianymi w Konstytucji, o tyle sąd powszechny nie orzeka o tym samym, lecz uznawszy, że przepis jest niekonstytucyjny – nie stosuje go. Wobec tego nie ma niebezpieczeństwa naruszenia konstytucyjnie utrwalonego podziału kompetencji między sądami a Trybunałem Konstytucyjnym.

Rodzaje orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie konstytucyjności prawa

Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego zależą przede wszystkim od rodzaju orzeczenia, którego dotyczą. Stąd w pierwszej kolejności konieczne jest dokonanie oceny charakteru analizowanego wyroku TK.

²⁵ OSNAPiUS 2000, nr 1, poz. 6.

Wyroki Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie kontroli konstytucyjności prawa można podzielić na wyroki afirmatywne (pozytywne), które stwierdzają zgodność badanego przepisu z konstytucją lub innym – hierarchicznie wyższym niż kontrolowany – aktem normatywnym oraz wyroki negatywne (negatywne), które stwierdzają jego niekonstytucyjność. Wśród orzeczeń afirmatywnych i negatywnych można wyróżnić wyroki o tzw. prostych skutkach prawnych, interpretacyjne, zakresowe, aplikacyjne, z klauzulą odraczającą i prewencyjne. Do orzeczeń TK o tzw. prostych skutkach prawnych zalicza się afirmatywne i negatywne wyroki odpowiednio o formule „przepis jest zgodny” oraz „przepis jest niezgodny”. Prostota i klarowność sentencji tych orzeczeń znajdują odpowiednie przełożenie w sferze ich skutków prawnych. Obok wyroków pozytywnych i negatywnych w praktyce orzeczniczej TK pojawiły się wyroki, w sentencjach których stwierdza się, że przepis „nie jest niezgodny” z określoną regulacją konstytucyjną. Orzeczenia te nie należą do grupy wyroków afirmatywnych, gdyż uznanie braku niezgodności przepisu z konstytucją, wbrew pozorom, nie jest tożsame z rozstrzygnięciem o jego konstytucyjności. Zamieszczone w sentencji stwierdzenie, że przepis „nie jest niezgodny” ze wskazanym wzorcem kontroli oznacza jedynie, że wzorzec kontroli został niewłaściwie dobrany i nie jest możliwe przy jego zastosowaniu dokonanie merytorycznego rozstrzygnięcia kwestii konstytucyjności poddanego kontroli przepisu.²⁶

W oparciu o powyższe rozważania można przyjąć, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 29 stycznia 2013r., w sprawie K 1/11 należy do kategorii prostych wyroków afirmatywnych (pozytywnych). W sentencji stwierdzono bowiem, że art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. **jest zgodny** z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i art. 49 ust. 10 u.k.s.e. **jest zgodny** z art. 2, art. 45 ust. 1 oraz art. 21 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jednocześnie wskazano, że art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. **nie jest niezgodny** z art. 78 Konstytucji. A zatem w tym zakresie, z uwagi na powołanie niewłaściwego zdaniem TK wzorca, nie dokonano merytorycznego rozstrzygnięcia.

Skutki prostego wyroku afirmatywnego

Wyrok afirmatywny o tzw. prostych skutkach prawnych nie rodzi żadnych konsekwencji w sferze obowiązywania prawa. Przepis, co do którego Trybunał orzeknie o zgodności z konstytucją, pozostanie w systemie prawnym w takim samym zakresie i obowiązywać będzie w taki sam sposób, jak miało to miejsce przed ogłoszeniem orzeczenia. Orzeczenie o zgodności aktu normatywnego z konstytucją ma charakter deklaratoryjny, stwierdza konstytucyjność istniejącego stanu prawnego, nie wprowadzając do niego żadnych zmian normatywnych.²⁷

²⁶ Tak, M. Florczak – Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 89–90.

²⁷ Szerzej na temat skutków orzeczeń TK patrz: M. Florczak – Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 132.

W sferze skutków prawnych wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 1/11 nie wywołał żadnych zmian normatywnych, a zatem zakwestionowane we wniosku Krajowej Rady Komorniczej przepisy art. 49 ust. 9 i 10 u.k.s.e. obowiązują w taki sam sposób jak dotychczas.

Zakres związania sądów orzeczeniem TK

Sądy, w tym Sąd Najwyższy jest związany orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego w takim zakresie, w jakim organ ten badał określone przepisy z punktu widzenia ich zgodności z Konstytucją i orzekał o tym (pozytywnie bądź negatywnie). Nie wyklucza to jednak możliwości badania przez sąd zgodności tych samych przepisów z innymi przepisami Konstytucji ani też badania zgodności z Konstytucją przepisów, które w ogóle nie były przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. W razie zaś uznania, że określony przepis jest niezgodny z Konstytucją, sąd ma dwie równoprawne możliwości; może bowiem – stosownie do art. 193 Konstytucji – przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed tym sądem, albo też może odmówić zastosowania przepisów, które uznał za niekonstytucyjne.

W sprawie III CZP 32/13 problematyczna była kwestia związania sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego wykładnią prawa zawartą w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego.

Wykładnia przepisów art. 49 ust. 9 u.k.s.e. w związku z art. 767⁴ § 1 k.p.c. w związku z art. 770 k.p.c. zawarta w uzasadnieniu analizowanego wyroku TK, zakładająca że komornikowi nie przysługuje zażalenie na postanowienie o obniżeniu opłaty egzekucyjnej, a właściwie, że do tego postanowienia zażalenie przewidziane w art. 770 zdanie czwarte k.p.c. nie ma zastosowania, może wywoływać uzasadnione wątpliwości co do prawidłowości dotychczas powszechnie stosowanej przez sądy praktyki przyjmującej, że na to postanowienie przysługuje zażalenie podmiotom wymienionym w art. 770 zd. czwarte k.p.c. Wyrazem tych wątpliwości było przedstawione Sądowi Najwyższemu pytanie prawne. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu przedstawionego zagadnienia skłaniał się do przyjęcia odmiennej, niż przyjęta przez TK, wykładni art. 767⁴ § 1 k.p.c. w związku z art. 49 ust. 9 u.k.s.e. i art. 770 k.p.c., zakładającej, że art. 770 k.p.c. obejmuje swoim zakresem także postanowienia sądu w przedmiocie miarkowania opłaty egzekucyjnej. Powstało zatem pytanie, czy Sąd Najwyższy mógł dokonać odmiennej od Trybunału Konstytucyjnego wykładni prawa.

Podkreślić przy tym należy, że zawarta we wniosku Krajowej Rady Komorniczej teza, że postanowienie sądu w przedmiocie miarkowania opłaty egzekucyjnej jest niezaskarżalne, gdyż nie mieści się w zakresie stosowania art. 770 k.p.c. nie

zawierało dogłębnej analizy zarówno charakteru wniosku o obniżenie opłaty, charakteru postępowania w przedmiocie tego wniosku, jak i postanowienia sądu rozstrzygającego wniosek. Szczegółowych rozważań w tym zakresie nie poczynili także uczestnicy postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – Prokurator Generalny i Sejm – jak i sam Trybunał. Dokonując tej wykładni oparto się na stanowisku Sądu Najwyższego stwierdzającym, że art. 770 zdanie 4 k.p.c. ma charakter wyjątkowy w zakresie w jakim przyznaje komornikowi jako organowi egzekucyjnemu prawo złożenia zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego i przez to jego stosowanie nie może być rozszerzane na inne niż wymienione w art. 770 k.p.c. przypadki. Powołując się na orzeczenia Sądu Najwyższego, w których pogląd ten został wyrażony, ani strony postępowania przed TK, ani Trybunał Konstytucyjny nie przytoczyli okoliczności faktycznych spraw, w których rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego zapadły.

Należy przyjąć, że argumentacja prawna przedstawiona w uzasadnieniu wyroku TK nie jest wiążąca dla Sądu Najwyższego²⁸, jak i dla sądów powszechnych rozpoznających wnioski o miarkowanie opłaty egzekucyjnej. Nie można jednak nie dostrzec dysonansu jaki powstał po wydaniu tego wyroku pomiędzy przyjętą w nim wykładnią kwestionowanych przepisów a dotychczasową praktyką sądową. Nie wchodząc w problematykę podziału kompetencji w obrębie władzy sądowniczej oraz wzajemnych relacji pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym, Sądem Najwyższym i sądami powszechnymi, należy stwierdzić, że niepożądanym w praktyce stosowania prawa jest zjawisko niejedności wykładni prawa dokonywanej przez najwyższe organy władzy sądowniczej powołane, z jednej strony do sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych (Sąd Najwyższy), z drugiej zaś do badania zgodności z Konstytucją aktów normatywnych i umów międzynarodowych (Trybunał Konstytucyjny).

Niemniej jednak wykładnia przepisów prawa zawarta w uzasadnieniu wyroku afirmatywnego o prostych skutkach prawnych nie wiąże Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, dopuszczalne jest więc przyjęcie odmiennej interpretacji przepisów prawa. W tym miejscu należy podkreślić, że inny był cel postępowania przez Trybunałem Konstytucyjnym, zainicjowanego wnioskiem Krajowej Rady Komorniczej, gdzie kontroli konstytucyjnej poddano przepisy art. 49 ust. 9 i 10 u.k.s.e. Celem tego postępowania była ocena zgodności zakwestionowanych przepisów ustawy o komornikach sądowych i egzekucji z Konstytucją, wnioskodawca zmierzał bowiem do wykazania niekonstytucyjności tych uregulowań

²⁸ W doktrynie i orzecznictwie kontrowersyjna jest kwestia związania sądów wykładnią prawa zamieszczoną w sentencji tzw. wyroku interpretacyjnego. Zdaniem TK zamieszczenie wykładni w sentencji wyroku oznacza, że jako składnik orzeczenia ma ona moc powszechnie obowiązującą. Spór ten nie dotyczy jednak wyroków TK o tzw. prostych skutkach prawnych.

i tym samym wydania przez TK wyroku negatoryjnego, wskutek którego przepisy te utraciłyby moc obowiązującą. Wykładnia prawa dokonana w toku tego postępowania przez strony postępowania stanowiła więc jedynie argumentację „za” lub „przeciw” zgodności tych przepisów z powołanymi we wniosku Krajowej Rady Komorniczej wzorcami konstytucyjnymi. Nie bez znaczenia jest też okoliczność, że Krajowa Rada Komornicza wniosła do TK złożyła w piśmie z 9 sierpnia 2010r., a kwestionowane w nim przepisy weszły w życie 17 czerwca 2010 r. Z uwagi więc na tak krótki okres obowiązywania tej regulacji, przyjęta we wniosku wykładnia i argumentacja nie mogła mieć poparcia w przyjętej przez sądy praktyce. Natomiast w toku postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym nie udało się uzyskać informacji w zakresie praktyki stosowania instytucji miarkowania opłaty egzekucyjnej, gdyż Ministerstwo Sprawiedliwości nie udzieliło odpowiedzi w wyznaczonym terminie, a uczestnicy postępowania nie posiadali na ten temat wiedzy. Tymczasem sądy do czasu ukazania się omawianego wyroku TK, raczej jednolicie²⁹ przyjmowały, że na postanowienie sądu wydane na tle art. 49 ust. 7 – 10 u.k.s.e. stronom i komornikowi przysługuje zażalenie w oparciu o treść art. 770 k.p.c.

Uchwała Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 32/13

Uchwałą z 27 czerwca 2013 r., III CZP 32/13 Sąd Najwyższy stwierdził, że na postanowienie Sądu I instancji w przedmiocie obniżenia opłaty egzekucyjnej (art. 49 ust. 7 u.k.s.e.) stronom przysługuje zażalenie. SN odmówił podjęcia uchwały w pozostałym zakresie. Sąd Najwyższy orzekając w granicach wyznaczonych w art. 390 k.p.c. odmówił podjęcia uchwały w części dotyczącej dopuszczalności zażalenia komornika. W ten sposób SN uniknął konieczności podjęcia polemiki z argumentacją przedstawioną przez Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyroku. Należy jednak zauważyć, że uchwała ta, z uwagi na wskazany w jej uzasadnieniu przepis art. 770 zdanie 4 k.p.c. stanowiący podstawę prawną zażalenia, przesądza również o dopuszczalności zażalenia komornika w analizowanym wypadku.

Przedstawione rozstrzygnięcia SN w sprawie III CZP 32/13 i TK w sprawie K 1/11 stanowią więc przykład odmiennej i niejednolitej wykładni prawa dokonanej, z jednej strony przez Trybunał Konstytucyjny i z drugiej, przez Sąd Najwyższy i sądy powszechne.

²⁹ Autorce (orzekającej w Sądzie Rejonowym w Kłodzku) nie jest znany przypadek, by przed ukazaniem się wyroku TK w sprawie sygn. akt K 1/11, sądy odrzucały zażalenia stron lub komornika na postanowienie sądu rejonowego w przedmiocie miarkowania opłaty egzekucyjnej. Z całą pewnością dopuszczalność zażalenia na podstawie art. 770 k.p.c. w takich sprawach przyjmowały sądy orzekające w ramach SO w Ś., SO we W. SO w G., SO w S., a także jak wynika z przedstawionego zagadnienia prawnego SO w B–B. Informacje w tym zakresie pochodzą z wymiany doświadczeń pomiędzy kolegami – sędziami orzekającymi w różnych sądach.

Wnioski

Choć formalnie rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego dotyczyły odmiennych sytuacji, gdyż SN orzekł o dopuszczalności zażalenia stron na postanowienie sądu w przedmiocie obniżenia opłaty egzekucyjnej, zaś TK zaaprobował wykładnię art. 49 ust. 7–10 u.k.s.e. w związku z art. 770 zd. 4 k.p.c., zakładającą niedopuszczalność zażalenia komornika na postanowienie sądu w przedmiocie miarkowania opłaty sądowej, to niewątpliwie w obu postępowaniach dokonano odmiennej wykładni tych przepisów.

Wydaje się, że Trybunał Konstytucyjny mógł zapobiec powstałym komplikacjom, gdyby w uzasadnieniu wyroku swoją argumentację oparł na wykładni przepisów art. 49 ust. 7–10 u.k.s.e. podważającej zarzut Krajowej Rady Komorniczej, o barku możliwości zaskarżenia postanowienia sąd miarkującego opłatę egzekucyjną. TK powinien przewidzieć, że zaaprobowanie wykładni przedstawionej przez wnioskodawcę, dotyczyć będzie w równej mierze uprawnień w tym zakresie przysługujących stronom postępowania. Stąd zaaprobowanie wykładni TK musiałyby zakładać, że postanowienie sądu w przedmiocie miarkowania opłaty egzekucyjnej jest niezaskarżalne, co będzie skutkowało brakiem obowiązku sądu sporządzenia jego uzasadnienia stosowanie do art. 357 § 2 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. W efekcie podmioty zainteresowane – strony postępowania i komornik – nie będą miały możliwości zapoznać się z motywami jakimi kierował się sąd przy rozpoznaniu wniosku. Taka wykładnia jest trudna do zaakceptowania.

Zagadnienie prawne przedstawione Sądowi Najwyższemu w sprawie III CZP 32/13 stanowiło przykład bardzo silnego oddziaływania argumentacji Trybunału Konstytucyjnego na wykładnię i praktykę stosowania prawa przez sądy powszechne. Wykładnia prawa dokonana przez TK w uzasadnieniu wyroku z 29 stycznia 2013r. zdestabilizowała bowiem, do czasu podjęcia przez SN uchwały w sprawie III CZP 32/13, dotychczas powszechnie aprobowaną przez sądy zasadę, że na postanowienie sądu w przedmiocie miarkowania wysokości opłaty egzekucyjnej stronom i komornikowi przysługuje zażalenie. Analizowany przypadek potwierdza wrażliwość sądów powszechnych na autorytatywne oddziaływanie Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał Konstytucyjny powinien więc uwzględniać te wzajemne zależności i wykazywać się większą czujnością i przewidywalnością co do skutków dokonywanej wykładni w sferze stosowania prawa przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy. Jednolitość wykładni i stosowania prawa jest bowiem wartością naczelną, a obowiązek jej zagwarantowania spoczywa na organach władzy sądowniczej, w szczególności na TK i SN.

* Sędzia Sądu Rejonowego w Kłodzku

Marta Kulikowska*

Problemy z wykonaniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na przykładzie wyroku z 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11

16 listopada 2010 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w G. postanowieniami w sprawach: III SA/Gd 352/10, III SA/Gd 261/10 i III SA/Gd 262/10, (wszystkie dostępne na stronie: www.nsa.gov.pl), przy rozpoznawaniu spraw związanych ze stosowaniem ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm., dalej jako „ustawa o grach hazardowych”) skierował do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej trzy pytania prejudycjalne: czy przepis art. 1 pkt 11 Dyrektywy nr 98/34/WE z 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE 204 z 21 lipca 1998 r., s. 37–48, ze zm.; Dz. Urz. UE – Polskie wydanie specjalne, Rozdział 13, t.20, s. 337–348, dalej jako: „dyrektywa 98/34”) powinien być interpretowany w ten sposób, że do „przepisów technicznych”, których projekty powinny zostać przekazane Komisji Europejskiej zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, należy taki przepis ustawowy, który zakazuje w zakresie gier na automatach o niskich wygranych: zmiany zezwoleń na działalność w zakresie zmiany miejsca urządzania gry, wydawania zezwoleń na działalność oraz przedłużania zezwoleń na działalność?

Sąd krajowy powziął wątpliwości co do zgodności ustawy o grach hazardowych dotyczących zezwoleń na urządzenie i prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych z prawem unijnym. Sprzeczność ustawy o grach hazardowych zarzucały spółki skarżące w postępowaniu krajowym, twierdząc, że projekt tej ustawy nie został notyfikowany Komisji Europejskiej, chociaż zawierał przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34. Podnoszona w skargach niezgodność polskich przepisów z prawem UE była w istocie konsekwencją zastąpienia dotychczasowego systemu zezwoleń na urządzenie i prowadzenie działalności w zakresie gier losowych i pieniężnych systemem koncesji. Tego rodzaju zmiana, jak się wydaje, miała na celu ograniczenie punktów oferujących tego typu rozrywki. Zmiana ta może więc wywołać negatywne skutki w postaci ilości automatów do gier importowanych do Polski oraz liczby przedsiębiorców polskich i zagranicznych prowadzących działalność w zakresie gier na terenie Polski. Nowe przepisy mogą więc wprowadzać zarówno ograniczenie w swobodnym przepływie towarów, jak i w swobodzie usług oraz przedsiębiorczości.

Dyrektywa 98/34 ma na celu usunięcie lub zmniejszenie przeszkód w swobodnym przepływie towarów, mogących wynikać z przyjęcia przez państwa członkowskie różnych przepisów technicznych. Stosownie do pkt 5 i 6 preambuły tej dyrektywy Komisja i wszystkie pozostałe państwa członkowskie muszą mieć dostęp do informacji przed przyjęciem przez dane państwo członkowskie przepisów technicznych, a państwo członkowskie musi uwzględnić zgłoszone przez Komisję (lub inne państwa członkowskie) poprawki przy tworzeniu ostatecznego tekstu projektowanych przepisów (pkt 14 preambuły).

Definicję pojęcia „przepis techniczny” zawiera art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34, który stanowi, że: „przepisy techniczne” to specyfikacje techniczne i inne wymagania bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, *de jure* lub *de facto*, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub stosowania w Państwie Członkowskim lub na przeważającej jego części jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne Państw Członkowskich, z wyjątkiem określonych w art. 10, zakazujących produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania produktu lub zakazujących świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług. Przepisy techniczne obejmują *de facto*:

- przepisy ustawowe, wykonawcze lub administracyjne Państwa Członkowskiego, które odnoszą się do specyfikacji technicznych bądź innych wymagań lub zasad dotyczących usług, bądź też do kodeksów zawodowych lub kodeksów postępowania, które z kolei odnoszą się do specyfikacji technicznych bądź do innych wymogów lub zasad dotyczących usług, zgodność z którymi pociąga za sobą domniemanie zgodności z zobowiązaniami nałożonymi przez wspomniane przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne,
- dobrowolne porozumienia, w których władze publiczne są stroną umawiającą się, a które przewidują, w interesie ogólnym, zgodność ze specyfikacjami technicznymi lub innymi wymogami albo zasadami dotyczącymi usług, z wyjątkiem specyfikacji odnoszących się do przetargów przy zamówieniach publicznych,
- specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług, które powiązane są ze środkami fiskalnymi lub finansowymi mającymi wpływ na konsumpcję produktów lub usług przez wspomaganie przestrzegania takich specyfikacji technicznych lub innych wymogów bądź zasad dotyczących usług; specyfikacje techniczne lub inne wymogi bądź zasady dotyczące usług powiązanych z systemami zabezpieczenia społecznego nie są objęte tym znaczeniem.

Pojęcie „przepis techniczny” obejmuje zatem trzy kategorie, tj. „specyfikacje techniczne” w rozumieniu art. 1 pkt 3 tej dyrektywy, „inne wymagania” określone w art. 1 pkt 4 tej dyrektywy i zakaz produkcji, przywozu, sprzedaży lub stosowania produktu, o którym mowa w art. 1 pkt 11 tej dyrektywy.

Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że za przepisy techniczne uznano m.in.: szczegółowe regulacje określające warunki dotyczące testów jakości i prawidłowego działania, które należy przeprowadzić, aby produkt mógł uzyskać aprobatę i być sprzedawany (zob. wyrok z 30 kwietnia 1996 r. w sprawie C-194/94 CIA Security International, Zb. Orz. s. I-02201, pkt 26.); przepisy, które zobowiązują przedsiębiorstwa do wystąpienia o uprzednie zatwierdzenie na swój sprzęt (wyrok z 22 stycznia 2002 r., w sprawie C-390/99 Canal Satélite Digital, Zb. Orz. s. I-00607, pkt 46). Natomiast przepisami technicznymi nie są krajowe przepisy, które przewidują jedynie warunki zakładania przedsiębiorstw, takie jak przepisy poddające wykonywanie danej działalności zawodowej wymogowi uprzedniego zezwolenia (wyrok w sprawie C-390/99 Canal Satélite Digital, pkt 45).

W kilku orzeczeniach Trybunał uznał za przepisy techniczne przepisy państw członkowskich w zakresie organizacji gier losowych. W orzeczeniu z 21 kwietnia 2005 r., w sprawie C-267/03 Lindberg (Zb. Orz. z 2005 r., s. I-03247) ETS stwierdził m.in., że: „jeżeli przepisy krajowe (...) zawierają zakaz urządzania gier losowych przy wykorzystaniu niektórych automatów do gier, to mogą one stanowić przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 9 dyrektywy Rady 83/189/EWG (...), o ile zostanie ustalone, że zakres spornego zakazu pozostawia jedynie miejsce na marginalne zastosowanie produktu w stosunku do tego, którego można by rozsądnie oczekiwać, lub, w przeciwnym razie, jeśli zostanie ustalone, że zakaz ten może mieć istotny wpływ na skład, charakter lub sprzedaż wspomnianego produktu.”. Ponadto Trybunał uznał, że „przejsie w krajowych przepisach z systemu zezwoleń na system zakazów może być istotną okolicznością z punktu widzenia obowiązku notyfikacji, który nakłada dyrektywa 83/189”.

Z kolei w orzeczeniu z 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 Komisja przeciwko Grecji (Zb. Orz. s. I-10341) ETS przesądził, że „wprowadzając (...) zakaz (...) instalowania i prowadzenia działalności w zakresie wszelkich gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych w tym wszelkich gier komputerowych, we wszelkich miejscach publicznych i prywatnych z wyjątkiem kasyn, Republika Grecka uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy art. 28 WE, 43 WE i 49 WE oraz art. 8 dyrektywy 98/34/WE (...).”.

Zgodnie z art. 8 pkt 1 tej dyrektywy państwa członkowskie są zobowiązane do notyfikowania Komisji każdego projektu przepisów technicznych (zob. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Grecji, pkt 60). Artykuł 9 tej dyrektywy nakazuje odroczenie przyjęcia projektu przepisów technicznych na okres wskazany przez ten przepis. Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że naruszenie obowiązku notyfikacji projektu przepisu technicznego w rozumieniu dyrektywy 98/34 powoduje bezskuteczność przepisów technicznych, co oznacza, że nie można się na nie powoływać wobec jednostek (zob. np. wyrok w sprawie C-194/94 CIA, pkt. 54).

Sąd w G. w swoich postanowieniach zapytał o to, czy przepisy przejściowe ustawy o grach hazardowych, wprowadzające zakaz wydawania, przedłużania i zmiany zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami gry (art. 129, 135 oraz 138 ustawy), które mogą powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, stanowią przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34.

W odpowiedzi na te pytania Trybunał w wyroku z 19 lipca 2012 r., powołując się na swoje wcześniejsze orzecznictwo stwierdził przede wszystkim, że art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym urządzenie gier na automatach dozwolone jest jedynie w kasynach, jest przepisem technicznym.

Co do przepisów przejściowych Trybunał uznał, że nakładają warunki mogące wpływać na sprzedaż automatów do gier o niskich wygranych. Zakaz wydawania, przedłużania i zmiany zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami może bowiem bezpośrednio wpływać na obrót tymi automatami.

W związku z tym TSUE uznał, że zadaniem sądu krajowego jest ustalenie, czy takie zakazy, mogą wpływać w sposób istotny na właściwości lub sprzedaż tych automatów. Dokonując powyższych ustaleń, sąd krajowy, w ocenie Trybunału, powinien uwzględnić między innymi okoliczność, iż ograniczeniu liczby miejsc, gdzie dopuszczalne jest prowadzenie gier na automatach o niskich wygranych, towarzyszy zmniejszenie ogólnej liczby kasyn gry, jak również liczby automatów, jakie mogą w nich być użytkowane.

Trybunał podkreślił, że sąd krajowy powinien również ustalić, czy automaty do gier o niskich wygranych mogą zostać zaprogramowane lub przeprogramowane w celu wykorzystywania ich w kasynach jako automaty do gier hazardowych, co pozwoliłoby na wyższe wygrane, a więc spowodowałoby większe ryzyko uzależnienia graczy. Mogłoby to wpłynąć w sposób istotny na właściwości tych automatów. Trybunał stwierdził więc, że art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, iż przepisy krajowe tego rodzaju jak przepisy ustawy o grach hazardowych, które mogą powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, stanowią potencjalnie „przepisy techniczne” w rozumieniu tego przepisu, w związku z czym ich projekt powinien zostać przekazany Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy wskazanej dyrektywy, w wypadku ustalenia, iż przepisy te wprowadzają warunki mogące mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Dokonanie tego ustalenia należy do sądu krajowego.

A zatem WSA w G. miał obowiązek dokonania odpowiedniej interpretacji przepisów ustawy o grach hazardowych, w celu ustalenia, czy warunki zawarte w tych przepisach mogą mieć potencjalnie istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Należy również zwrócić uwagę, że dokonując takiej oceny sąd krajowy

jest zobowiązany uwzględnić nie tylko orzeczenie wydane w sprawie pytań tego sądu, ale również wcześniejsze orzecznictwo Trybunału. Właśnie z wcześniejszego orzecznictwa wynikają ogólne wskazówki co do zakresu i sposobu dokonania takich ustaleń, szczególnie przydatne wydają się być wskazówki sformułowane w orzeczeniu w sprawie Lindberg. W tej sprawie wątpliwości sądu szwedzkiego dotyczyły przed wszystkim tego, czy sporne przepisy szwedzkie zawierające zakaz urządzania określonego rodzaju gier losowych podlegają obowiązkowi notyfikacji, jako przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 83/189/WE z 28 marca 1983 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz. Urz. WE Nr L109, 26.4.1983, s. 8).

W tym miejscu warto przywołać następujący fragment uzasadnienia orzeczenia Trybunału w sprawie Lindberg: „(...) dyrektywa 83/189 ma na celu – poprzez kontrolę prewencyjną – chronić swobodny przepływ towarów, który jest jedną z podstaw Wspólnoty (...) Jednakże zakres przedmiotowy dyrektywy 83/189, jako oparty głównie na pojęciu przepisu technicznego, określony jest w zasadzie w sposób automatyczny i nie zależy od tego, czy w każdym przypadku spełnione zostały przesłanki stosowania postanowień traktatu dotyczących swobodnego przepływu towarów. (...) Ewentualny wpływ przepisu technicznego na wymianę handlową wewnątrz Wspólnoty nie jest kryterium brany pod uwagę świetle dyrektywy 83/189 w celu określenia jej zakresu przedmiotowego.” (pkt 48–51 orzeczenia w sprawie Lindberg).

Co istotne, z orzeczenia Trybunału w sprawie Lindberg wynika, że przy dokonywaniu takiej oceny, większa lub mniejsza wartość produktu lub usługi, bądź wielkość rynku produktu lub usługi nie są okolicznościami istotnymi z punktu widzenia obowiązku notyfikacji, który nakłada ta dyrektywa (zob. pkt 92–95). Z drugiej strony Trybunał zaznaczył, że „Przejsście w krajowych przepisach z systemu zezwoleń na system zakazów może być istotną okolicznością z punktu widzenia obowiązku notyfikacji”. W ocenie Wydziału powyższe wyjaśnienia Trybunału potwierdzają wniosek, że dla oceny czy sporne przepisy krajowe podlegają zakresowi przedmiotowemu dyrektywy 98/34 (która zastąpiła dyrektywę 83/189) wystarczające jest jedynie przesądzenie, że zawarte w tych przepisach warunki mogą mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Przy dokonywaniu tej oceny nie jest konieczne wykazanie, że w konkretnej sprawie faktycznie nastąpił istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Do uznania danego przepisu za przepis techniczny wystarczające jest, aby wprowadzone takimi przepisami warunki mogły, w ocenie sądu krajowego, „mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów” (potencjalnie). W związku z tym, zdaniem Wydziału, ocena ta dotyczy wykładni przepisów prawa a nie ustaleń stanu faktycznego. To rozumowanie wydaje się potwierdzać uzasadnienie orzeczenia z 19 lipca 2012 r., w szczególności pkt. 37–39. Wskazując okoliczności, które sąd krajowy musi uwzględnić przy dokonywaniu oceny, Trybunał w żaden

sposób nie powiązał wyników tej oceny z okolicznościami faktycznymi konkretnej sprawy. Ocena ta musi zostać przeprowadzona przez sąd krajowy, bowiem wymaga wiedzy w zakresie całości przepisów krajowych, ich wykładni oraz stosowania w danym państwie członkowskim. Zagadnienie to pozostaje poza zakresem kognicji Trybunału Sprawiedliwości. Bez ustaleń sądu polskiego nie jest bowiem możliwe przesądzenie czy sporne przepisy polskie stanowią przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy. Dodatkowo, z orzeczenia Trybunału z 19 lipca 2012 r. wynika, że sporne przepisy polskie mogą mieścić się jedynie w jednej z kategorii „przepisów technicznych”, a mianowicie „innych wymagań” (art.1 pkt 4 dyrektywy 98/34). Dla przesądzenia charakteru technicznego polskich przepisów wystarczające jest dokonanie ustaleń uwzględniających wszystkie okoliczności wskazane przez Trybunał.

Od czasu wydania przez Trybunał wyroku w sprawie przepisów ustawy o grach hazardowych zapadło już wiele rozstrzygnięć sądów administracyjnych, niestety jednak wyrok Trybunału nie przyczynił się do ujednoczenia orzecznictwa krajowego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w G. uznał, że ustawa o grach hazardowych w takiej części, w jakiej zawiera przepisy istotnie ograniczające, a nawet stopniowo uniemożliwiające prowadzenie gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, podlegała notyfikacji Komisji, ponieważ zawierała przepisy techniczne (zob. np. wyrok WSA w G. z 20 grudnia 2012 r., III SA/Gd 500/12, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl, nieprawomocny).

Zupełnie inaczej orzekły np. wojewódzkie sądy administracyjne w G. (np. wyrok z 19 listopada 2012 r., III SA/Gl 1129/12, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl, nieprawomocny) czy w Poznaniu (wyrok z 23 października 2013 r., I SA/Po 416/13, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl, nieprawomocny). W tych sądach prezentowano pogląd, że przepisy ustawy o grach hazardowych, uniemożliwiające prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry nie są przepisami technicznymi, ponieważ nie wprowadzają warunków mających istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów.

Z kolei w Naczelnym Sądzie Administracyjnym, już w pierwszym wyroku wydanym po orzeczeniu Trybunału, stwierdzono, że wprawdzie Trybunał zdaje się powierzać ocenę charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych sądowi krajowemu, ale zalecenie to należy odczytywać przez pryzmat specyfiki działania polskich sądów administracyjnych, które – zgodnie z polskim prawem – sprawują kontrolę administracji publicznej (wyrok z 7 września 2012 r., II GSK 185/12, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl). Zatem to organy w pierwszym rzędzie zobowiązane będą do oceny charakteru przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych i możliwości zastosowania art. 89 tej ustawy. W konsekwencji powyższego, NSA stwierdził, że to rzeczą organów będzie dokonanie stosownych ustaleń i na ich podstawie rozstrzygnięcie sprawy. Podobnie w kolejnych orzeczeniach NSA podkreślił,

że rolą sądu administracyjnego jest przeprowadzenie kontroli i oceny działania organu administracji z punktu widzenia jego zgodności z prawem, natomiast merytoryczne załatwienie tych spraw należy do organów administracji publicznej. Sąd administracyjny nie ma kompetencji do przejęcia sprawy administracyjnej jako takiej, do jej końcowego załatwienia i rozstrzygnięcia sprawy co do istoty. Nie zastępuje więc, ani też nie wyręcza organu administracji publicznej w realizacji powierzonych mu zadań. Sprawa Rezultatem rozstrzygnięcia sporu przez sąd administracyjny nie jest konkretyzacja normy prawnej, lecz kontrola tej konkretyzacji, dokonanej przez organ administracyjny (wyrok NSA z 16 lipca 2013 r., II GSK 388/12, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl).

Z powyższego wynika jasno, że o tym, czy sporne przepisy mają charakter techniczny ma przesądzić organ administracji. Oczywiście organ takiej oceny dokonał, niemniej jednak – jak podkreśla NSA – zarówno organ administracji, jak i sąd pierwszej instancji nie analizowali kwestii technicznego charakteru zakwestionowanych przepisów pod kątem stanowiska Trybunału Sprawiedliwości wyrażonego w wyroku z 19 lipca 2012 r., a zatem ponowna ocena jest konieczna (zob. np. powołany wyżej wyrok z 16 lipca 2013 r. oraz wyrok NSA z 25 września 2013 r., II GSK 686/11, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl).

W następstwie przyjęcia takiego stanowiska Naczelny Sąd Administracyjny uchyla wszystkie zaskarżone wyroki sądów pierwszej instancji, niezależnie od poglądów, jakie zostały w nich wyrażone i – od razu – obie decyzje administracyjne. NSA nie opowiada się za żadnym z możliwych poglądów, nie wspierając tym samym swoim autorytetem któregośkolwiek ze stanowisk i co za tym idzie NSA przerzuca obowiązek zastosowania się do orzeczenia Trybunału na organy administracji. Wynika z tego, że, mimo iż to sąd krajowy (WSA w G.) w trakcie kontroli działania administracji publicznej powziął wątpliwości co do zgodności prawa polskiego z prawem unijnym i zadał pytanie prejudycjalne, a potem otrzymał odpowiedź – nie ma jej uwzględniać, tylko przekazać do uwzględnienia kontrolowanemu organowi.

Dodatkowo należy jeszcze podkreślić, że tak naprawdę Naczelny Sąd Administracyjny również nie prezentuje jednolitej linii orzeczniczej, ponieważ w sprawach podatkowych, dotyczących podatku od gier dokonuje oceny charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych (zob. np. wyrok NSA z 10 września 2013 r., II FSK 2265/11, dostępny na stronie www.nsa.gov.pl). A zatem w sprawach, których dotyczy wyrok Trybunału NSA twierdzi, że sąd administracyjny nie może się wypowiadać. Natomiast w sprawach, w których pytania nie zadano – NSA ocenia charakter przepisów ustawy o grach hazardowych.

Należy podkreślić, że postanowieniem z 15 stycznia 2014 r. (II GSK 686/13) Naczelny Sąd Administracyjny skierował do Trybunału Konstytucyjnego pytanie prawne: „Czy art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.) są zgodne: z art. 2

i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 20 i 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej?”

Postępowanie administracyjne w tej sprawie zostało wszczęte wskutek kontroli przeprowadzonej przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych (gier na automatach). Podczas kontroli ustalono, że urządzano i prowadzono gry na automatach poza kasynem gry i na tej podstawie wszczęto postępowanie administracyjne w sprawie wymierzenia kary pieniężnej za czyn przewidziany w art. 89 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. W odwołaniu od tej decyzji zarzucono naruszenie dyrektywy 98/34, polegające na zastosowaniu przepisów ustawy o grach hazardowych mimo braku ich notyfikacji. Organ drugiej instancji utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję a rozpatrujący sprawę Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach oddalił skargę, przyjmując, że spółka skarżąca urządziła gry na automatach poza kasynem gry, więc prawidłowo wymierzono jej karę pieniężną na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 2 ustawy o grach hazardowych. Odnosząc się do zarzutu notyfikacji tej ustawy, WSA przywołał wyrok Trybunału z 19 lipca 2012 r. i stwierdził, że z tego wyroku wynika, iż art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych może być jedynie potencjalnie przepisem technicznym, jednakże według Sądu nie jest przepisem technicznym, ponieważ nie zakazuje produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania (użytkowania) automatów do gier. Nie zakazuje też świadczenia lub korzystania z usługi albo ustanawiania dostawcy usług z użyciem automatów do gier.

Rozpatrując skargę kasacyjną od powyższego wyroku Naczelny Sąd Administracyjny skierował pytania prawne do Trybunału Konstytucyjnego. W uzasadnieniu postanowienia stwierdził stanowczo, że z pkt 25 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości wynika wprost, iż art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych ma charakter przepisu technicznego w rozumieniu dyrektywy 98/34.

Również art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych, zdaniem NSA, jest przepisem technicznym, ponieważ „przepis ten stanowi – wraz z art. 14 ust. 1 – element jednej normy, gdyż potwierdza zakaz urządzania gier na automatach, zabezpieczając go sankcją. Innymi słowy, skoro zakaz wyrażony w art. 14 ust. 1 ustawy jest przepisem technicznym, to taki sam charakter ma przepis wyrażający sankcję za naruszenie tego zakazu”. Na potwierdzenie tego stanowiska NSA powołał wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-65/05 Komisja przeciwko Republice Greckiej.

Dalej w uzasadnieniu postanowienia NSA stwierdził, że chociaż w orzecznictwie TSUE wyrażane jest stanowisko, iż przepis prawa krajowego, który nie został prawidłowo notyfikowany Komisji Europejskiej, nie może być stosowany wobec jednostek, to jednak, „z uwagi na zasadę nadrzędności Konstytucji w systemie prawnym (art. 8 ust. 1 Konstytucji), możliwości orzecznicze sądów w zakresie odmowy stosowania ustaw powinny być odczytywane z uwzględnieniem norm konstytucyjnych. Nawet bowiem w płaszczyźnie stosowania prawa

europiejskiego sądy nie mogą wydawać rozstrzygnięć naruszających Konstytucję. Należy w związku z tym podkreślić, że art. 91 ust. 3 Konstytucji, który wyraża kompetencję sądów do odmowy zastosowania ustawy niezgodnej z prawem unijnym, nie daje podstaw do automatycznej i bezwarunkowej odmowy zastosowania przepisu ustawy, który nie został – wbrew obowiązkowi ciążącemu na organach państwowych – notyfikowany Komisji Europejskiej. (...) Należy dodać, że uznanie, iż sąd zawsze miałby być bezwzględnie zobowiązany do odmowy zastosowania przepisu, który nie został prawidłowo notyfikowany Komisji Europejskiej, mogłoby w konkretnych okolicznościach prowadzić do destabilizacji porządku prawnego, a przez to do naruszenia zasady pewności prawa i innych zasad demokratycznego państwa prawnego”.

Naczelný Sąd Administracyjny podkreślił w uzasadnieniu swojego postanowienia, że jeżeli TK nie podzieli zarzutów postawionych w pytaniu prawnym, NSA stanie przed koniecznością dokonania samodzielnej oceny skutku prawnego braku notyfikacji art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych, co mogłoby doprowadzić do uznania, że – mimo niedopełnienia obowiązku notyfikacji – nie ma podstaw do odmowy stosowania tych przepisów. Gdyby natomiast TK orzekł o niekonstytucyjności przepisów objętych pytaniem, to taki wyrok TK przesądziłby, że sądy nie mogłyby stosować w toczących się sprawach art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych.

NSA zwrócił także uwagę, że „w orzecznictwie wojewódzkich sądów administracyjnych ujawniła się istotna rozbieżność co do oceny konsekwencji prawnych braku notyfikacji niektórych przepisów ustawy o grach hazardowych”, a zatem interwencja Trybunału Konstytucyjnego jest konieczna również ze względu na pewność prawa.

Mając na uwadze bezsporny fakt nienotyfikowania Komisji Europejskiej, w fazie prac nad projektem ustawy o grach hazardowych, art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, Naczelný Sąd Administracyjny wyraził przekonanie, że wskazane przepisy naruszają zasady rzetelnej procedury ustawodawczej oraz legalizmu, a przez to są niezgodne z art. 2 i 7 Konstytucji.

NSA przypomniał, że w postanowieniu z 28 listopada 2013 r., I KZP 15/13, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż „naruszenie wynikające z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r. (...) obowiązku notyfikacji przepisów technicznych ma charakter naruszenia trybu ustawodawczego, którego konstytucyjność może być badana wyłącznie w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym”. Zdaniem Sądu Najwyższego „z uwagi na wagę i charakter obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu regulacji prawnych zawierających przepisy techniczne, stanowi on w istocie element konstytucyjnego trybu stanowienia ustaw, a jego naruszenie może być kwestionowane właśnie jako naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego”, przy czym jedynym organem, który ma kompetencję, aby o takim naruszeniu orzec jest

Trybunał Konstytucyjny. Naczelny Sąd Administracyjny oczywiście w pełni podzielił stanowisko i argumentację Sądu Najwyższego zawartą w tym postanowieniu.

Dalej NSA podkreślił, że art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych wprowadzają ograniczenie wolności działalności gospodarczej, ponieważ prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie urządzania gier na automatach stało się dopuszczalne wyłącznie przez podmiot posiadający koncesję na prowadzenie kasyna gry. Zakazane jest prowadzenie tego typu działalności przez innych przedsiębiorców. NSA uznał zatem, że przepisy te ingerują w wolność gospodarczą i z tego powodu podlegają ocenie z punktu widzenia zasady proporcjonalności, dla której podstawę stanowią art. 20 i 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił również, że wprowadzenie bezwzględnego zakazu urządzania gier na automatach poza kasynami gry nie było niezbędne dla ochrony "ważnego interesu publicznego" w rozumieniu art. 20 i 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, a więc – zdaniem NSA – art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych są niezgodne z art. 20 i 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Przytoczone powyżej postanowienie NSA było orzeczeniem, w którym Sąd pierwszej instancji dokonał oceny przepisów ustawy o grach hazardowych, biorąc pod uwagę rozważania Trybunału Sprawiedliwości – a zatem NSA nie mógł, jak w sprawach wcześniejszych, uchylić wyroku z zaleceniem odniesienia się do orzeczenia Trybunału.

Jak wynika z uzasadnienia tego postanowienia, zdaniem NSA nie ulega wątpliwości, że zarówno art. 14 jak i 89 ust. 1 pkt 2 mają charakter przepisów technicznych. Wątpliwość jednak pojawiają się w kwestii stosowania tych przepisów. Z uzasadnienia tego postanowienia wynika bowiem, że jedynie stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z Konstytucją tych przepisów pozwoliłoby sądom administracyjnym na ich niestosowanie.

Można zatem uznać, że Naczelny Sąd Administracyjny, kierując powyższe pytania prawne do TK równocześnie postawił Trybunałowi ultimatum dotyczące dalszego stosowania przepisów o grach hazardowych. Czy to ultimatum zostanie spełnione, pokaże czas.

* Asystent-specjalista do spraw prawa europejskiego w Biurze Orzecznictwa NSA.

dr Agnieszka Wilk-Ilewicz*

Uwagi dotyczące możliwości wpływu sądów administracyjnych na bezpieczeństwo żywności – kazuistyczne sprawowanie kontroli czy świadome budowanie systemu ochrony

1. Problematyka związana z bezpieczeństwem żywności coraz częściej pojawia się na wokandach sądów administracyjnych i stanowi poważne wyzwanie w procesie kontroli działalności organów administracyjnych. Rozstrzygnięciu pod kątem zgodności z prawem podlegają sprawy dotyczące na przykład zakazu wprowadzania do obrotu brojlerów kurzych żywionych niedozwolonymi białkami pochodzenia zwierzęcego, wprowadzenia do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej suplementu diety zawierającego betainę o nazwach produktów *Knockout*, *Pump Monster* czy *Massacra Caps*, sprzedaży filetów z tilapii pochodzących z Chin, w których stwierdzono obecność tlenu węgla i wreszcie wycofania z obrotu środków zastępczych wykazujących właściwości psychoaktywne i stanowiących zagrożenie dla zdrowia i życia – przy czym środki te znaleziono w sklepie ogrodniczym i zgodnie z oznaczeniem producenta były produktem do przygotowania mieszanki sadzeniowej dla roślin egzotycznych.

Na tym tle warte zastanowienia wydaje się zagadnienie, na ile sąd administracyjny w ramach obowiązującego modelu sądownictwa administracyjnego jest w stanie w tak trudnej materii w pełni rozpoznać sprawę oraz jaka jest rola sądu administracyjnego – czy tylko kazuistyczne sprawowanie kontroli, czy może poprzez swoje jednolite orzecznictwo świadome i holistyczne wpływanie na budowanie systemu związanego z bezpieczeństwem żywności, a więc przede wszystkim na praktykę odpowiednich organów. Czy konstatacja sądu wskazująca, że „sąd podziela argumentację organów obu instancji, co do kwalifikacji produktu spożywczego w niniejszym postępowaniu i podstawy prawnej nakazu zastosowanego w związku z jego produkcją wobec stosowania substancji dodatkowej” oraz co ważniejsze, że „organy obu instancji, dysponowały własną wiedzą fachową” w wystarczającym stopniu uzasadnia rozstrzygnięcie¹?

2. Niejako wyjściowym założeniem dążenia do jednolitości orzecznictwa sądowego jest stabilność i dobry poziom stanowionego prawa. Sędzia sądu administracyjnego w zakresie spraw dotyczących nasiennictwa i ochrony roślin,

¹ Wyrok WSA w W. z 26 października 2011 r., VII SA/Wa 1451/11.

weterynarii i ochrony zwierząt czy nadzoru sanitarnego rozstrzyga na podstawie niezwykle skomplikowanej materii prawnej (setki aktów prawa unijnego oraz krajowego o bardzo dużym stopniu szczegółowości), wymagającej specjalistycznej wiedzy biotechnologicznej czy biochemicznej.

Samo pojęcie „prawo żywnościowe” zdefiniowane zostało w rozporządzeniu 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. L 031, 01/02/2002 s. 0001–0024). Zgodnie z tą definicją „prawo żywnościowe oznacza przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne regulujące sprawy żywności w ogólności, a ich bezpieczeństwo w szczególności, zarówno na poziomie Unii Europejskiej, jak i na poziomie krajowym; definicja ta obejmuje wszystkie etapy produkcji, przetwarzania i dystrybucji żywności oraz paszy produkowanej dla zwierząt hodowlanych lub używanej do żywienia zwierząt hodowlanych”. Jak widać, i co podkreślił NSA w wyroku z 21 czerwca 2013 r. w sprawie II OSK 518/12, zakres prawa żywnościowego jest bardzo szeroki.

Konstrukcja aktów prawnych, ich liczba oraz regulacje zarówno na poziomie unijnym, jak i krajowym oraz stopień szczegółowości sprawia, że stopień wyszkolenia sędziego tylko w tym zakresie orzeczniczym powinien być bardzo wysoki. Jeżeli spojrzymy do Załącznika VI do Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności (...) (Dz. Urz. L 304, 22/11/2011 P. 0018–0063), w którym wskazano na obowiązek podania danych szczegółowych towarzyszących nazwie środka spożywczego w art. 5 napotkamy na przepis, który stanowi, że odnośnie do produktów mięsnych, surowych wyrobów mięsnych i produktów rybołówstwa zawierających dodatek białka jako takiego, w tym hydrolizatów białkowych, z różnych źródeł zwierzęcych, nazwa żywności opatrzona jest informacją o obecności tych białek i o ich pochodzeniu. Pytanie, na ile prawnik potrafi ocenić, co oznacza sformułowanie „białko jako takie”.

Oczywiście, można argumentować, że zgodnie z art. 17 ust. 1 rozporządzenia 178/2002 podmioty działające na rynku spożywczym i pasz zapewniają na wszystkich etapach produkcji, przetwarzania i dystrybucji w przedsiębiorstwach będących pod ich kontrolą zgodność tej żywności lub pasz z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie przestrzegania tych wymogów. Znajomość prawa żywnościowego jest podstawowym obowiązkiem podmiotów działających na rynku spożywczym, ponieważ tylko znając te przepisy, przedsiębiorca może wdrażać i przestrzegać wymagania z nich wynikające. Przedsiębiorcy, prowadzący działalność związaną z żywnością mogą w najlepszy sposób określić bezpieczny system dostarczania żywności i zapewnić bezpieczeństwo żywności, którą dostarczają. Powinni oni być w pierwszym rzędzie

odpowiedzialni na podstawie przepisów prawa, za zapewnienie bezpieczeństwa żywności (pkt 30)². Wymagania w odniesieniu do przedsiębiorców zajmujących się przetwarzaniem i obrotem żywnością wprowadzone przepisami krajowego i unijnego prawa mają uzasadnienie w ważnych względach interesu publicznego. Celem regulacji prawa żywnościowego jest przecież zapewnienie możliwie wysokiego poziomu ochrony życia i zdrowia ludzkiego. Jak wskazuje się już w samej preambule rozporządzenia 178/2002, doświadczenie wykazało, że konieczne jest przyjęcie środków, których celem jest zagwarantowanie, aby niebezpieczna żywność nie była wprowadzana do obrotu i zagwarantowanie istnienia systemów, które identyfikują i odpowiadają na problemy bezpieczeństwa żywności w celu zapewnienia właściwego funkcjonowania rynków wewnętrznych oraz, aby chronić zdrowie ludzkie (pkt 10). Tyle, że ten sam przedsiębiorca nierzadko również nie jest w stanie prawidłowo zinterpretować przepisu wskazującego na „białka jako takie”.

Oczywiście, zobowiązanie organów administracyjnych do należytego, wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego, nie zwalnia podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek od obowiązku zaznajomienia się z przepisami określającymi wymagania prawne dotyczące prowadzonej działalności³. Oznacza to zatem, iż przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą powinien zapoznać się z regulacjami dotyczącymi przedmiotu tejże działalności, szczególnie w tak newralgicznym i ważnym zakresie jak zdrowie i bezpieczeństwo żywienia. Obowiązek spełniania przez przedsiębiorcę określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności gospodarczej, w szczególności dotyczących ochrony przed zagrożeniem życia i zdrowia, wynika z art. 18 ustawy z 2 lipca 2004 o działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.). Znajomość procedur kontrolnych przy sprzedaży środków spożywczych bez wątplenia zaliczyć należy do podstawowych warunków prowadzenia tego rodzaju działalności, zmierzają one bowiem w istocie do ochrony życia i zdrowia ludzkiego⁴.

3. W jednej ze spraw rozpatrywanych przez NSA istota sporu, jaki powstał pomiędzy stanowiskiem prezentowanym przez skarżącego, a stanowiskiem Sądu I instancji, który akceptuje stanowisko organów administracji, sprowadza się do wykładni słów „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi”, czyli dokonanego w ten sposób określenia środków spożywczych

² Wyrok NSA z 15 stycznia 2013 r., II OSK 1677/11.

³ Wyrok SN z 25 marca 1999 r., III RN 157/98, OSNAPiUS 2000, nr 2, poz. 43.

⁴ Wyrok NSA z 21 czerwca 2013 r., II OSK 518/12.

do których mogą być stosowane wskazane barwniki w tym barwnik koszenila posiadający wg systemu oznaczeń Unii Europejskiej numer E 120⁵. To sporne określenie „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi” występuje w tabeli nr 4, załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z 22 listopada 2010 r. w sprawie dozwolonych substancji dodatkowych (Dz. U. z 2010 r. Nr 232, poz. 1525), które wydane zostało na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art.10 pkt 1 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2010 r. Nr 136, poz. 914 ze zm.). W opinii NSA, rozważenie jakie środki spożywcze objęte są określeniem „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi” pozwalało na ustalenie, czy „Twaróg delikatny z rzodkiewką” jest tym środkiem spożywczym, który objęty jest zakresem tego określenia, a w konsekwencji ustalenie, czy barwnik koszenila może być stosowany do tego produktu. Już na wstępie Sąd zauważył, że zarówno w prawie krajowym jak i europejskim nie mamy normatywnej definicji tych środków spożywczych określonych jako „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi”, stąd też znaczenie, zakres tego określenia można ustalać tylko drogą wykładni. W pierwszej kolejności, Sąd sięgnął do regulacji zawartej w dyrektywie 94/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 30 czerwca 1994 r. w sprawie barwników używanych w środkach spożywczych (Dz. Urz. UE. L. 1994.237.13). W części 2 załącznika V do dyrektywy określono jakie barwniki mogą być używane, wśród wymienionych barwników jest barwnik koszenila E 120, a następnie określono środki spożywcze do których można stosować barwniki w tym m.in. środek spożywczy określony jako „Desery zawierające aromatyzowane przetwory mleczne”. Sformułowanie to wskazuje, że barwniki mogły być stosowane do deserów, ale nie do wszystkich możliwych deserów, ale tylko do tych deserów, które zawierały aromatyzowane przetwory mleczne. Natomiast obowiązujące w rozporządzeniu krajowym określenie ma szerszy zakres, ponieważ obejmuje generalnie środki spożywcze, które są deserami niezależnie z jakich produktów zostały wytworzone, a także aromatyzowane przetwory mleczne, które tym samym traktowane są podobnie jak desery. Pojęcie aromatyzacja, zgodnie z definicją słownika języka polskiego PWN oznacza „nasycenie czegoś, zwłaszcza produktów spożywczych środkami zapachowymi” zaś przetwory, to produkty uzyskane z jakiegoś surowca (najczęściej spożywczego) przez jego przeróbkę. Natomiast zgodnie z art. 3 ust. 3 pkt 2 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 136, poz. 914) aromat (środek aromatyzujący) – środek aromatyzujący w rozumieniu art. 3 ust. 2 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1334/2008 z 16 grudnia 2008 r. w sprawie środków aromatyzujących i niektórych składników żywności o właściwościach

⁵ Wyrok NSA z 15 maja 2013 r., akt II OSK 120/12.

aromatyzujących do użycia w oraz na środkach spożywczych oraz zmieniającego rozporządzenie Rady (EWG) nr 1601/91, rozporządzenia (WE) nr 2232/96 oraz (WE) nr 110/2008 oraz dyrektywę 2000/13/WE (Dz. Urz. UE L 354 z 31 grudnia 2008 r., s. 34). Wydawałoby się zatem, że sery można zaliczać do przetworów mlecznych, w ramach których można by wyróżnić grupę przetworów aromatyzowanych i niearomatyzowanych. Zdaniem NSA, taka wykładania byłaby zasadna tylko wówczas, gdyby we wspomnianym załączniku do rozporządzenia nie występowały odrębne regulacje dla innych grup (rodzajów) przetworów mlecznych, a tak, zdaniem NSA, nie jest. I tak w powoływanej tabeli 4 załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z 22 listopada 2010 r. w pkt 9 mamy omawiany środek spożywczy określony jako „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi” natomiast w pkt 8 środek spożywczy określony jako „Aromatyzowane sery topione”. Natomiast w tabeli 5 załącznika nr 3 mamy określone środki spożywcze, do których mogą być stosowane tylko niektóre dozwolone barwniki i tak w pkt 6 mamy wymienione „Ser dojrzewający Pomarańczowy, Żółty oraz lekko dobarwiony, sery topione niearomatyzowane lub bez dodatków smakowych”, do których można stosować wskazane barwniki, ale nie ma wśród nich koszenili, oraz w pkt 9 wskazano „Red marbled ser” do którego można stosować koszenilę. Mając na uwadze, że w pozostałych przepisach załącznika nr 3 uregulowana została kwestia dopuszczalności stosowania barwników do wskazanych rodzajów serów, NSA uznał, że nie można tym samym twierdzić, że wymieniony w pkt 9 środek spożywczy określony jako „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi” obejmuje również sery. Odnosząc się zaś do powoływanego przez skarżącego nowego brzmienia Rozporządzenia Komisji (UE) nr 1129/2011 z 11 listopada 2011 roku zmieniającego załącznik nr II do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1333/2008 poprzez ustanowienie unijnego wykazu dodatków do żywności (Dz. Urz. UE. L 2011, nr 295, s. 1) należy wskazać co następuje; wymienionym rozporządzeniem Komisji rzeczywiście zmieniono załącznik II do rozporządzenia (WE) nr 1333/2008. Komisja Europejska postanowiła bowiem, że tylko dodatki do żywności uwzględnione w unijnym wykazie w załączniku II mogą być wprowadzone do obrotu i stosowane w żywności na warunkach określonych w tym załączniku. Dla ułatwienia transferu i zwiększania przejrzystości procedury wydawania zezwoleń należało opracować nowy system kategorii żywności. System taki będzie stanowił podstawę dla załącznika II. NSA podkreślił jednak, że wymienione wyżej Rozporządzenie Komisji (UE) nr 1129/2011 zawierające zmieniony załącznik II, zgodnie z art. 4, weszło w życie w 2 grudnia 2011 r. Natomiast art. 2 rozporządzenia zawiera przepisy przejściowe, zgodnie z ust.1 Załącznik II do rozporządzenia (WE) nr 1333/2008 zmieniony niniejszym rozporządzeniem, stosuje się od 1 czerwca 2013 r.

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego krajowy stan prawny obowiązujący w dacie rozstrzygnięcia tej sprawy nie pozostawał w sprzeczności z regulacją unijną. Jak wskazano już powyżej, sformułowanie „Desery, łącznie z aromatyzowanymi przetworami mlecznymi” występujące w tabeli nr 4, załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z 22 listopada 2010 r. w sprawie dozwolonych substancji dodatkowych ma szerszy zakres przedmiotowy niż określenie „Desery zawierające aromatyzowane przetwory mleczne” zawarte w dyrektywie 94/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 30 czerwca 1994 r. w sprawie barwników używanych w środkach spożywczych (Dz. Urz. UE. L. 1994.237.13).

4. Unia Europejska wskazuje jako jedno z podstawowych zadań zapewnienie wysokiego poziomu ochrony życia i zdrowia ludzkiego. Zadanie to realizowane jest m.in. poprzez zapewnienie bezpieczeństwa żywności z uwzględnieniem wszystkich etapów produkcji żywności począwszy od produkcji pierwotnej do oferowania konsumentowi gotowego produktu (od pola do stołu). Europejska strategia bezpieczeństwa żywności obejmuje bezpieczeństwo żywności, zdrowie i dobrostan zwierząt oraz zdrowie roślin, gwarantuje możliwość śledzenia pochodzenia żywności od momentu jej wyprodukowania, aż do chwili, gdy pojawi się na stole konsumenta (również wtedy, gdy przekracza granice wewnętrzne UE), zakłada przestrzeganie wymagań zarówno w odniesieniu do żywności wyprodukowanej w UE, jak i do żywności importowanej z krajów trzecich. Strategia ta opiera się na trzech filarach:

- 1) kompleksowe prawodawstwo w zakresie bezpieczeństwa żywności i pasz oraz higieny żywności,
- 2) rzetelne ekspertyzy naukowe będące podstawą do podejmowania decyzji,
- 3) egzekwowanie przepisów i kontrola.

Z tym, że prawo Unii Europejskiej w żadnym wymiarze nie wskazuje, ani nie rekomenduje rozwiązań co do organizacji inspekcji zajmującej się bezpieczeństwem żywności w poszczególnych krajach członkowskich.

W Polsce zgodnie z podziałem kompetencji określonym w stosownych ustawach zadania związane z urzędową kontrolą żywności realizowane są przez następujące instytucje: Państwowa Inspekcja Sanitarna (PIS), podległa i nadzorowana przez Ministra właściwego do spraw zdrowia, oraz trzy inspekcje podległe i nadzorowane przez Ministra Rolnictwa: Inspekcja Weterynaryjna (IW), Inspekcja Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych (IJHARS) i Państwowa Inspekcja Ochrony Roślin i Nasiennictwa (PIORIN) oraz podległa Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Inspekcja Handlowa (IH).

Wydaje się jednak, że kompleksowy nadzór inspekcyjny, wskazanie optymalnych metod kontroli oraz przejrzystych zasad inspekcji oraz całościowa koordynacja przyczyniłyby się do zbudowania czytelnego systemu w zakresie

bezpieczeństwa żywności. Propozycje scalenia systemu – Państwowej Inspekcji Weterynarii i Żywności – dotychczas nie spotkały się – również z przyczyn politycznych, z uznaniem. Wskazuje się, że powstanie jednej inspekcji będzie wiązało się z pogorszeniem efektywności tego nadzoru (np. Minister Zdrowia domaga się uregulowania nadzoru nad produkcją pierwotną. Brak tego nadzoru był wielokrotnie podkreślany przez ekspertów Komisji Europejskiej w czasie misji kontrolnych w Polsce w szczególności w czasie misji przeglądowej, która miała miejsce w czerwcu 2012 r.). Podkreśla się również, że specyfika inspekcji leżących w gestii Ministra Rolnictwa odnosi się do specjalistycznych kwestii nadzoru rolniczego i wymaga znajomości technik i zasad bezpieczeństwa upraw rolnych oraz nie przyniesie oszczędności finansowych dla budżetu państwa.

5. Na zakończenie należy zauważyć, że do sądów wpływa niewielka liczba spraw. Jeżeli wskażemy, że liczba kontroli urzędowych żywności przeprowadzanych przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej w 2012 r. wyniosła łącznie 398 446 kontroli, przy czym pod nadzorem organów PIS było 371 918 obiektów. Liczba spraw dotyczących kwestii sanitarnych przed WSA (symbol 6168) w 2011 r. wyniosła 157, a w 2012 r. – 230, a przed NSA w 2011 r. – 13 oraz 28 w 2012 r. Liczba kontroli (kompleksowych lub wycinkowych) podmiotów sektora spożywczego wykonywanych przez organy Inspekcji Weterynaryjnej w zakresie higieny produktów spożywczych pochodzenia zwierzęcego zgodnie z informacjami przekazanymi przez powiatowych lekarzy weterynarii w 2012 r. wyniosła 97 892 kontroli. A spraw przed sądami administracyjnymi w ww. zakresie w WSA rozstrzygnięto w 2011 r. – 157., 230 w 2012 r., a przed NSA – 18 w 2011 r., i 43 w 2012 r. Przedstawione liczby same wskazują, jak wiele rozstrzygnięć organów administracyjnych w tym zakresie może jeszcze trafić do sądów administracyjnych.

Z uwagi na dekompozycję systemu bezpieczeństwa żywności w Polsce, organy administracyjne, a w konsekwencji i sądy, mogą widzieć tylko poszczególne elementy systemu, a nie całość obrazu – bezpieczeństwo żywności może wymykać się sądowej kontroli. I to nie z powodów obiektywnych, ale tylko dlatego, że sędzia może nie mieć całościowego oglądu zagadnienia (brak możliwości poznania całego systemu, w tym w szczególności jego zasad i celów). To może spowodować w konsekwencji niemożność współuczestniczenia w budowaniu spójnego systemu. Celem powinno być stworzenie sędziemu właściwych instrumentów (szkolenie ustawiczne, dostęp do odpowiednich źródeł itp.), aby sędzia, mając na uwadze różnorakie uwarunkowania (na przykład aspekt czasowy przeznaczony do rozpoznania sprawy), mógł w sposób świadomy współtworzyć spójny system związany z bezpieczeństwem żywności.

* Adiunkt na Politechnice Warszawskiej, główny specjalista w Kancelarii Prezesa NSA.

Wykaz skrótów

EKPC, Konwencja, Konwencja europejska – Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w Rzymie z 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)

Konstytucja – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

k.k. – ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

k.h. – ustawa z 27 października 1933 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. z 28 października 1933 r.)

k.s.h. – ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.)

k.p.a. – ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.)

k.p.c. – ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)

k.p.k. – ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jednolity: Dz. U. z z 2014 r., poz. 101 ze zm.)

u.k.s.e. – ustawa z 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1376 ze zm.)

u.o.g.h. – ustawa z ustawa z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.)

u.o.s.u.s. – ustawa z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 121)

Ordynacja podatkowa – ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.)

p.p.s.a. – ustawa z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.)

p.u.s.p. – ustawa z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 133)

Czasopisma i inne wydawnictwa

Biul. SN – Biuletyn Sądu Najwyższego

EPS – Europejski Przegląd Sądowy

GSP-Prz.Orz – Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa

KZS – Krakowskie Zeszyty Sądowe. Orzeczenia Sądu Administracyjnego w Krakowie w sprawach karnych

Mon. Pod. – Monitor Podatkowy

M.P. – Monitor Prawniczy

M.P.Pr – Monitor Prawa Pracy

Pa – Palestra

PiP – Państwo i Prawo
PL – Przegląd Legislacyjny
POP – Przegląd Orzecznictwa Podatkowego
Prok. i Pr. – Prokuratura i Prawo
PS – Przegląd Sądowy
RPEiS – Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
OSA – Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSK – Orzecznictwo Sądów
OSNC – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNKW – Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Karna i Wojskowa
OSNP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
OSP – Orzecznictwo Sądów Polskich
ONSAPiUS – Orzecznictwo Sądu najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
ONSA WSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
OTK – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego; Seria A
OTK ZU – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
R-OSNKW – Rocznik. Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych. Pełny urzędowy zbiór orzeczeń Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu
SZN – Studenckie Zeszyty Naukowe
WPP – Wojskowy Przegląd Prawniczy
ZNSA – Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego
ZNUJ – Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego

Pozostałe skróty

ETPC – Europejski Trybunał Praw Człowieka
ETSTK – Trybunał Konstytucyjny
KN – Karta Nauczyciela
NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
PIS – Państwowa Inspekcja Sanitarna
PG – Prokurator Generalny
TSUE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
SA – Sąd Administracyjny
SN – Sąd Najwyższy
SO – Sąd Okręgowy
WSA – Wojewódzki Sąd Administracyjny

