



Sąd Najwyższy

Rzeczypospolitej Polskiej



Studia i Analizy

Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

TOM IX

Studia i Analizy Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

Sędzia Sądu Najwyższego
Jolanta Strusińska-Żukowska

Sędzia Sądu Najwyższego
Andrzej Ryński

PRO MEMORIA

TOM IX

Rada Naukowa

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

Z-ca Przewodniczącego: prof. Ułaz dr hab. Jacek Kosonoga
– Dyrektor Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Członkowie Rady Naukowej

prof. KUL dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek – sędzia Izby Karnej Sądu Najwyższego

prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak – członek BSiA SN

dr iur Aleksander Grebieniow – członek BSiA SN

sekretarz – Agnieszka Walecka

Wydawca:

Dom Wydawniczy ELIPSA

na zlecenie: Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Plac Krasińskich 2/4/6

00-951 Warszawa

© Copyright by

Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Warszawa 2020

Fotografie: Bogdan Sarwiński

ISBN 978-83-64878-00-8 (całość)

ISBN 978-83-64878-18-3 (tom IX)

ISBN 978-83-64878-19-0 (tom IX wersja drukowana)

Studia i Analizy Sądu Najwyższego

Materiały Naukowe

Sędzia Sądu Najwyższego Jolanta Strusińska-Żukowska
Sędzia Sądu Najwyższego Andrzej Ryński

PRO MEMORIA

Spis treści

PRZEDMOWA

Małgorzata Gersdorf	9
---------------------------	---

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO JÓLANTA STRUSIŃSKA-ŻUKOWSKA

A. NOTA BIOGRAFICZNA	13
B. DOROBEK ORZECZNICZY	14
I. Orzeczenia o fundamentalnym znaczeniu dla praktyki stosowania prawa	14
1. Sprawy z zakresu prawa wyborczego	15
2. Rozstrzygnięcia w sprawach ze skargi na przewlekłość postępowania	18
3. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy po rozwiązaniu układu zbiorowego pracy	26
4. Realizacja roszczeń pracowniczych z tytułu nierównego traktowania w zatrudnieniu	27
5. Wynagrodzenie za czas pełnienia dyżuru medycznego	32
6. Pełnomocnik organu rentowego	34
7. Wysokość emerytury	36
8. Odpowiedzialność osób trzecich z tytułu zaległości płatnika w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne	38
9. Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne	41

10. Przesłanki nabycia prawa do emerytury	44
11. Składka na ubezpieczenie zdrowotne	44
12. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	45
II. Zagadnienia z zakresu prawa pracy	46
1. Zawarcie umowy o pracę	46
2. Nierówne traktowanie w zatrudnieniu	48
3. Rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem	50
4. Zwolnienia grupowe	53
5. Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia	56
6. Odpowiedzialność pracodawcy za skutki wypadku przy pracy	56
7. Zakaz konkurencji	58
8. Czas pracy	59
9. Urlopy pracownicze	60
10. Zatrudnienie w administracji celnej	61
11. Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę	62
12. Wykładnia autonomicznych źródeł prawa pracy	62
13. Konsultacja związkowa	62
14. Szczególna ochrona stosunku pracy	63
15. Karta Nauczyciela	63
16. Wynagrodzenie za pracę	64
17. Ochrona rodzicielstwa	65
18. Przywrócenie do pracy	65
19. Pracownik samorządowy	66
20. Odpowiedzialność majątkowa pracodawcy	66
III. Zagadnienia z zakresu ubezpieczeń społecznych	67
1. Podleganie ubezpieczeniom społecznym	67
2. Wysokość składek na ubezpieczenia społeczne	67
3. Prawo do emerytury	68
4. Prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy	74
5. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego	75
6. Świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego	78
7. Ubezpieczenie społeczne rolników	78
8. Ubezpieczenie społeczne osób migrujących	79
9. Delimitacja cywilnoprawnych podstaw zatrudnienia a ubezpieczenia społeczne	81
10. Ubezpieczenia społeczne osób prowadzących działalność gospodarczą	81
11. Składki na ubezpieczenia społeczne	81

IV. Zagadnienia z zakresu spraw publicznych	83
V. Zagadnienia proceduralne	84
C. DOROBEK NAUKOWY	93

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO ANDRZEJ RYŃSKI

A. NOTA BIOGRAFICZNA	98
B. DOROBEK ORZECZNICZY	99
I. Prawo karne materialne	99
1. Przypisanie odpowiedzialności karnej w świetle koncepcji obiektywnego przypisania skutku	99
2. Prawomocne skazanie za czyn ciągly jako przeszkoda dla ponownego postępowania o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu	101
3. Naruszenie zakazu zajmowania określonego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu	102
4. Możliwość jednoczesnego nałożenia na oskarżonego na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody i zadośćuczynienia krzywdzie	104
5. Objęcie przez oskarżyciela publicznego ściganiem sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe a termin przedawnienia karalności przestępstwa	105
6. Możliwość ustalenia w postępowaniu odwoławczym nowej konfiguracji przestępstw i wymierzenia nowej kary w ramach instytucji ciągu przestępstw	108
7. Zakaz osądzenia tej samej osoby w dwóch państwach Unii Europejskiej	110
8. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu	111
9. Definicja zwrotu „przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia”	112
10. Współodpowiedzialność za wypadek drogowy dwóch lub więcej uczestników ruchu drogowego	114
11. Miejsce popełnienia czynu zabronionego z art. 178a § 1 k.k.	115
12. Przedmiot ochrony z art. 189 k.k.	117
13. Kierunkowy charakter zamiaru popełnienia przestępstwa oszustwa	120
14. Przedmiot wykonawczy przestępstwa paserstwa z art. 292 § 1 k.k.	121

15. Niemożność uznania za społecznie szkodliwe zachowań penalizowanych przez dekret z dnia 22 stycznia 1946 r. o odpowiedzialności za klęskę wrześniową i faszyzację życia państwowego	122
II. Prawo karne procesowe	124
1. Brak obowiązku imiennego wskazania sprawców we wniosku o ściganie	124
2. Prawomocne postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego stwierdzające popełnienie przez oznaczoną osobę czynu o znamionach określonych w ustawie karnej a powaga rzeczy osądzonej	124
3. Dopuszczalność zmiany składu orzekającego	126
4. Wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 k.p.k.	128
5. Prowadzenie rozprawy pod nieobecność obrońcy	132
6. Badanie okoliczności uniemożliwiających stronie stawienie się na rozprawę	134
7. Usprawiedliwienie nieobecności na rozprawie odwoławczej za pośrednictwem poczty elektronicznej	136
8. Oddalenie wniosku dowodowego	138
9. Niepowtarzalny charakter czynności okazania a ustalenie skutków jej wadliwości	139
10. Zakres zakazu z art. 174 k.p.k.	142
11. Opinia biegłego psychologa na podstawie art. 192 § 2 i 4 k.p.k. a ocena wiarygodności zeznań świadka	143
12. Znaczenie promulgacji postanowienia o przedstawieniu zarzutów	145
13. Przejście postępowania z fazy <i>in rem</i> w fazę <i>ad personam</i>	146
14. Ponowne postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania albo umorzeniu postępowania jako postanowienie niezamykające drogi do wydania wyroku	149
15. Niebudzący wątpliwości charakter okoliczności popełnienia przestępstwa na gruncie art. 335 § 1 k.p.k.	156
16. Kontrola formalna i merytoryczna wniosku złożonego w trybie art. 335 § 1 k.p.k.	158
17. Wniosek oskarżonego o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego	160
18. Wyznaczenie nowego obrońcy	161
19. Zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 410 k.p.k.	162
20. Obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu w wyroku	163

21. Możliwość przypisania oskarżonemu alternatywnych kwot zagarniętego mienia	164
22. Granice rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy	166
23. Zakaz <i>reformationis in peius</i> a możliwość dokonania zmiany polegającej na wydłużeniu czasu popełnienia przestępstwa przypisanego oskarżonemu	167
24. Konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów	168
25. Udział w wydaniu orzeczenia przez osobę nieuprawnioną	169
26. Brak podpisu jako bezwzględna przyczyna odwoławcza	172
27. Sprzeczność w treści orzeczenia uniemożliwiająca jego wykonanie	173
28. Warunki skutecznego wystąpienia o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego	174
29. Zakres kontroli sądu odwoławczego oraz treść uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego	176
30. Wadliwość uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego	177
31. Zakres przedmiotowy przy rozpoznaniu skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego	178
32. Postępowanie ekstradycyjne a wydanie osoby w trybie europejskiego nakazu aresztowania	180
33. Zasada specjalności z art. 607e § 1 k.p.k. a wyrok łączny	187
III. Prawo karne skarbowe	188
1. Znaczenie sformułowania „z wykorzystaniem trwałej sposobności”	188
2. Pojęcie podatku użyte w art. 65 § 3 i 4 k.k.s.	189
3. Warunek tożsamości czynu z art. 107 § 1 k.k.s.	190
4. Nadzór prokuratora nad dochodzeniem prowadzonym przez finansowy organ postępowania przygotowawczego	192
5. Odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe	197
IV. Prawo wykroczeń	201
1. Zasada <i>nullum crimen sine lege</i> a ustawowa dookreśloność wykroczenia	201
2. Przepis art. 10 k.w. a rzeczywisty zbieg przepisów	203
3. Przedawnienie karalności wykroczenia w razie uchylenia prawomocnego rozstrzygnięcia	204
4. Uzasadniona przyczyna odmowy wykonania świadczenia w rozumieniu art. 138 k.w.	205
5. Naruszenie zasady skargi	209
6. Organ uprawniony do złożenia wniosku o ukaranie	211

7. Zwrot kosztów obrony w przypadku umorzenia postępowania w sprawie o wykroczenie	212
8. Konieczność usunięcia z obrotu prawnego orzeczenia, w którym osoba niewinna została skazana za wykroczenie	214
V. Prawo karne wykonawcze	215
1. Zaświadczenia wydawane przez lekarzy szpitala przy zakładzie karnym jako dowód na stwierdzenie możliwości stawiennictwa osoby pozbawionej wolności na rozprawę	215
VI. Varia	216
1. Rejestr sprawców przestępstw seksualnych	216
2. Znaczenie sformułowania „czynności operacyjno-rozpoznawcze zastrzeżone dla upoważnionych organów i instytucji państwowych na mocy odrębnych przepisów”	219
WYKAZ SKRÓTÓW.....	222

Przedmowa

Antropolodzy kulturowi nie bez racji twierdzą, że podtrzymywanie pamięci autobiograficznej – symboliczne „cofanie się we własną przeszłość” – stanowi niezbędny element budowania własnej tożsamości człowieka. Nie jesteśmy w stanie patrzeć naprzód, jeżeli nie wiemy, skąd przychodzimy. To, co jest prawdą w odniesieniu do każdej pojedynczej osoby, sprawdza się również w konfrontacji z naturą wszelkich organizacji. Stąd właśnie bierze się potrzeba podtrzymywania tak zwanej pamięci instytucjonalnej: a więc nie tylko procedur i wzorców postępowania, lecz również – co nie mniej ważne w czysto ludzkim wymiarze – wiedzy o dorobku i postawach tych ludzi, którzy daną strukturę stworzyli. Organizacje powstają z ludzi, żyją jak ludzie i działają jedynie dla dobra ludzi. Nie sposób powiedzieć, czym jest i jakie będzie jutro Państwo Polskie, bez podjęcia trudu odkrycia znaczenia, jakie ma praca jednostek dla jego pomyślności.

Dlatego właśnie, oddając w ręce Czytelników bieżący tom „Studiów i Analiz Sądu Najwyższego – Materiały Naukowe”, chciałabym w szczególny sposób uhonorować dwójkę znakomitych Sędziów Sądu Najwyższego, którzy zostali oddelegowani na wieczną służbę w roku ubiegłym. Pan Sędzia Andrzej Ryński (zm. 10 czerwca 2019 r.) i Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Zukowska (zm. 9 października 2019 r.) opuścili nas tyleż nagle, co i przedwcześnie, nie doczekawszy nawet przejścia w stan spoczynku.

Cóż można o nich powiedzieć? Oboje przeszli wszystkie szczeble sądownictwa, począwszy od aplikanta sądowego, poprzez asesurę i następnie urząd sędziego sądu rejonowego, aż po sam szczyt hierarchii. Do samego końca byli wierni swojemu powołaniu: Pan Sędzia Andrzej Ryński – jako specjalista prawa karnego materialnego i procesowego, zaś Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Zukowska – jako wybitna laborystka. Ich kariera orzecznicza rozpoczęła się w dość zbliżonym czasie – w połowie lat osiemdziesiątych. Szybko dostrzeżono ich wyjątkowe zdolności i poświęcenie interesowi służby: już bowiem w 1994 r. oboje uzyskali powołanie na urząd sędziego ówczesnych Sądów Wojewódzkich, odpowiednio w Kielcach i w Warszawie. Dalsza droga awansu w przypadku Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Zukowskiej przebiegała nieco szybciej: w 1998 r. powołano ją na urząd

sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie, zaś w 2007 r. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wręczył jej akt powołania na urząd sędziego Sądu Najwyższego; z kolei Pan Sędzia Andrzej Ryński otrzymał nominację na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Krakowie w 2000 r., zaś jego powołanie na urząd sędziego Sądu Najwyższego nastąpiło w 2013 r.

Przytoczona wyżej garść dat i faktów nie odzwierciedla, rzecz oczywista, wyjątkowych dokonań każdego z Uhonorowanych tym skromnym opracowaniem. A są one niemałe. Podziwiać wypada przede wszystkim samą liczbę i jakość Ich dorobku orzeczniczego: śp. SSN Jolanta Strusińska-Żukowska jako sprawozdawca orzekała ogółem w ponad 2 300 sprawach, zaś śp. SSN Andrzej Ryński w znacznie krótszym przedziale czasu – niemal w 800. W wielu przypadkach były to kazusy niezwykle skomplikowane, o dużym ciężarze gatunkowym pod względem poruszanych w nich zagadnień prawnych. Wiadomo, że taka jest przede wszystkim specyfika pracy w Sądzie Najwyższym, który bardziej niż jakikolwiek inny, polski sąd jest sądem „prawa”, a nie „faktu”. Stąd nie dziwi również to, że wiele z tych judykatów, które jako referenci podpisali Zmarli Sędziowie, znalazło swoje miejsce w zeszytach Orzecnictwa Sądu Najwyższego – „białym” (Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych, następnie Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) bądź „czerwonym” (Izby Karnej i Izby Wojskowej, następnie Izby Karnej).

Nie byłabym w stanie analizować każdej z osobna wypowiedzi orzeczniczej śp. Sędziów Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej i Andrzeja Ryńskiego, co zresztą byłoby bezcelowe, bo pozbawiałoby znaczenia dalszą część książki. Dlatego też, korzystając z przywileju pisania wstępu do publikacji o charakterze wspominkowym, pozwolę sobie w sposób swobodny odnieść się do najbardziej do mnie przemawiających przykładów, w których najpełniej dostrzegam charakterystyczny rys osobowości i geniusz prawniczy naszych zmarłych Kolegów.

Warto w związku z tym przypomnieć, że to właśnie Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska była współsprawozdawcą w niezwykle doniosłej uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2009 r., II PZP 13/08, w której przesądzona została niedopuszczalność oparcia wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę jedynie na przyczynie osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury. Można bez żadnej przesady powiedzieć, że to orzeczenie wpisuje się w nurt prospołecznej wykładni art. 45

§ 1 kodeksu pracy; poza tym taka wykładnia wydaje się po prostu sprawiedliwa, bo zgodna z racjonalnymi oczekiwaniami każdego przeciętnego interpretatora prawa pracy. Jako koleżanka Zmarłej z tej samej Izby, bardzo cenię również Jej orzecznictwo w sprawach oświatowego prawa pracy, którego była wybitną znawczynią. Precedensowy charakter miała chociażby wykładnia zawarta w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2011 r., I PK 267/10, w którym uznano, że podstawą nawiązania stosunku pracy z nauczycielem niebędącym uprzednio pracownikiem szkoły, w której powierzono mu na okres 5 lat szkolnych stanowisko dyrektora, powinna być umowa o pracę na czas określony, a nie jedynie – jak to przyjmowano w praktyce – akt powierzenia stanowiska kierowniczego. Starannie uargumentowane rozważania tego wyroku najlepiej świadczą o nieprzeciętnym talencie Pani Sędzi.

Dorobek zawodowy Pana Sędziego Andrzeja Ryńskiego, obejmujący w całości dziedzinę prawa karnego – włącznie z jego dziedzinami szczegółowymi, takimi jak zwłaszcza prawo karne skarbowe – imponuje różnorodnością oraz finezją rozważań, w których potrafił On sięgnąć z poziomu abstrakcyjnych, zdawałoby się, przepisów prawa aż do sedna kwestii życiowych, które legły u podstaw danej sprawy. Chociażby w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2015 r., II KK 82/15, Pan Sędzia jako sprawozdawca potrafił przekonująco (nawet dla mnie jako zajmującej się problemami dość odległymi od prawa karnego) wytłumaczyć, dlaczego bilet wstępu na mecz piłkarski nie jest rzeczą, której nabywanie może uzasadnić odpowiedzialność karną za przestępstwo paserstwa (art. 292 § 1 k.k.). Poza tym indywidualny rys osobowościowy widać szczególnie w wyrokach dotyczących istoty instytucji prawa procesowego – jak chociażby bezwzględnych przyczyn odwoławczych. To Pan Sędzia Andrzej Ryński przyczynił się np. do wyjaśnienia pojęcia „wewnętrznej sprzeczności wyroku” uzasadniającej jego uchylenie na podstawie art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., kiedy to kara wymierzona oskarżonemu i zawieszona nie pokrywają się (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2016 r., III KK 339/16).

Głęboka wiedza i talent orzecznicy śp. Sędziów zachęcały do tego, aby z nich korzystać również na polu pozaorzecznym. Byli Oni znakomitymi wykładowcami pokoleń aplikantów sędziowskich i innych zawodów prawnych, nie mówiąc o sędziach w stanie czynnym. Nie wypadałoby mi przemilczeć także ich aktywności

na polu organizacyjnym, w tym przede wszystkim pełnionych funkcji. Trzeba więc przypomnieć, że Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska od 2016 r. pełniła funkcję Przewodniczącego III Wydziału Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego (a następnie – bezpośrednio przed śmiercią – Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego). Z kolei Pan Sędzia Andrzej Ryński był przez szereg lat Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego.

W osobach śp. Sędziów Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej i Andrzeja Ryńskiego Sąd Najwyższy utracił znakomitych orzeczników, zaś Sędziowie – oddanych i serdecznych przyjaciół, na których pomoc i dobre słowo zawsze mogliśmy liczyć. Wydanie niniejszego tomu stanowi zatem akt zwykłego, ludzkiego odwzajemnienia i podziękowania za dobro, którego od Nich doświadczyliśmy.

Żywię nadzieję, że Sąd Najwyższy nie zapomni o naszych Kolegach tak samo, jak o nas samych, kiedy pójdziemy ich śladem.

Cześć Ich pamięci!

Warszawa, marzec 2020 r.

*Prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf
Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego*

Sędzia Sądu Najwyższego Jolanta Strusińska-Żukowska

A. NOTA BIOGRAFICZNA



Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska w 1982 r. ukończyła z wynikiem bardzo dobrym Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W tym samym roku rozpoczęła odbywanie etatowej aplikacji sądowej. Egzamin sędziowski zdała w październiku 1984 r. z wynikiem bardzo dobrym. Asesorem została mianowana w dniu 27 listopada 1984 r. Początkowo orzekała w Wydziale Cywilnym Sądu Rejonowego dla Warszawy-Pragi, a od dnia 1 lipca 1985 r. w Wydziale Pracy

tego Sądu. Od tego czasu kontynuowała specjalizację w orzekaniu w sprawach z zakresu prawa pracy, później również w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Sędzią Sądu Rejonowego dla Warszawy-Pragi była w latach 1987–1994, od roku 1991 zajmowała stanowisko przewodniczącego wydziału.

Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 20 października 1994 r. została powołana na stanowisko sędziego Sądu Wojewódzkiego w Warszawie, w którym to Sądzie już wcześniej, bo od dnia 1 października 1993 r. pełniła obowiązki wizytatora do spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych.

Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 6 marca 1998 r. Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska została powołana na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Była w tym Sądzie wizytatorem do spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, uczestniczyła w prowadzeniu zajęć szkoleniowych dla aplikantów sądowych, była również członkiem Komisji Egzaminacyjnej powoływanej dla przeprowadzenia egzaminu sędziowskiego. Orzekała w III Wydziale Pracy i Ubezpieczeń Społecznych.

W 2006 r. Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska została Przewodniczącą Komisji do spraw Aplikacji Adwokackiej przy Ministrze Sprawiedliwości na Obszarze Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie. Była też wyznaczana do przeprowadzenia oceny kwalifikacji sędziów kandydujących na stanowiska sędziowskie w innych sądach apelacyjnych.

Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 5 marca 2007 r. powołana została na stanowisko Sędziego Sądu Najwyższego. Pełniła funkcję Przewodniczącego Wydziału III Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (następnie Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych).

B. DOROBEK ORZECZNICZY

I. Orzeczenia o fundamentalnym znaczeniu dla praktyki stosowania prawa

Dorobek orzecznicy Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej jest imponujący. Orzekając w Sądzie Najwyższym była sędzią sprawozdawcą w 2 321 sprawach. Spośród orzeczeń tezowanych ponad 85% zostało skierowanych do publikacji w Urzędowym Zbiorze Orzeczeń Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (następnie Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych). Świadczy to o wyróżniającym się poziomie judykatów wydanych z udziałem Pani Sędzi, a zwłaszcza o szczególnym walorze uzasadnień sporządzanych przez Panią Sędzię.

W Jej dorobku znalazło się wiele rozstrzygnięć, którym można nadać przymiot „fundamentalnych”, gdyż w sposób istotny wpłynęły one bądź to na usunięcie problematycznych zagadnień pojawiających się tak w judykaturze Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych, bądź to początkujących w niej – poprzez nowe spojrzenie – nowe linie orzecznicze. Poniżej przedstawiono najważniejsze z nich. We wszystkich tych orzeczeniach Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska była sprawozdawcą i autorem uzasadnień.

1. Sprawy z zakresu prawa wyborczego

Prokurator Generalny na podstawie art. 60 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym¹ wniósł o rozpoznanie przez skład powiększony Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego: „Czy zakres przedmiotowy protestu wyborczego określają zgodnie z art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego² jedynie te jego przepisy, które odnoszą się do wyodrębnionych faz procesu wyborczego w postaci głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów, czy też i przepisy dotyczące wcześniejszej fazy procesu wyborczego, odnoszące się do zgłaszania przez komitety wyborcze wyborców list kandydatów na posłów?”.

W uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 18 października 2012 r., III SW 4/12³, w której sędzią sprawozdawcą była SSN Jolanta Strusińska-Żukowska przyjęto, że podstawą protestu wyborczego może być naruszenie przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących wydania przez Państwową Komisję Wyborczą zaświadczenia, o którym mowa w art. 210 § 3 tego Kodeksu, uprawniającego komitet wyborczy, który zarejestrował listy kandydatów na posłów co najmniej w połowie okręgów wyborczych, do zgłoszenia dalszych list bez poparcia zgłoszenia podpisami wyborców (art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego). W uzasadnieniu wskazano, iż w tej kwestii ujawniła się rozbieżność w orzecznictwie Sądu Najwyższego przy okazji rozpoznawania protestów wyborczych dotyczących wyborów do Sejmu i Senatu RP w 2011 r., a konkretnie w związku z rozpatrywaniem protestów wyborczych związanych z niewydaniem przez Państwową Komisję Wyborczą Komitetowi Wyborczemu (...) zaświadczenia, o którym stanowi art. 210 § 3 Kodeksu wyborczego.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym wskazał, że przepis art. 82 § 1 Kodeksu wyborczego określa w pkt. 1 i 2 podstawy protestu wyborczego. Po pierwsze – protest może być wniesiony z powodu dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów oraz po drugie – z uwagi na naruszenie przepisów Kodeksu

¹ Ustawa z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym, Dz. U. z 2002 r. Nr 240, poz. 2052 ze zm.

² Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy, Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.

³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18 października 2012 r., III SW 4/12, OSNP 2013, nr 5–6, poz. 70.

dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mające wpływ na wynik wyborów. Językowa wykładnia art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego może prowadzić do wniosku, że chodzi w nim wyłącznie o przepisy odnoszące się do etapu wyborów zapoczątkowanego głosowaniem. Wątpliwości wyłaniają się jednak już na tle art. 243 § 2 Kodeksu wyborczego, w myśl którego Sąd Najwyższy pozostawia bez dalszego biegu protest dotyczący sprawy, co do której w Kodeksie przewiduje się możliwość wniesienia przed dniem głosowania skargi lub odwołania do sądu lub do Państwowej Komisji Wyborczej. *A contrario* z przepisu tego, odczytywanego w związku z art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego, wynika zatem, że jeżeli przepisy tego Kodeksu nie przewidują takiej możliwości, a sprawa dotyczy mającego wpływ na wynik wyborów naruszenia przed dniem głosowania przepisów Kodeksu związanych z głosowaniem – wyborca ma prawo do oprostowania tego naruszenia poprzez wniesienie protestu wyborczego przeciwko ważności wyborów. Wskazuje to, że ustawodawca przewidział możliwość naruszenia przepisów związanych z głosowaniem w sposób mogący mieć wpływ na wynik wyborów już na etapie postępowania poprzedzającym samą fazę głosowania i z tego względu w art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego posłużył się pojęciem przepisów dotyczących głosowania, które niewątpliwie jest określeniem pojęciowo szerszym niż przepisy dotyczące przebiegu głosowania.

Z przepisów normujących rejestrację list kandydatów wynika, że sprawa ta należy do kompetencji okręgowych komisji wyborczych bez względu na to, czy lista zostaje zgłoszona na zasadach ogólnych określonych w art. 210 § 1 Kodeksu wyborczego, czy też – po zarejestrowaniu list w odpowiedniej liczbie okręgów – po spełnieniu warunku z art. 210 § 2 tego Kodeksu. W obu przypadkach postanowienia okręgowych komisji wyborczych o odmowie rejestracji podlegają zaskarżeniu do Państwowej Komisji Wyborczej (art. 218 § 2 Kodeksu wyborczego). Na tej podstawie Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia 3 listopada 2011 r.: III SW 64/11, III SW 65/11, III SW 82/11, III SW 128/11 i III SW 131/11 uznał, że niemożność głosowania na kandydatów określonej listy wyborczej nie może stanowić podstawy protestu wyborczego w świetle art. 243 § 2 Kodeksu wyborczego. Rzecz jednak w tym, że podstawą zgłoszenia, a w konsekwencji zarejestrowania listy kandydatów na podstawie art. 210 § 2 Kodeksu wyborczego jest wydanie przez Państwową Komisję Wyborczą zaświadczenia, o którym stanowi art. 210 § 3 tego Kodeksu. Wydanie bądź odmowa

wydania tego zaświadczenia nie ma charakteru technicznego, ale stanowi istotny element procedury wyborczej, na co wskazuje stan faktyczny spraw, w których podważano legalność odmowy wydania zaświadczenia oraz prezentowane w tych sprawach przez Państwową Komisję Wyborczą stanowisko co do wykładni i stosowania art. 210 § 3 w związku z art. 210 § 2 Kodeksu wyborczego. Ponieważ przepisy tego Kodeksu nie przewidują żadnego środka prawnego na odmowę wydania zaświadczenia, przeto ta faza procedury wyborczej, mającej umożliwiać wyborcom głosowanie na określonych kandydatów, pozostawałaby poza jakąkolwiek kontrolą, a kwestia prawidłowości decyzji o odmowie wydania zaświadczenia uchylałaby się spod oceny Sądu Najwyższego co do jej wpływu na wynik wyborów (art. 101 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 242 § 2 Kodeksu wyborczego) i ich ważność (art. 101 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 244 § 1 Kodeksu wyborczego). Tymczasem niewątpliwie celem weryfikacji wyborów przez Sąd Najwyższy jest stwierdzenie, czy konkretny organ został wyłoniony zgodnie z prawem, a więc przewidzianą przez przepisy procedurą. Wydaje się, że najkorzystniejszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie przez ustawodawcę do przepisów Kodeksu wyborczego uregulowania umożliwiającego zaskarżenie do Sądu Najwyższego odmowy wydania przez Państwową Komisję Wyborczą zaświadczenia, o którym stanowi art. 210 § 3 Kodeksu wyborczego, analogicznie do rozwiązania przyjętego w art. 205 § 1 tego Kodeksu. Przy braku takiego przepisu, biorąc pod uwagę znaczenie, jakie ma odmowa wydania przedmiotowego zaświadczenia w procedurze wyborczej, możliwości skontrolowania prawidłowości uchwały Państwowej Komisji Wyborczej w tym zakresie poszukiwać należy w tych uregulowaniach Kodeksu wyborczego, które służą realizacji kontroli Sądu Najwyższego prawidłowości wyborów. Bardzo istotnym elementem w procedurze tej kontroli jest zagwarantowane konstytucyjnie prawo wyborcy zgłoszenia do Sądu Najwyższego protestu przeciwko ważności wyborów (art. 101 ust. 2 Konstytucji RP). Celem i przedmiotem protestu jest ważność wyborów, bo w myśl art. 101 ust. 2 Konstytucji RP jest on przeciwko tej ważności skierowany. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że termin „wybory” w pojęciu art. 101 Konstytucji RP powinien być rozumiany szeroko i obejmuje zarówno akt zbiorowej woli wyborców prowadzącej do wyłonienia Sejmu (Senatu) jako organu władzy ustawodawczej oraz posłów (senatorów) wyposażonych w określone kompetencje, jak również procedurę,

która wyrażenie tej woli umożliwi. Pojęcie ważności wyborów, przeciwko której może zostać wniesiony protest, rozumieć należy zatem jako odnoszące się do wszystkich elementów składających się na postępowanie wyborcze i decydujące o jego prawomocności, co powinno być uwzględnione przy wykładni art. 82 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego. Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zwrócił przede wszystkim uwagę, że z treści tego przepisu nie wynika, że przedmiotem protestu wyborczego może być jedynie naruszenie przepisów odnoszących się do przebiegu głosowania (oraz ustalenia wyników głosowania i wyborów), bo mowa w nim o przepisach dotyczących głosowania (ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów). Pojęcie „przepisy dotyczące głosowania” jest bez wątpienia szersze od pojęcia „przepisów odnoszących się do przebiegu głosowania”, wobec czego zakres przedmiotowego protestu nie można ograniczać jedynie do tych przepisów, które bezpośrednio określają czynności fazy głosowania. Z językowego punktu widzenia „dotyczyć” – to tyle co „odnosić się do czegoś” względnie „mieć z czymś związek”. Do przepisów „dotyczących głosowania” można zatem zaliczyć też przepisy rozdziału 3 Działu III ustawy regulujące „Zgłaszanie kandydatów na posłów”. Od prawidłowego zastosowania procedury zgłaszania kandydatów na posłów i przestrzegania jej wymogów zależy bowiem, a w każdym razie może zależeć, możliwość wybierania przez wyborców określonych kandydatów na posłów. W sprawach związanych z głosowaniem, a w szczególności dotyczących istotnych nieprawidłowości związanych ze zgłaszaniem kandydatów na posłów, które to nieprawidłowości miały wpływ na wynik wyborów, a w których to sprawach ustawa nie przewiduje możliwości wniesienia przed dniem głosowania skargi lub odwołania do sądu, powinna być więc dopuszczalna możliwość wnoszenia protestów wyborczych.

2. Rozstrzygnięcia w sprawach ze skargi na przewlekłość postępowania

Zgodnie z treścią art. 5 ust. 1 ustawy o skardze na przewlekłość postępowania⁴ skargę o stwierdzenie, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiła przewlekłość postępowania, wnosi się

⁴ Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądownym bez nieuzasadnionej zwłoki, Dz. U. z 2004 r. Nr 179, poz. 1843 ze zm. – dalej jako: ustawa.

w toku postępowania w sprawie. Wykładni tego przepisu dotyczy uchwała podjęta w dniu 28 marca 2013 r. w składzie powiększonym z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej, III SPZP 1/13⁵, zainicjowana wnioskiem Prokuratora Generalnego zawierającym pytanie prawne: „Czy sąd oceniając naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki powinien badać tok całego postępowania sądowego, czy też rozpatrując skargę strony w powyższym zakresie, może ograniczyć ocenę naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, tylko do etapu postępowania w którym strona złożyła skargę (...)”.

Sąd Najwyższy rozważając przedstawioną kwestię prawną odniósł się do art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (dalej jako: Konwencja), który stanowi, że każdy, czyje prawa i wolności zawarte w Konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego. Podniósł również, że w sprawie 30210/96 *Kudła przeciwko Polsce* Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (dalej jako: ETPCz) opowiedział się za koniecznością zapewnienia skutecznego środka odwoławczego w rozumieniu tego przepisu również w przypadku naruszenia zagwarantowanego przez art. 6 ust. 1 Konwencji prawa do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym w rozsądnym terminie. Stwierdzając naruszenie art. 13 Konwencji, ETPCz przesądził, że (w ww. sprawie) w polskim systemie prawnym brak jest skutecznego środka odwoławczego w odniesieniu do przewlekłości postępowania, gdyż dostępne w procedurze krajowej nie dają gwarancji zadośćuczynienia krzywdzie wyrządzonej przewlekłością ani gwarancji przyspieszenia postępowania. Trybunał pozostawił swobodę wyboru rodzaju środka odwoławczego, wymagając jednak jego skuteczności zarówno pod względem formalnoprawnym, jak i w praktyce jego stosowania, co oznacza, że musi on zapobiegać naruszeniu prawa do „rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie” lub trwaniu takiego naruszenia, albo zapewniać stosowne zadośćuczynienie w związku z zaszłym naruszeniem (por. decyzja ETPCz z dnia 11 czerwca 2002 r., *Bukowski przeciwko Polsce*, nr 38655/97). Sąd Najwyższy uwypuklił,

⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 marca 2013 r., III SPZP 1/13, OSNP 2013, nr 23–24, poz. 292.

że takie zadania na gruncie prawa krajowego ma do spełnienia ustawa o skardze na przewlekłość postępowania.

W większości dotychczasowych orzeczeń Sądu Najwyższego skarga na przewlekłość traktowana była jako doraźna interwencja przeciwdziałająca trwającej przewlekłości postępowania, jako środek zapewniający szybką reakcję na trwającą zwłokę w czynnościach sądu i służący dyscyplinowaniu czynności podejmowanych na danym etapie toczącego się jeszcze postępowania w określonej sprawie. Konsekwencją takiej interpretacji przepisów ustawy było stwierdzenie, że postępowanie ze skargi powinno koncentrować się na aktualnym etapie postępowania w sprawie, wobec czego za spóźnione uznawano zarzuty dotyczące poprzedniego (zamkniętego) jego etapu, gdyż nie pozwalały one osiągnąć zakładanego przez ustawodawcę celu. Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zważył jednak, że w sprawie *Majewski przeciwko Polsce* (wyrok z 11 października 2005 r., nr 52690/99) ETPCz negatywnie ocenił rozpoznanie skargi na przewlekłość postępowania w sposób zgodny z tą linią orzeczniczą, tj. z uwzględnieniem jedynie zachowania sądu niższej instancji na toczącym się w chwili wniesienia skargi etapie postępowania. ETPCz podkreślił, że przedmiotem oceny sądu rozpoznającego skargę był jedynie okres postępowania od chwili ponownego skierowania sprawy do sądu pierwszej instancji, co jest niezgodne ze standardami wynikającymi z orzecznictwa Trybunału, który rozpoznając zasadność zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, uwzględnia cały okres trwania postępowania, od chwili jego rozpoczęcia do chwili wydania prawomocnego orzeczenia i obejmuje postępowanie przed sądami wszystkich instancji. Ocena naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji nie ogranicza się bowiem, według ETPCz, do konkretnego etapu postępowania, w szczególności postępowania przed sądem danej instancji, ponieważ o tym, czy prawo strony nie zostało naruszone decyduje łączny czas trwania postępowania, nawet jeśli poszczególnym jego etapom nie można przypisać cech przewlekłości (*Beller przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 1 lutego 2005 r., nr 51837/99). Skoro zatem ETPCz oceniając naruszenie art. 6 Konwencji bierze pod uwagę zachowanie sądów na wszystkich etapach postępowania, to regulowana ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. skarga na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, interpretowana jako środek przeciwdziałający przewlekłości tylko w aktualnej fazie postępowania, czyli z pominięciem jego

wcześniejszych (zamkniętych) etapów, nie spełnia roli rzeczywiście skutecznego środka odwoławczego w rozumieniu art. 13 Konwencji, albowiem stwarza barierę dla pełnego zrekompensowania zwłaszcza krzywd niematerialnych związanych z przewlekłością postępowania.

Skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego zważył także, że skarga na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki ma służyć urzeczywistnieniu prawa do sądu, które swe źródło znajduje przede wszystkim w art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowiącym, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. W ocenie Sądu Najwyższego w składzie powiększonym, w tym kontekście uznanie, że skarga na przewlekłość może dotyczyć tylko aktualnie toczącego się etapu postępowania oznacza faktycznie zagwarantowanie stronie prawa do zakończenia tylko jego fazy, a nie do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, czyli definitywnego jej rozstrzygnięcia przez sąd.

Z tych względów podjęto w uchwale rozstrzygnięcie, iż w postępowaniu ze skargi na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki ocenie pod kątem przewlekłości podlegają zarzuty skarżącego odnoszące się do przebiegu postępowania, od jego wszczęcia do prawomocnego zakończenia, niezależnie od tego, na jakim etapie tego postępowania skarga została wniesiona (art. 5 ust. 1 ustawy o skardze na przewlekłość postępowania).

Podjmując uchwałę tej treści Sąd Najwyższy poczynił jednak pewne uwagi wyjaśniające. Zaznaczył bowiem, że postępowanie w sprawie sądowej kończy się z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia sądu drugiej instancji, co oznacza, że Sąd Najwyższy nie jest „dalszą instancją”, gdyż pozostaje poza strukturą sądownictwa powszechnego. Postępowanie kasacyjne przed Sądem Najwyższym nie jest więc kontynuacją wcześniejszych postępowań i dotyczy nowej sprawy wszczętej przez wniesienie skargi kasacyjnej w sprawie cywilnej albo kasacji w sprawie karnej, które to nadzwyczajne środki zaskarżenia przysługują od prawomocnych orzeczeń sądu drugiej instancji. Oznacza to, że w pojęciu toku postępowania od czasu jego wszczęcia do prawomocnego zakończenia nie mieści się postępowanie przed Sądem Najwyższym, choćby jego wynikiem było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do

ponownego rozpoznania. Postępowanie w sprawie cywilnej wszczętej skargą kasacyjną albo w sprawie karnej wszczętej kasacją jest nowym postępowaniem w sprawie w rozumieniu art. 5 ust. 1 ustawy o skardze na przewlekłość postępowania, a zarzuty odnośnie do przebiegu tego postępowania wnoszone w jego toku podlegają rozpoznaniu wyłącznie przez Sąd Najwyższy stosownie do treści art. 4 ust. 2 tej ustawy, zgodnie z którym jeżeli skarga dotyczy przewlekłości postępowania przed Sądem Najwyższym, właściwy do jej rozpoznania jest Sąd Najwyższy.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym wskazał również, że sąd rozpoznający skargę nie ma z urzędu obowiązku badania sprawności postępowania w sprawie od jego wszczęcia do prawomocnego zakończenia tylko dlatego, że strona krytycznie ocenia jego przebieg. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 2 pkt 2 ustawy, skarga powinna zawierać między innymi przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie, co oznacza wskazanie czasu trwania postępowania świadczącego o wystąpieniu przewlekłości, jak również konkretnych czynności procesowych, których sąd nie podjął lub dokonał wadliwie, powodując w ten sposób nieuzasadnioną zwłokę w postępowaniu. Powinnością sądu rozpoznającego skargę na przewlekłość postępowania jest odniesienie się do okoliczności wskazywanych w skardze jako uzasadniające żądanie strony. Konieczność dokonania oceny terminowości czynności podejmowanych zarówno na obecnym, jak i poprzednich etapach postępowania, występuje zatem tylko wówczas, gdy skarżący wskaże konkretne zarzuty odnoszące się do tych faz postępowania.

Istotne wskazówki wykładnicze odnośnie do regulacji określających kognicję sądu orzekającego w sprawie zainicjowanej skargą na przewlekłość postępowania wyrażono w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2008 r., III SPZP 2/07⁶, podjętej na wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich. Zgodnie z zaprezentowanym w niej stanowiskiem, zasadność wyroku sądu drugiej instancji uchylającego zaskarżony wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania z powodu nieważności (art. 386 § 2 k.p.c.) lub z powodu nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy, albo dlatego, że wydanie wyroku wymaga

⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 lutego 2008 r., III SPZP 2/07, OSNP 2009, nr 5–6, poz. 85.

przeprowadzenia postępowania w całości (art. 386 § 4 k.p.c.) nie podlega ocenie na podstawie art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki⁷. W uzasadnieniu tego stanowiska wywiedziono w szczególności, że ustawodawca wprowadził do polskiego systemu prawnego skargę na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, aby przeciwdziałać (ograniczać, likwidować) opieszałość sądu, przed którym sprawa zawisała, przez wymuszenie należytej sprawności postępowania i nadanie sprawie odpowiedniego biegu. W ramach przyjętego modelu, postępowanie ze skargi na przewlekłość postępowania zostało uregulowane jako postępowanie incydentalne toczące się w obrębie postępowania co do istoty sprawy. Postępowanie skargowe jest więc postępowaniem wpadkowym, rządzącym się regułami (przepisami) postępowania zażaleniowego. W związku z powyższym należy zauważyć, że z pozycji zdarzeń procesowych na poziomie zażalenia nie można wyprowadzać kompetencji (właściwości) do weryfikacji (oceny) wyroku właściwego sądu drugiej instancji. W tym kontekście warto też przypomnieć okoliczność, że uwzględnienie skargi wprawdzie może być połączone z wydaniem sądowi rozpoznającemu sprawę wiążących zaleceń, ale nie mogą one „wkraść w sferę niezawisłości sądu”. Zdaniem Sądu Najwyższego, pogląd o dopuszczalności badania zasadności wyroku kasatoryjnego nie wynika z bezpośredniego (literalnego) brzmienia któregokolwiek z przepisów ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r.

Z analizy językowej oraz systemowej art. 1 ust. 1, art. 2 ust. 1 i art. 2 ust. 2 tej ustawy wcale nie wynika, że w obrębie objętych skargą: działań sądu, uchyleń rozpoznania sprawy i czynności podjętych w celu wydania rozstrzygnięcia co do istoty sprawy, mogą się znaleźć wyroki sądu drugiej instancji uwzględniające apelację i kończące postępowanie apelacyjne. Wprowadzony ustawowo mechanizm „wymuszenia” rozpoznania przez sąd sprawy w rozsądnym terminie dotyczy przewlekłości postępowania, które wystąpiło w jego toku (art. 5 ust. 1). Osiągnięcie „sprawnościowego” celu skargi następuje, gdy zaskarżona opieszałość zostanie usunięta. W odniesieniu do postępowania apelacyjnego sytuacja taka nastąpi, gdy ten

⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75 ze zm.

wyodrębniony procesowo etap postępowania przed właściwym sądem drugiej instancji zakończy się wyrokiem kończącym to postępowanie.

Granice skargi, za którą nie ma już jej przedmiotu, stanowi wydanie merytorycznego orzeczenia przez sąd drugiej instancji. Gdyby miało być inaczej, to ustawodawca musiałby wyraźnie wprowadzić taką szczególną kompetencję sądu rozpoznającego skargę. Tymczasem treść obowiązujących przepisów ustawowych jest całkowicie odmienna. W art. 12 ust. 3 ustawy znalazło się jednoznaczne potwierdzenie systemowej (modelowej) konstrukcji właściwości sądu rozpoznającego skargę jako sądu działającego w danej sprawie tylko incydentalnie i tylko po to, ażeby „wymusić” podjęcie merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie. Z tego punktu widzenia jest niezwykle znamienne zastrzeżenie zawarte w art. 13 ust. 3 ustawy, że zalecenia sądu rozpoznającego skargę „nie mogą wkraczać w zakres oceny faktycznej i prawnej sprawy”. Kontrola zasadności wyroku kasatoryjnego nie mogłaby się obyć bez takiego „wkroczenia”.

Nie przekonuje argument, że nieobjęcie kontrolą zasadności wyroków kasatoryjnych oznaczałoby, że nie istnieje skuteczny środek zwalczania naruszenia prawa do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Takie spostrzeżenie byłoby uprawnione, gdyby skarga na opieszałość sądu była jedynym w polskim porządku prawnym środkiem zwalczania naruszenia prawa do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Tymczasem skarga przewidziana ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. ma charakter wstępny i stanowi doraźną ingerencję przeciwdziałającą bieżącej (trwającej) przewlekłości postępowania. Jej funkcją jest przede wszystkim wymuszenie nadania sprawie odpowiedniego, sprawnego biegu procesowego. Służy temu zarówno samo stwierdzenie wystąpienia przewlekłości postępowania (art. 12 ust. 2 ustawy), jak również możliwość zalecenia podjęcia przez sąd rozpoznający sprawę, co do istoty odpowiednich czynności w wyznaczonym terminie (art. 2 ust. 3 ustawy).

Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że założeniem projektodawcy było uzyskanie ograniczonych celów usunięcia opieszałości w toku postępowania w sprawie, co nie pozbawia, ani nie ogranicza, ochrony prawa do sądu sprawnego, gdyż „jest niewątpliwe, że podstawą prawną odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za szkodę powstałą przez naruszenie obowiązku rozpoznania przez sąd sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki jest przepis art. 417 k.c.”. Powyższe założenia zostały jednoznacznie wyrażone w treści art. 15

i 16 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r., z których pośrednio wynika, że skarga nie jest uniwersalnym środkiem ochrony przed przewlekłością postępowania, ale raczej jest pewnym procesowym sposobem oddziaływania na sprawność postępowania w jego toku z pozycji zażaleniewego postępowania wpadkowego; natomiast poza tą skargą strona korzysta z ochrony odszkodowawczej.

Rozważając kwestię relacji ograniczonej ochrony objętej ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie wykładni art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zapewniającej – podobnie co do zasady jak art. 45 ust. 1 Konstytucji RP – prawo do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym w rozsądnym terminie, Sąd Najwyższy zaznaczył, że prawo do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie (bez zbędnej zwłoki) zapewniają stronie środki znane ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r. oraz możliwość dochodzenia naprawienia szkody wynikłej z przewlekłości na podstawie art. 417 k.c. W każdym razie dla efektywności tej ochrony nie jest konieczna kontrola zgodności z prawem wyroku uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania w toku postępowania wywołanego skargą na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki. Należy jednakże zwrócić uwagę na to, że z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, iż biorąc pod uwagę łącznie długi czas trwania postępowania, może dojść do przewlekłości także ze względu na wielokrotne wydawanie orzeczeń kasatoryjnych, co wskazuje na istotne mankamenty funkcjonowania systemu sądownictwa. Ocena taka może stanowić przesłankę rozstrzygnięcia o zasadności skargi na przewlekłość postępowania bez weryfikacyjnej oceny, co do zgodności z prawem orzeczeń kasatoryjnych.

Wszystkie łącznie przedstawione wyżej uwagi prowadzą do konkluzji, że regulacja zawarta w art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. nie jest podstawą do przeprowadzenia oceny zgodności z prawem kasatoryjnego wyroku sądu drugiej instancji.

3. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy po rozwiązaniu układu zbiorowego pracy

Doniosłej problematyki obejmującej konsultację z organizacją związkową zamiaru wypowiedzenia warunków pracy i płacy w następstwie rozwiązania zbiorowego układu pracy dotyczy rozstrzygnięcie wydane w sprawie III PZP 1/08⁸, które było przedmiotem analizy przedstawicieli doktryny prawniczej⁹. Według Sądu Najwyższego przepis art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p. nie wyłącza wymagania zasadności wypowiedzenia warunków pracy i płacy (art. 45 § 1 w związku z art. 42 § 1 k.p.) oraz konsultacji zamiaru tego wypowiedzenia z reprezentującą pracownika zakładową organizacją związkową (art. 38 k.p.), jeżeli rozwiązany układ zbiorowy pracy nie został zastąpiony nowym układem zbiorowym pracy ani regulaminem wynagradzania. W uzasadnieniu tego poglądu wywiedziono, że przepisy prawa pracy – poza wymogiem zasadności wypowiedzenia – nie zawierają regulacji chroniących w wystarczającym stopniu stosunki pracy przed arbitralnymi decyzjami pracodawcy co do ich treści po utracie mocy obowiązującej układu zbiorowego pracy, który nie został zastąpiony nowym układem zbiorowym pracy ani regulaminem wynagradzania. Wyłączenie stosowania w takiej sytuacji przepisów dotyczących powszechnej ochrony stosunków pracy wymagałoby więc jednoznacznego uregulowania, którego w aktualnym stanie prawnym brakuje, bo takiego wniosku nie tylko że nie da się wyprowadzić wprost z treści art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p., ale i stwierdzić można, że takiego wyłączenia przepis ten nie dotyczy, jeśli wziąć pod uwagę przebieg prac legislacyjnych nad jego kształtem. Pominięcie wymagania zasadności wypowiedzeń zmieniających w sytuacji, gdy układ zbiorowy traci moc obowiązującą i nie zastępuje go nowy układ zbiorowy ani regulamin wynagradzania, prowadziłoby do niemożności uwzględniania słuszych interesów pracowników, a pośrednio także do stworzenia pracodawcy uprzywilejowanej pozycji w rokowaniach ze związkami zawodowymi w przedmiocie zawarcia nowego układu zbiorowego pracy. W takiej sytuacji za przyjęciem tezy, że unormowanie wynikające z art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p. wyłącza również powszechną ochronę pracowników

⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 15 października 2008 r., III PZP 1/08, OSNP 2009, nr 9–10, poz. 113.

⁹ Zob. T. Kozieł, *Obowiązek konsultacji wypowiedzenia warunków pracy i płacy z organizacją związkową w przypadku rozwiązania zbiorowego układu pracy. Glosa do uchwały z dnia 15 października 2008 r., III PZP 1/08*, PiP 2012, nr 1, s. 131–136.

przed wypowiedzeniem warunków pracy i płacy nie mogą przemawiać wyłącznie względy wiążące się z uproszczeniem procedury dostosowania treści stosunków pracy do nowego stanu prawnego. Choć bowiem przy wprowadzaniu nowej regulacji układowej mógłby to być ważki argument przemawiający na korzyść takiego stanowiska, to pojęcie: „przepisy ograniczające dopuszczalność wypowiedzania” nie może być interpretowane tylko na użytek takiej sytuacji. Niezbędne jest bowiem, aby przepis art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p. miał takie samo znaczenie prawne we wszystkich przypadkach, w których znajduje wprost zastosowanie z mocy bezpośrednich lub pośrednich odesłań, a zatem również wtedy, gdy wypowiedzenie zmieniające dokonywane jest po utracie mocy obowiązującej układu zbiorowego pracy, który nie został zastąpiony nowym układem ani regulaminem wynagradzania, w których to sytuacjach uwzględnienie jedynie interesu pracodawcy w postaci ułatwień przy kształtowaniu treści indywidualnych stosunków pracy nie może być wystarczającym argumentem przemawiającym za wyłączeniem wymogu zasadności tej czynności, bo pomija słuszne interesy pracowników, odejmując im możliwość poddania wypowiedzenia jakiegokolwiek kontroli i to niezależnie od tego, jakie warunki są im proponowane. Z tych przyczyn wypowiedzenie pracownikowi warunków pracy i płacy wywołane rozwiązaniem układu zbiorowego pracy, który nie został zastąpiony nowym układem zbiorowym ani regulaminem wynagradzania, musi być przez pracodawcę uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 w związku z art. 42 § 1 k.p. i poprzedzone konsultacją zamiaru dokonania takiej czynności z reprezentującą pracownika zakładową organizacją związkową (art. 38 k.p.), albowiem art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p. nie może być rozumiany jako wyłączający takie wymagania wobec czynności pracodawcy w postaci wypowiedzenia zmieniającego.

4. Realizacja roszczeń pracowniczych z tytułu nierównego traktowania w zatrudnieniu

Istotne wskazówki interpretacyjne w zakresie dotyczącym wykładni przepisów prawa pracy określających tryb realizacji roszczeń pracowniczych w przypadkach obejmujących dyskryminację dostarcza uchwała powiększonego składu Sądu Najwyższego wydana w sprawie III PZP 3/16¹⁰. Wynika z nich, że wniesienie przez pracownika

¹⁰ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 września 2016 r., III PZP 3/16, OSNP 2017, nr 3, poz. 27.

odwołania od wypowiedzenia (wystąpienie z roszczeniami z tytułu naruszającego prawo wypowiedzenia umowy o pracę na podstawie art. 45 § 1 k.p.) nie jest warunkiem zasądzenia na jego rzecz odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. z tytułu dyskryminującej przyczyny wypowiedzenia lub dyskryminującej przyczyny wyboru pracownika do zwolnienia z pracy¹¹. Zdaniem Sądu Najwyższego ustawodawca nie wprowadził wymagania co do konieczności zastosowania dodatkowego trybu odwoławczego dla dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z art. 18^{3d} k.p., ani nie ustanowił w tym zakresie żadnego terminu zawitego. Nie odesłał też do przepisów dotyczących odwołań od wypowiedzenia umowy o pracę lub rozwiązania umowy bez wypowiedzenia i związanych z tym terminów z art. 264 § 1 i 2 k.p. Jeśli zatem przyjąć, że pracownika zwolnionego z pracy z naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu obowiązuje stosunkowo krótki termin do podjęcia decyzji o wystąpieniu na drogę sądową z roszczeniami z art. 45 § 1 lub 56 § 1 k.p., którego zachowanie warunkuje dopuszczalność zgłoszenia roszczenia o odszkodowanie z art. 18^{3d} k.p., to trzeba zauważyć, że ww. terminy nie spełniają wymogu skuteczności prawa unijnego z uwagi na ich wymiar¹² oraz określenie zdarzenia rozpoczynającego bieg terminów (doręczenie pracownikowi pisemnego oświadczenia woli pracodawcy o rozwiązaniu umowy o pracę).

Nawet przy bardzo liberalnym podejściu do problematyki przywracania terminów z art. 264 k.p. trudno byłoby o takie przywrócenie w razie uchybienia sięgającego prawie trzech lat, a taki jest termin przedawnienia roszczeń pracowniczych z art. 291 § 1 k.p., również roszczeń odszkodowawczych z tytułu dyskryminacji. Warto podkreślić, że w przypadku roszczeń odszkodowawczych z art. 18^{3d} k.p. nie zachodzą przyczyny, dla jakich ustanowiono krótkie terminy dochodzenia roszczeń o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenie do pracy. Uwzględnienie powództwa

¹¹ Przedmiotowa uchwała była przedmiotem zainteresowania przedstawicieli nauki prawa. W tym względzie zob. G. Wolak, *Roszczenie o odszkodowanie z art. 18^{3d} k.p. z tytułu dyskryminacyjnej przyczyny wypowiedzenia a dochodzenie roszczeń z art. 45 § 1 k.p.* *Głosa do uchwały SN z dnia 28 września 2016 r.*, III PZP 3/16, PiZS 2017, nr 1, s. 33–39; M. Tomaszewska, *Głosa do uchwały SN z dnia 28 września 2016 r.*, III PZP 3/16, OSP 2017, nr 7–8, poz. 67; H. Szewczyk, *Głosa do uchwały SN z dnia 28 września 2016 r.*, III PZP 3/16, OSP 2018, nr 1, poz. 6.

¹² Zgodnie z ówczesnie obowiązującym stanem prawnym termin przewidziany na złożenie odwołania od wypowiedzenia umowy o pracę (wypowiedzenia zmieniającego) wynosił 7 dni, a w przypadku rozwiązania bez wypowiedzenia – 14 dni, licząc od daty doręczenia pracownikowi pisma pracodawcy zawierającego stosowne oświadczenie.

odszkodowawczego za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu przy rozwiązaniu umowy o pracę nie może wszak doprowadzić do restytucji stosunku pracy z ominięciem procedury odwoławczej z art. 44 k.p. i wspomnianych terminów z art. 264 k.p. Terminy te nie pozwalają zaś pracownikowi na rozsądne rozważenie, czy był dyskryminowany przy podejmowaniu przez pracodawcę decyzji o zwolnieniu z pracy. Może się zdarzyć, że rozpoczną one bieg zanim pracownik powźmie wiadomości o tym, że rozwiązanie umowy o pracę było podyktowane niedozwolonymi kryteriami. Powyższe konkluzje prowadzą zatem do wniosku, że wniesienie przez pracownika odwołania od wypowiedzenia (wystąpienie z roszczeniami z tytułu naruszającego prawo wypowiedzenia umowy o pracę na podstawie art. 45 § 1 k.p.) nie jest warunkiem koniecznym dla zasądzenia na jego rzecz odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. z tytułu dyskryminującej przyczyny wypowiedzenia lub dyskryminującej przyczyny wyboru pracownika do zwolnienia z pracy.

Problematyki związanej z dyskryminacją w zatrudnieniu dotyczyła także uchwała powiększonego składu Sądu Najwyższego w sprawie **II PZP 13/08**¹³, w której wyrażono niezwykle doniosły pogląd odnośnie do tego, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę (art. 45 § 1 k.p.). W uzasadnieniu tego stanowiska Sąd Najwyższy wywiódł, że wypowiedzenie umowy o pracę pracownikowi, który nabył prawo do świadczeń emerytalnych, tylko z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury, nie stanowi uzasadnionej przyczyny wypowiedzenia, już choćby z tego względu, że nie pozostaje ona w żadnym związku z pracą wykonywaną przez pracownika, ani z sytuacją ekonomiczną pracodawcy, ani z żadnym innym zdarzeniem lub zdarzeniami, które wskazywałyby na nieprzydatność pracownika lub istnienie interesu pracodawcy w rozwiązaniu stosunku pracy. Osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie uzasadnia wypowiedzenia stosunku pracy, ponieważ zdarzenia te nie wiążą się bezpośrednio z pracą – w szczególności ani nie przesądzają o nieprzydatności pracownika do wykonywania dotychczasowych obowiązków pracowniczych, ani nie dowodzą istnienia, związanego

¹³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 stycznia 2009 r., II PZP 13/08, OSNP 2009, nr 19–20, poz. 248; OSP 2010, nr 3, poz. 24, z głosem A. Wypych-Żywickiej.

z racjonalizacją zatrudnienia, interesu pracodawcy w rozwiązaniu stosunku pracy. Uzasadnienie wypowiedzenia stosunku pracy pracownikowi w wieku emerytalnym, posiadającemu prawo do emerytury, musi się odwoływać do obiektywnych, indywidualnie skonkretyzowanych, przyczyn leżących po stronie pracownika lub pracodawcy związanych z wykonywaniem pracy, takich jak np. niewłaściwe wykonywanie obowiązków pracowniczych, obniżenie wydajności, długotrwałe nieobecności w pracy spowodowane chorobami, brak zdolności dostosowania się pracownika do procesów modernizacyjnych, ograniczenie zakresu działalności zakładu pracy, zmiana profilu działalności produkcyjnej lub usługowej wymuszająca zatrudnienie pracowników o innych kwalifikacjach, itp. Powszechne prawo pracy (Kodeks pracy) nie przewiduje wyraźnie, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury stanowi uzasadnioną przyczynę rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem. Można z tego faktu wyprowadzać – jako zasadę – zachowanie przez pracownika, spełniającego warunki do nabycia emerytury, prawa do pracy, które nie powinno być ograniczane przez dopuszczalność wypowiedzenia stosunku pracy tylko z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego lub nabycia prawa do świadczeń emerytalnych. Zasada ta znajduje potwierdzenie w przepisach prawa, które wyjątkowo upoważniają pracodawców do wypowiedzenia stosunku pracy w razie osiągnięcia przez pracownika wieku emerytalnego lub nabycia prawa do emerytury (np. art. 13 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych i art. 93 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli). Przepisy te byłyby zbędne, gdyby nie obowiązywała wspomniana zasada, zgodnie z którą osiągnięcie wieku emerytalnego lub nabycie prawa do świadczenia emerytalnego nie stanowi samo przez się uzasadnionej przyczyny wypowiedzenia pracownikowi stosunku pracy (wszystkie przytoczone wyjątki dotyczą przy tym zatrudnienia w sektorze publicznym).

Osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie uzasadnia samoistnie wypowiedzenia umowy o pracę, ale co najwyżej – z uwzględnieniem wszystkich okoliczności dotyczących indywidualnego stosunku pracy – może stanowić usprawiedliwione kryterium wyboru pracownika do zwolnienia uzasadnionego sytuacją ekonomiczną pracodawcy. Przy ocenie zasadności wypowiedzenia umowy o pracę powinny być uwzględniane wyłącznie przyczyny

dotyczące pracownika lub pracodawcy, z wyłączeniem odwołania się do przesłanki osiągnięcia wieku emerytalnego i uzyskania prawa do emerytury jako zdarzenia niezwiązanego z pracą. Osiągnięcie wieku emerytalnego i uzyskanie prawa do emerytury wraz z osiągnięciem tego wieku jest stanem rzeczy (faktycznym i prawnym) mającym znaczenie dla relacji między pracownikiem jako ubezpieczonym a organem rentowym jako emanacją systemu ubezpieczeń społecznych, nie jest natomiast prawnie doniosłe dla relacji między pracownikiem i pracodawcą. Pracownik może skorzystać z przysługujących mu uprawnień emerytalnych i przejść na emeryturę – ale nie musi z nich korzystać, jeżeli czuje się w pełni sił i jest nadal zdolny intelektualnie, psychicznie i fizycznie do wykonywania pracy. Taki punkt widzenia jest uzasadniony koniecznością zachęcania pracowników do jak najdłuższego pozostawania w zatrudnieniu, nawet po przekroczeniu granicy wieku uprawniającej do świadczeń emerytalnych, jeżeli tylko mogą i chcą nadal pracować. Przyjęcie założenia, że osiągnięcie wieku emerytalnego (nawet łącznie z uzyskaniem prawa do emerytury) może stanowić samodzielną uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę, prowadziłyby do tego, że w procesie o uznanie wypowiedzenia za nieuzasadnione sąd pracy nie dokonywałby już ustaleń faktycznych i ocen co do innych istotnych okoliczności związanych ze sposobem realizacji przez pracownika jego obowiązków pracowniczych, okoliczności o charakterze indywidualnym, związanych z osobą konkretnego pracownika oraz konkretnym stosunkiem pracy. Z unormowania przewidzianego w art. 39 k.p. nie można wyciągać daleko idących wniosków (*a contrario*). Utrata przez pracownika, z chwilą osiągnięcia wieku emerytalnego i uzyskania uprawnień emerytalnych, prawa do przewidzianej w art. 39 k.p. szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem umowy o pracę wcale nie oznacza, że wypowiedzenie może być uzasadnione tylko tą przyczyną. Oznacza jedynie, że pracownik przestaje być chroniony przed wypowiedzeniem z innych przyczyn, które w wieku przedemerytalnym nie mogły, a po osiągnięciu wieku emerytalnego już mogą, uzasadniać wypowiedzenie stosunku pracy. Uchylenie tej ochrony po osiągnięciu przez pracownika wieku emerytalnego i nabyciu prawa do emerytury nie jest równoznaczne ani z koniecznością rozwiązania z nim stosunku pracy, ani tego rozwiązania nie uzasadnia. Inaczej mówiąc, uchylenie ochrony wynikającej z art. 39 k.p. nie ma istotnego znaczenia przy dokonywaniu wykładni innych przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę – w tym

art. 45 k.p. – i przy ocenie, czy nabycie prawa do emerytury uzasadnia wypowiedzenie umowy o pracę. W podsumowaniu należy zatem stwierdzić, że: 1) wypowiedzenie pracownicy–kobiecie umowy o pracę tylko z tego powodu, że osiągnęła wiek emerytalny i nabyła uprawnienia emerytalne, jeżeli wiek emerytalny jest niższy dla kobiet niż dla mężczyzn, stanowi pośrednią dyskryminację ze względu na płeć (art. 11³ k.p.); 2) wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na wiek (art. 11³ k.p.) oraz 3) wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury jest nieuzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p.

5. Wynagrodzenie za czas pełnienia dyżuru medycznego

Ważne stanowisko odnośnie do problematyki obejmującej ustalenie wysokości wynagrodzenia za pracę osoby wykonującej zawód medyczny – na przykładzie lekarza – wyraził Sąd Najwyższy w uchwale składu powiększonego z dnia 6 listopada 2014 r., I PZP 2/14¹⁴. Zgodnie z jej treścią, za pracę w ramach pełnienia dyżuru medycznego dopełniającego czas pracy lekarza do obowiązującej go przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy (art. 95 ust. 4 w związku z art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej) przysługuje jedynie dodatek w wysokości określonej przez odpowiednio stosowane przepisy art. 151¹ § 1³ k.p. (art. 95 ust. 5 tej ustawy). U podstaw takiego zapatrywania legło założenie, zgodnie z którym planowanie pracy w ramach dyżuru medycznego jest związane z przeciętną tygodniową normą czasu pracy, a nie z normą dobową. Konsekwencją takiego stanu rzeczy musi być stwierdzenie, że również rozliczanie czasu pracy w ramach pełnienia dyżuru medycznego musi odnosić się do przeciętnej tygodniowej normy czasu, a nie do normy dobowej, co należy uwzględnić przy odpowiednim stosowaniu – do obliczania wynagrodzenia za czas pełnienia dyżuru medycznego – unormowania zawartego w art. 151¹ § 1–3 k.p. Inaczej rzecz ujmując, czas pracy w ramach pełnienia dyżuru medycznego w obowiązującym okresie rozliczeniowym dla obliczenia należnego wynagrodzenia

¹⁴ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 listopada 2014 r., I PZP 2/14, OSNP 2015, nr 4, poz. 46.

powinien być zestawiony z obowiązującą pracownika przeciętną tygodniową normą czasu pracy, przy wyróżnieniu tych godzin dyżuru, które jedynie dopełniają czas pracy do tej przeciętnej tygodniowej normy, albowiem sposób ich wynagradzania jest inny niż tych godzin dyżuru medycznego, które przekraczają przeciętną tygodniową normę czasu pracy.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na istotną okoliczność, że wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych składa się z dwóch elementów: po pierwsze – z normalnego wynagrodzenia za pracę a po drugie – z dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych (art. 151¹ § 1 k.p.). Za każdą godzinę pracy nadliczbowej pracownikowi należy więc wypłacić przede wszystkim jego normalną stawkę godzinową, stanowiącą dopłatę z tytułu świadczenia pracy w wymiarze wyższym niż pierwotnie ustalony. W tym zakresie wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych jest więc ekwiwalentem za pracę wykonywaną poza obowiązującą pracownika normą czasu pracy. Takie normalne wynagrodzenie wraz z dodatkiem przysługuje lekarzowi za każdą godzinę dyżuru medycznego przekraczającego obowiązującą go przeciętną tygodniową normę czasu pracy. Nie ma jednak podstaw do stwierdzenia, że identycznie powinno być obliczane wynagrodzenie za pracę w ramach dyżuru medycznego dopełniającego czas pracy do obowiązującej pracownika przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy. Normy czasu pracy rozumiane są jako normy nakładu pracy pracownika, któremu odpowiada umówione wynagrodzenie za pracę. Podobnie rzecz się ma z wynagrodzeniem lekarza przewidzianym umową o pracę. Odpowiada ono nakładowi pracy lekarza w obowiązujących go normach czasu pracy. Za część dyżuru medycznego jedynie uzupełniającą obowiązującą lekarza przeciętną tygodniową normę czasu pracy otrzymuje on zatem normalne wynagrodzenie w stawce określonej umową. Skoro zatem ta część dyżuru medycznego jest już wynagrodzona ekwiwalentnym do rozmiaru wykonywanej pracy świadczeniem w postaci normalnego wynagrodzenia, to odpowiednie stosowanie przepisów art. 151¹ § 1–3 k.p. nie może oznaczać konieczności „podwojenia” tego normalnego wynagrodzenia, lecz jedynie obowiązek wypłacania za godziny dyżuru dopełniające czas pracy lekarza do obowiązującej go przeciętnej normy tygodniowej dodatków, przy odpowiednim stosowaniu do ich obliczania art. 151¹ § 1–3 k.p. Uogólniając poczynione w tej sprawie uwagi analityczne, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym doszedł

do przekonania, że w świetle przepisów regulujących czas pracy pracowników medycznych nie znajduje uzasadnienia pogląd, że wyznaczenie dyżurów medycznych może doprowadzić do sytuacji wyłączenia możliwości „wykonywania pracy w pełnym wymiarze normalnego czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym”. Dopuszczalne jest bowiem dopełnienie dyżurem medycznym czasu pracy lekarza do obowiązującej go przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy. W tym ujęciu nie występuje zatem problem nabycia prawa do wynagrodzenia „za czas nieprzepracowany w nominalnym czasie pracy”, lecz jedynie kwestia sposobu wynagradzania za pracę w ramach pełnienia dyżuru medycznego dopełniającego czas pracy lekarza do obowiązującej go przeciętnej tygodniowej normy czasu pracy. Za tę część dyżuru medycznego pracownikowi przysługują jedynie dodatki, których wysokość powinna zostać obliczona przy odpowiednim stosowaniu dyrektyw przewidzianych w art. 151¹ § 1–3 k.p.

6. Pełnomocnik organu rentowego

Kolejna, niezwykle znacząca dla kwestii proceduralnych uchwała składu powiększonego z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej, z dnia 13 października 2011 r., II UZP 6/11¹⁵, dotyczyła problematyki kręgu osób uprawnionych do bycia pełnomocnikiem procesowym organu rentowego resortu spraw wewnętrznych i administracji. W sprawie chodziło o przesądzenie, czy pełnomocnikiem takim może być pracownik Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, który nie legitymuje się statusem radcy prawnego.

Odnosząc się do tej kwestii Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów zważył, że Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA w sprawach z zakresu zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy działa samodzielnie, wydając na podstawie ustawowego upoważnienia deklaratoryjne decyzje dotyczące prawa do zaopatrzenia emerytalnego (ustalania tego prawa) oraz wysokości i wypłaty świadczeń pieniężnych z tytułu tego zaopatrzenia. Nie wykonuje on czynności prawnych (także procesowych) za Skarb Państwa, ale we własnym imieniu, jako wyodrębniony podmiot, wyposażony

¹⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN – zasada prawna – z dnia 13 października 2011 r., II UZP 6/11, OSNP 2012, nr 5–6, poz. 69.

przez ustawę w jasno zdefiniowane kompetencje. Jego zdolność sądowa i procesowa jako organu rentowego wynika z przepisów art. 460 i 476 § 4 pkt 3 k.p.c. i nie jest pochodną (nie ma związku) osobowości prawnej Skarbu Państwa (art. 33 k.c.). Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA będący stroną w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych nie ma więc osobowości prawnej, nie jest też przedsiębiorcą. Nie może więc skutecznie ustanowić swojego pracownika pełnomocnikiem procesowym, gdyż nie są spełnione przesłanki art. 87 § 2 k.p.c. Sąd podkreślił przy tym, że w judykaturze prezentowane już były poglądy, że mająca zdolność sądową i procesową strona, która nie jest osobą prawną ani przedsiębiorcą, nie może ustanowić pełnomocnikiem procesowym zatrudnianych przez siebie pracowników, którzy nie legitymują się statusem radców prawnych. Takie stanowisko zostało wyrażone w uchwale z dnia 28 października 1998 r., III ZP 28/98¹⁶, w której Sąd Najwyższy uznał, że w sprawie z zakresu prawa pracy prokurator (pracownik) prokuratury wojewódzkiej nie może być pełnomocnikiem procesowym pozwanej prokuratury rejonowej dlatego, że prokuratura rejonowa nie ma osobowości prawnej i nie jest też przedsiębiorcą. Nie dotyczy jej zatem – jako jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej – art. 87 § 2 k.p.c. Podobne stanowisko zostało powtórzone w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2002 r., I PKN 607/01¹⁷, w stosunku do pracownika o najwyższych kwalifikacjach prawniczych – sędziego sądu powszechnego, który nie może być pełnomocnikiem procesowym sądu. Choć orzeczenia te dotyczą spraw z zakresu prawa pracy to jednak, jak podkreślił Sąd Najwyższy w składzie powiększonym, trudno nie dostrzec podobieństwa sytuacji procesowej prokuratury czy sądu, będących pracodawcami, do sytuacji procesowej Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA będącego organem rentowym. Tak jak w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych stroną jest Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego, a nie Skarb Państwa reprezentowany przez tego Dyrektora, tak w sprawie z zakresu prawa pracy stroną jest np. będący pracodawcą sąd (mający zdolność sądową i procesową – art. 460 § 1 k.p.c.), a nie Skarb Państwa reprezentowany przez prezesa tego sądu. Stąd w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 13 października 2011 r., II UZP 6/11,

¹⁶ Uchwała SN z dnia 28 października 1998 r., III ZP 28/98, OSNAPiUS 1999, nr 5, poz. 158.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 14 stycznia 2002 r., I PKN 607/01, OSNP 2004, nr 3, poz. 48.

której nadano moc zasady prawnej, ostatecznie przesądzone, że pracownik Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji niebędący radcą prawnym nie może być pełnomocnikiem procesowym Dyrektora tego Zakładu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych (art. 87 § 1 i 2 k.p.c.). Jednocześnie jednak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały podkreślił, że wedle aktualnie obowiązujących przepisów, pełnomocnikami strony mogą być osoby wykazujące się związkami funkcjonalnymi z przedmiotem sprawy, czyli takie osoby, które ze względu na ich stosunek do stron oraz ze względu na rodzaj sprawy znają jej przedmiot. Z uwagi na charakter spraw tak z zakresu prawa pracy, jak i ubezpieczeń społecznych, pracownikom danego pracodawcy czy organu rentowego bez wątplenia można byłoby przypisać takie cechy. Stąd niezrozumiałe jest uniemożliwienie pracodawcom i organom rentowym, posiadającym zdolność sądową i procesową (art. 460 § 1 k.p.c.), ale niebędącym osobami prawnymi lub przedsiębiorcami, udzielania pełnomocnictwa procesowego osobom z tej grupy. *De lege ferenda* należałoby więc postulować uzupełnienie tego braku przez wprowadzenie stosownego przepisu do Kodeksu postępowania cywilnego w dziale III regulującym postępowanie w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Zarazem ze względu na powszechność interpretacji art. 87 § 2 k.p.c., umotywowaną wykładnią historyczną tego przepisu, dopuszczającą do reprezentowania przed sądami organów rentowych przez ich pracowników niebędących radcami prawnymi, Sąd Najwyższy w motywach uchwały zastrzegł, że dokonana w uchwale wykładnia ma zastosowanie na przyszłość, od dnia jej podjęcia.

7. Wysokość emerytury

Co się tyczy problematyki z zakresu ubezpieczeń społecznych, to należy przywołać pogląd jurydyczny odnośnie do sposobu ustalania wysokości emerytury, jaki został przedstawiony w sprawie III UZP 11/15¹⁸. Zdaniem Sądu Najwyższego w składzie powiększonym, przy obliczaniu wysokości emerytury na podstawie art. 183 w związku z art. 53 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych¹⁹ stosuje się przeliczniki za okresy

¹⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18 listopada 2015 r., III UZP 11/15, OSNP 2016, nr 4, poz. 48.

¹⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 53 ze zm. – dalej jako: u.e.r.FUS.

pracy górniczej, o których mowa w art. 52 tej ustawy. W ocenie Sądu Najwyższego, art. 53 u.e.r.FUS odnosi się wyłącznie do obliczania wysokości emerytury przysługującej ubezpieczonemu, który spełnia przesłanki wieku i stażu emerytalnego uprawniającego do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia. Skoro zatem art. 183 u.e.r.FUS stanowi o części emerytury „obliczonej na podstawie art. 53”, nie zawierając – na wzór art. 174 ust. 8 u.e.r.FUS – uregulowań odnoszących się do proporcjonalnego zmniejszenia kwoty bazowej w przypadku nieosiągnięcia przez ubezpieczonego stażu ubezpieczeniowego uprawniającego do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, to odnosić się musi do tej emerytury, którą osoba ubezpieczona nabyłaby z uwagi na spełnienie warunków w systemie zdefiniowanego świadczenia (dotyczących zarówno wieku, jak i stażu emerytalnego), gdyby nie nastąpiła zmiana systemu emerytalnego. Inaczej rzecz ujmując, w pierwszych latach obowiązywania nowego systemu emerytalnego, ubezpieczeni, którzy nabyliby prawo do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, mogą w części skorzystać z tego uprawnienia przez określony w przepisach przejściowych sposób wyliczenia wysokości świadczenia (określony procent emerytury, która przysługiwałaby im w systemie zdefiniowanego świadczenia i określony procent emerytury, jaka przysługuje im w systemie zdefiniowanej składki). Biorąc pod uwagę zmiany w proporcjach emerytury przysługującej z systemu zdefiniowanego świadczenia (80% dla ubezpieczonych osiągających wiek emerytalny w 2009 r. i 20% dla ubezpieczonych osiągających ten wiek w latach 2013–2014) do emerytury przysługującej w systemie zdefiniowanej składki (20% dla osób osiągających wiek emerytalny w 2009 r. i 80% dla ubezpieczonych osiągających ten wiek w latach 2013–2014), nie można mieć wątpliwości, że celem przepisów przejściowych było złagodzenie różnicy między wysokością emerytury wyliczonej w systemie zdefiniowanej składki (zbyt krótki okres gromadzenia składek na koncie w ZUS), a wysokością tej emerytury, do której ubezpieczeni nabyliby prawo w systemie zdefiniowanego świadczenia, gdyby nie nastąpiła zmiana systemu emerytalnego. Przeciwnie stanowisko, sprowadzające się do twierdzenia o uregulowaniu w art. 183 u.e.r.FUS sposobu obliczania emerytury nabywanej po spełnieniu warunków tylko z art. 24 ust. 1 u.e.r.FUS (czyli bez względu na długość stażu ubezpieczeniowego), w skrajnych sytuacjach mogłoby prowadzić do przyznawania osobom z bardzo krótkim stażem ubezpieczeniowym świadczeń w wysokości odpowiadającej stałemu

składnikowi emerytury obliczonej na podstawie art. 53 u.e.r.FUS (24% kwoty bazowej w odpowiedniej proporcji), co nie tylko że nie wydaje się zamysłem ustawodawcy, ale z pewnością prowadziłoby również do nieuzasadnionego uprzywilejowania tych ubezpieczonych, o których mowa w art. 183 u.e.r.FUS w stosunku do osób, które wiek emerytalny osiągnęły w latach późniejszych i które nie mają gwarantowanego żadnego stałego składnika emerytury. Tak więc chociaż wykładnia językowa art. 183 u.e.r.FUS nie prowadzi do jednoznacznych rezultatów, to jednak wzmocniona wykładnią celowościową pozwala na zajęcie stanowiska, że wskazana regulacja dotyczy obliczania wysokości emerytury dla tych ubezpieczonych, którzy nabyliby prawo do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia w związku ze spełnieniem warunków stażowych i którzy nie mogą tego prawa zrealizować z powodu zmiany systemu emerytalnego. Na wysokość przysługującej im emerytury składa się określony procent emerytury, jaka przysługiwałaby im w systemie zdefiniowanego świadczenia i określony procent emerytury przysługującej w systemie zdefiniowanej składki. Skoro zaś art. 183 u.e.r.FUS dotyczy tych ubezpieczonych, którzy spełnili warunki uprawniające do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, to nie budzi wątpliwości, że przy obliczaniu tego świadczenia należy również uwzględnić art. 52 u.e.r.FUS dotyczący sposobu ustalania wysokości emerytur w tym systemie, który przewiduje stosowanie określonych przeliczników pracy górniczej.

8. Odpowiedzialność osób trzecich z tytułu zaległości płatnika w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne

Ważne stanowisko odnośnie do zagadnienia dotyczącego przesłanek warunkujących możliwość pociągnięcia osób trzecich do odpowiedzialności z tytułu nieuregulowanych zobowiązań płatniczych w zakresie składek na ubezpieczenia społeczne, zostało zaprezentowane w sprawie I UZP 4/09²⁰ i było komentowane w piśmiennictwie²¹. Zgodnie z nim, bezskuteczność egzekucji z majątku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, o której mowa w art. 116 § 1 ustawy z dnia

²⁰ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 maja 2009 r., I UZP 4/09, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 319.

²¹ Zob. R. Sadlik, *Bezskuteczność egzekucji jako warunek odpowiedzialności członka zarządu spółki za zaległości z tytułu składek. Glosa do uchwały SN z dnia 13 maja 2009 r., I UZP 4/09*, Pr. Spółek 2010, nr 4, s. 50–54.

29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych²², 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. Sąd Najwyższy z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej zwrócił uwagę na okoliczność, że powstanie po stronie osoby trzeciej odpowiedzialności za zaległości składkowe jest uzależnione od podjęcia czynności przez organ właściwy w sprawach ubezpieczeń społecznych (wydania decyzji). Aby wydanie odpowiedniej decyzji w tym przedmiocie było możliwe, to konieczne jest spełnienie pozytywnych przesłanek wynikających z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Orzekając o odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za zaległości składkowe tej spółki, organ ubezpieczeń społecznych jest obowiązany wykazać okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w dochodzoną zaległość składkową oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce. W przypadku braku którejkolwiek z przesłanek pozytywnych orzeczenie o odpowiedzialności członka zarządu nie może nastąpić, a zatem wydana w takiej sytuacji decyzja nie może stać się źródłem odpowiedzialności osoby trzeciej. Oznacza to, że przesłanki materialnoprawne do obciążenia członka zarządu odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki muszą być spełnione już na dzień wydania decyzji. Konstytutywny charakter decyzji w omawianym przedmiocie wyklucza zatem możliwość uznania jej za prawidłową, gdy została wydana bez stwierdzenia stanu całkowitej lub częściowej bezskuteczności egzekucji w postępowaniu egzekucyjnym, na co bez żadnego wpływu pozostaje późniejsze wszczęcie takiego postępowania. Odpowiedzialność członka zarządu spółki powstaje bowiem z chwilą wydania decyzji, a nie w momencie wykazania materialnoprawnych przesłanek tej odpowiedzialności w toku postępowania sądowego.

Decyzja wydana bez uprzedniego stwierdzenia bezskuteczności egzekucji w toku postępowania egzekucyjnego narusza art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 u.s.u.s., który wymaga spełnienia takiego materialnoprawnego warunku do obciążenia członka zarządu odpowiedzialnością za zaległości. Odwołanie od tej

²² Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm. – dalej jako: u.s.u.s.

decyzji musi być zatem uwzględnione, a w takim przypadku sąd zmienia zaskarżoną decyzję i orzeka co do istoty sprawy (art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.). Należy podkreślić, że tego rodzaju orzeczenie nie wyklucza możliwości ponownego obciążenia członka zarządu spółki kapitałowej odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki po prawidłowym stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji tych należności od spółki, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość składkowa, nie upłynęło jeszcze 5 lat (art. 118 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 u.s.u.s.). Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że stosownie do treści art. 366 k.p.c., o wystąpieniu powagi rzeczy osądzonej decyduje kumulatywne spełnienie przesłanek w postaci tożsamości stron i równoczesnej tożsamości podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia. Do uznania, że sprawa została już poprzednio prawomocnie osądzona nie wystarcza więc samo stwierdzenie, że w obydwu sprawach chodzi o to samo roszczenie i że identyczne są strony obydwu procesów. Trzecią przesłanką takiego uznania jest utrzymywanie się nadal tych samych okoliczności, które stanowiły podstawę rozstrzygnięcia w pierwszej sprawie. Jeżeli okoliczności te ulegają zmianie, to roszczenie poprzednio bezpodstawne może się stać uzasadnione. W takiej sytuacji nie można mówić o stanie rzeczy osądzonej. Podstawą oceny, że sprawa z powyższej przyczyny nie została prawomocnie osądzona, może być zmiana jakiegokolwiek okoliczności, jeśli tylko stała się ona przyczyną rozstrzygnięcia w pierwszej sprawie. Może to być np. okoliczność, że roszczenie poprzednio jeszcze niewymagalne stało się wymagalne po oddaleniu z tego powodu powództwa w pierwszej sprawie, czy też zmiana okoliczności faktycznych, gdy zmiana ta sprawiła, że brakująca poprzednio przesłanka roszczenia została zrealizowana.

Jeśli zatem zmiana decyzji organu ubezpieczeń społecznych na mocy wyroku sądowego była spowodowana uznaniem, że podnoszona przez ten organ okoliczność o bezskuteczności egzekucji faktycznie nie zaistniała (bo nie została stwierdzona we wszczętym postępowaniu egzekucyjnym), to w przypadku nastąpienia takiej okoliczności po wydaniu prawomocnego wyroku, stan faktyczny ulega zmianie, a zatem ponowne obciążenie członka zarządu spółki odpowiedzialnością za zaległości składkowe jest dopuszczalne, albowiem opiera się na odmiennej podstawie faktycznej.

9. Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne

Doniosłe znaczenie należy również przypisać stanowisku, jakie wyrażono w sprawie II UZP 1/10²³ odnośnie do kwestii ustalenia wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Zgodnie z poglądem Sądu Najwyższego, Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli mieści się ona w granicach określonych ustawą z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych²⁴. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że charakter praw i obowiązków podmiotów stosunku ubezpieczenia związanych z ochroną ubezpieczeniową jest różny w poszczególnych fazach tego stosunku. W fazie gwarancyjnej treścią ochrony ubezpieczeniowej jest przejście przez instytucję ubezpieczeniową ryzyka socjalnego. Polega ono na nałożeniu na ubezpieczyciela obowiązku udzielenia świadczenia w razie wystąpienia określonego zdarzenia losowego oraz przyznaniu ubezpieczonemu odpowiadającego temu warunkowego uprawnienia. W tej fazie obowiązek udzielenia świadczenia ma charakter jedynie potencjalny. Ziszczenie się ryzyka oraz spełnienie przez ubezpieczonego innych przesłanek (np. złożenie wniosku o udzielenie świadczenia) powoduje jego aktualizację. W fazie realizacyjnej stosunek ubezpieczenia obejmuje już roszczenie o świadczenie oraz odpowiadający temu roszczeniu bezwarunkowy obowiązek świadczenia. Wysokość świadczeń nie zależy od uznania organu ubezpieczeń społecznych. ZUS ma obowiązek wypłacać świadczenia w takiej wysokości, jaka wynika z przepisów ustawowych, które nie przewidują możliwości uchylenia się od tej powinności w całości lub w części ze względu na to, że w ocenie organu ubezpieczeń świadczenie jest „nienależnie wysokie”, „nieekwiwalentne”, bądź że kwota, jaką należy wypłacić, jest „niesłuszna”, „niesprawiedliwa”, czy „niegodziwa”. Ubezpieczonej, która w okresie ubezpieczenia chorobowego urodziła dziecko,

²³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010, nr 21–22, poz. 267.

²⁴ To stanowisko było przedmiotem analizy doktrynalnej zob. M. Łąga, *Możliwość kwestionowania prawidłowości i rzetelności zadeklarowanej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne przez osobę ubezpieczoną z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności. Glosa do uchwały SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, GSP-Prz.Orz. 2010, nr 3–4, s. 189–196, oraz R. Pacud, Glosa do uchwały SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSP 2011, nr 11, poz. 118.*

przysługuje zasiłek macierzyński (art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa²⁵) w wysokości miesięcznie 100% podstawy wymiaru zasiłku (art. 31 ust. 1 u.ś.p.u.c.). Podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego przysługującego ubezpieczonemu niebędącemu pracownikiem stanowi przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstało prawo do tego zasiłku (art. 52 w związku z art. 48 ust. 1 u.ś.p.u.c.), z tym że, jeżeli dziecko urodziło się przed upływem okresu 12 miesięcy kalendarzowych ubezpieczenia, podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowi przychód za pełne miesiące kalendarzowe ubezpieczenia (art. 52 w związku z art. 36 ust. 2 u.ś.p.u.c.). Przychodem w rozumieniu ustawy jest zaś kwota stanowiąca podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonego niebędącego pracownikiem, po odliczeniu kwoty odpowiadającej 18,71% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe (art. 3 pkt 4 u.ś.p.u.c. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2007 r.). Z powyższego wynika, że ubezpieczona prowadząca pozarolniczą działalność, która przystąpiła dobrowolnie do ubezpieczenia chorobowego i w okresie tego ubezpieczenia urodziła dziecko, z chwilą ziszczenia się tego ryzyka ubezpieczeniowego nabywa prawo do zasiłku macierzyńskiego, którego wysokość zależy od zadeklarowanej przez nią kwoty stanowiącej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe – co do zasady w okresie 12 miesięcy poprzedzających nabycie prawa do zasiłku, chyba że do chwili urodzenia dziecka podlega ubezpieczeniu dobrowolnemu krócej niż 12 miesięcy, bo wtedy podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowi deklarowana kwota za pełne miesiące ubezpieczenia. Ubezpieczona ma prawną możliwość podwyższenia podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie, wobec czego taka czynność jest legalna i nie może być kwestionowana. ZUS ma zaś obowiązek wypłacać świadczenie w wysokości 100% podstawy wymiaru zasiłku, czyli kwoty deklarowanej przez okres wynikający z ustawy (po potrąceniu kwoty, o której mowa w art. 3 pkt 4 u.ś.p.u.c.), a przepisy ustawy nie dopuszczają w tym zakresie żadnej uznaniowości.

Problem nieekwiwalentności świadczeń uzyskiwanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych do wkładu ubezpieczonego w ten Fundusz

²⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 645 ze zm. – dalej jako: u.ś.p.u.c.

(opłacanie składek od wyższej podstawy wymiaru tylko przez krótki okres) nie może być zatem rozwiązany przez przypisanie Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych uprawnień do weryfikacji deklarowanej kwoty jako zmierzającej do osiągnięcia „zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego”, a w konsekwencji wypłaty zasiłku macierzyńskiego w wysokości niższej niż przysługująca zgodnie z ustawą, albowiem nie ma do tego żadnych podstaw prawnych. Wyposażenie organu ubezpieczeń społecznych w narzędzia umożliwiające kwestionowanie sposobu wykonywania przez ubezpieczonych ich uprawnień tylko z uwagi na „kardynalne wartości i zasady systemu ubezpieczeń społecznych” jest zaś niedopuszczalne. Takich kompetencji organu nie da się wyprowadzić w szczególności z zasady równego traktowania ubezpieczonych, wyrażonej w art. 2a u.s.u.s., ponieważ – po pierwsze: stanowi ona o niedopuszczalności różnicowania sytuacji ubezpieczonych z uwagi na takie negatywne kryteria, jak płeć, stan cywilny i stan rodzinny; – po drugie: na jej naruszenie, stosownie do treści art. 2a ust. 3 u.s.u.s., może się powołać ubezpieczony, który uważa, że nie zastosowano wobec niego zasady równego traktowania, a nie organ ubezpieczeń społecznych zmierzający do obniżenia wysokości świadczeń przysługujących z ubezpieczenia chorobowego i wreszcie – po trzecie: poszanowanie zasady równego traktowania polega na przyznaniu osobom należącym do grupy gorzej traktowanej tych samych korzyści, jakie przysługują osobom uprzywilejowanym, a nie na odbieraniu korzyści tym ostatnim.

Uniemożliwić ubezpieczonym uzyskiwanie „instrumentalnie zawyżonych świadczeń krótkoterminowych z ubezpieczenia społecznego” mógłby wyłącznie ustawodawca przez wprowadzenie określonych regulacji, np. polegających na uwzględnianiu podwyższonej kwoty jako podstawy wymiaru świadczeń dopiero po jakimś okresie karencji, czy też umożliwieniu podwyższenia podstawy wymiaru dopóty, dopóki zdarzenie ubezpieczeniowe jest niepewne. Jak długo takich rozwiązań ustawowych nie ma, tak długo organ rentowy nie może uchylić się od obowiązku wypłaty świadczenia w wysokości określonej przepisami, jeżeli determinująca tę wysokość podstawa wymiaru spełnia warunki ustawowe.

10. Przesłanki nabycia prawa do emerytury

Należy również zwrócić uwagę na pogląd wyrażony przez skład powiększony Sądu Najwyższego w sprawie I UZP 7/09²⁶, według którego ubezpieczeni urodzeni przed dniem 1 stycznia 1949 r., którzy po rozwiązaniu stosunku pracy do czasu złożenia wniosku o wcześniejszą emeryturę otrzymywali świadczenie przedemerytalne i w okresie jego pobierania zawarli umowę zlecenia, z tytułu której podlegali ubezpieczeniom społecznym, nie mogą być uznani za ubezpieczonych, którzy ostatnio, przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę, byli pracownikami w rozumieniu art. 29 ust. 2 pkt 1 u.e.r.FUS. Innymi słowy, przesłanka z art. 29 ust. 2 pkt 1 u.e.r.FUS jest spełniona tylko wówczas, gdy między ustaniem ostatniego stosunku pracy a złożeniem wniosku o emeryturę nie wystąpił żaden okres podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu niezwiązanego z zatrudnieniem w charakterze pracownika. Pobieranie po ustaniu stosunku pracy świadczenia przedemerytalnego nie niweczy zatem możliwości spełnienia omawianego warunku dopóty, dopóki osoba je otrzymująca nie podejmie działalności objętej przymusem ubezpieczeń społecznych z innego tytułu niż pracowniczy. Ubezpieczonego ostatnio przed złożeniem wniosku o emeryturę z tytułu niezwiązanego z zatrudnieniem w charakterze pracownika (w tym z tytułu umowy zlecenia) nie można bowiem uznać za pracownika w rozumieniu art. 29 ust. 2 pkt 1 u.e.r.FUS.

11. Składka na ubezpieczenie zdrowotne

W uchwale z dnia 2 lutego 2016 r., III UZP 18/15²⁷ Sąd Najwyższy z udziałem jako sprawozdawcy Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej uznał, że składka na ubezpieczenie zdrowotne podlega obniżeniu do wysokości zaliczki na podatek dochodowy od osób fizycznych w tej części, którą oblicza się od przychodu stanowiącego podstawę wymiaru składki. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w celu ustalenia, czy w okolicznościach konkretnego przypadku znajdzie zastosowanie reguła wyrażona w art. 83 ust. 1 ustawy o świadczeniach z opieki zdrowotnej finansowanych ze środków

²⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 17 grudnia 2009 r., I UZP 7/09, OSNP 2010, nr 11–12, poz. 141.

²⁷ Uchwała SN z dnia 2 lutego 2016 r., III UZP 18/15, OSNP 2016, nr 8, poz. 105.

publicznych, należy porównać wysokość składki na ubezpieczenie zdrowotne obliczonej odrębnie od każdego z przychodów oraz wysokość zaliczki na podatek dochodowy, która również powinna być wyliczona odrębnie od każdego dochodu. Z tego wynika, że w sytuacji, gdy jeden z przychodów nie jest wliczany do podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne, ale jest dochodem, od którego pobiera się zaliczkę na podatek dochodowy, to składka na ubezpieczenie zdrowotne podlega obniżeniu do wysokości zaliczki na ten podatek jedynie w tej części, którą oblicza się od przychodu stanowiącego podstawę wymiaru składki.

12. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Postanowieniem z dnia 2 sierpnia 2018 r., III UZP 4/18²⁸, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym, który z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej rozpoznawał sprawę z zakresu ubezpieczeń społecznych o ustalenie podlegania ustawodawstwu właściwemu w trybie przepisów wspólnotowych o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, w związku z wyznaczeniem do tego składu 2 sędziów, wobec których miały zastosowanie nowe regulacje ustawowe skutkujące ich „przedwczesnym” i „przymusowym” przejściem w stan spoczynku, powziął istotne wątpliwości natury prawnej dotyczące wykładni art. 19 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 3 i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), art. 267 TFUE, art. 21 i 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 2, art. 6 ust. 1, art. 9, 11 i 21 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy – w kontekście naruszenia zasad nieusuwalności sędziów, skutecznej ochrony sądowej i państwa prawnego oraz zastosowania dyskryminacji ze względu na wiek – przez obniżenie w ustawodawstwie krajowym wieku przejścia w stan spoczynku sędziów sądu ostatniej instancji (z 70 do 65 roku życia), wbrew ich woli.

²⁸ Postanowienie SN z dnia 2 sierpnia 2018 r., III UZP 4/18, OSNP 2018, nr 12, poz. 165.

II. Zagadnienia z zakresu prawa pracy

1. Zawarcie umowy o pracę

W sprawie I UK 316/10²⁹ Sąd Najwyższy uznał, że niedopuszczalne jest zawarcie umowy o pracę pod warunkiem zawieszającym nawiązanie stosunku pracy. Inaczej mówiąc, według Sądu Najwyższego warunek zawarty w umowie o pracę, który zawiesza nawiązanie stosunku pracy, jest przeciwny ustawie, co zgodnie z art. 94 k.c. pociąga za sobą nieważność tej czynności prawnej, w której go zastrzeżono.

W innej sprawie, o sygnaturze akt I PK 96/08³⁰, wywieziono, że nieważna jest klauzula umowna zawierająca bezwarunkową zgodę pracownika na czasową zmianę miejsca pracy w przypadkach uzasadnionych potrzebami pracodawcy – bez określenia miejscowości, w której praca miałaby być świadczona, jak również okresu, którego te zmiany dotyczą (art. 18 § 2 k.p.). U podstaw takiego stanowiska legło założenie, wedle którego podróżą służbową – w znaczeniu przyjętym w art. 77⁵ k.p. – jest wykonywanie na polecenie pracodawcy zadania służbowego poza miejscem pracy rozumianym jako miejscowość będąca siedzibą pracodawcy, jeżeli tam pracownik ma swoje stanowisko pracy, albo inne miejsce, w którym pracownik jest obowiązany wykonywać obowiązki pracownicze w pozostałych przypadkach. Z oczywistych względów w umowie o pracę nie jest zatem możliwe określenie miejsca pracy w sposób nieograniczony. Bezwarunkowa zgoda pracownika na zmianę umówionego miejsca pracy, bez określenia, w jaki sposób i kiedy ma to nastąpić, jest w sposób oczywisty niekorzystna dla pracownika, bo praktycznie uchyla wszelkie normy ochrony prawa pracy, powoduje całkowity brak stabilizacji zatrudnienia, a ponadto przerzuca na pracownika koszty obciążające pracodawcę w przypadku polecenia wykonywania zadania służbowego poza miejscem pracy.

W sprawie II PK 358/12³¹ Sąd Najwyższy zajmował się problematyką kilkakrotnego zawierania umów o pracę na okres próbny między tymi samymi stronami. Umowa na okres próbny ma sprawdzać przygotowanie pracownika do wykonywania pracy określonego

²⁹ Wyrok SN z dnia 29 marca 2011 r., I UK 316/10, OSNP 2012, nr 9–10, poz. 124.

³⁰ Wyrok SN z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 96/08, OSNP 2010, nr 11–12, poz. 138.

³¹ Wyrok SN z dnia 4 września 2013 r., II PK 358/12, OSNP 2014, nr 5, poz. 70; PiZS 2014, nr 3, s. 38–41, z głosem J. Żołyńskiego; K. Stępnicka: glosa Lex/el. 2014.

rodzaju. Cechą charakterystyczną umowy na okres próbny jest jej „usługowy” charakter wobec pozostałych umów. Bezpośrednim celem tej umowy nie jest bowiem osiągnięcie gospodarczego celu zatrudnienia w sposób właściwy dla każdej z umów wymienionych w art. 25 § 1 k.p., ale „wypробowanie” pracownika przed nawiązaniem właściwego zatrudnienia, tzn. sprawdzenie jego przydatności na zajmowanym stanowisku i zapewnienie niekłopotliwego (automatycznego) rozwiązania umowy w razie niepomyślnego wyniku próby. Dlatego umowa na okres próbny, jeżeli strony decydują się na jej zawarcie, z reguły poprzedza umowę innego rodzaju, którą nawiązuje się w razie pomyślnego wyniku próby. Na tej podstawie Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że jest prawnie dopuszczalne zawarcie między tymi samymi stronami kolejnej umowy o pracę na okres próbny na innym stanowisku pracy (przy pracach różnych rodzajów).

Warto także zwrócić uwagę na wyrok z dnia 18 stycznia 2013 r., II PK 149/12³², w którym analizowano kwestie intertemporalne związane ze stosowaniem ustawy z dnia 1 lipca 2009 r. o łagodzeniu skutków kryzysu ekonomicznego dla pracowników i przedsiębiorców (tzw. ustawy antykryzysowej). Zdaniem Sądu Najwyższego przepisy intertemporalne ustawy antykryzysowej nie przewidują jej stosowania do umów o pracę na czas określony rozwiązanych przed jej wejściem w życie, wobec czego nie ma podstaw do uznania, że ustawodawca nadał w tym zakresie ustawie moc wsteczną. Przepis art. 35 ust. 2 tej ustawy stanowi o stosowaniu do umów trwających w dniu wejścia w życie ustawy jej art. 13, a zatem przewiduje w tym zakresie bezpośrednio działanie prawa nowego, modyfikując *pro futuro* skutki prawne tego zdarzenia zapoczątkowanego pod rządami dawnych przepisów, ale trwającego w chwili wejścia w życie nowej ustawy. Ma więc tu zastosowanie zasada międzyczasowa, odnosząca się powszechnie do zobowiązań o charakterze trwałym, jakimi są niewątpliwie zobowiązania ze stosunków pracy. Ustawodawcy zależało na tym, by jego nowe unormowania weszły w życie jak najprędzej. Chodziło bowiem o szybką i w założeniu przejściową interwencję legislacyjną dla zapobieżenia skutkom kryzysu, w tym o złagodzenie skutków ekonomicznych kryzysu, dotyczących zarówno przedsiębiorców, jak i pracowników, przez uelastycznienie mechanizmów zatrudniania. Zastosowano więc zasadę bezpośredniego

³² Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2013 r., II PK 149/12, OSNP 2013, nr 21–22, poz. 246.

stosowania ustawy nowej do stosunków prawnych nawiązanych pod rządami starej ustawy w zakresie oceny skutków zdarzeń zaistniałych po wejściu w życie nowej. Oznacza to, że następstwa takiego zdarzenia należy oceniać według przepisów nowej ustawy w odniesieniu do tego odcinka czasu, przez jaki trwają one pod rządami tej ustawy. Z tego wynika zaś, że przewidziany w art. 13 ust. 1 ustawy antykrzysowej okres 24 miesiące należy liczyć od daty wejścia w życie nowych regulacji. Z art. 13 ust. 1 ustawy wcale nie wynika zakaz zawarcia umowy lub kolejnych umów o pracę na czas określony na okres dłuższy niż 24 miesiące. Z tego unormowania wynika jedynie niedopuszczalność zatrudnienia pracownika na podstawie kolejnych umów o pracę na czas określony przez okres dłuższy niż 24 miesiące, licząc od dnia wejścia w życie ustawy (art. 35 ust. 2 tej ustawy). Przepis art. 13 ust. 1 ustawy wprowadza nieznane dotąd ograniczenie czasu trwania umowy (umów) na czas określony. Należy zaaprobować stanowisko, że w takiej sytuacji zastosowanie znajdą zasady prawa międzyczasowego prywatnego co do skrócenia przez ustawę nową terminu ustawowego.

2. Nierówne traktowanie w zatrudnieniu

W sprawie II PK 256/07³³ przyjęto stanowisko, że do naruszenia zasady równego traktowania pracowników i zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może dojść tylko wtedy, gdy różnicowanie sytuacji pracowników wynika wyłącznie z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego przez ustawę kryterium, co opiera się wprost na założeniu, iż dyferencjacja praw pracowniczych nie ma w tym przypadku oparcia w odrębnościach związanych z obowiązkami ciążącymi na danych osobach, sposobem ich wypełnienia, czy też ich kwalifikacjami.

W wyroku kończącym postępowanie w sprawie II PK 181/10³⁴ stwierdzono, że naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu jest różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p., którego skutkiem jest w szczególności odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p.). W związku

³³ Wyrok SN z dnia 19 lutego 2008 r., II PK 256/07, OSNP 2009, nr 9–10, poz. 116.

³⁴ Wyrok SN z dnia 5 maja 2011 r., II PK 181/10, OSNP 2012, nr 11–12, poz. 139.

z powyższym nie budzi wątpliwości, że odszkodowanie dochodzone z tej przyczyny przysługuje od pracodawcy także wówczas, gdy naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu dokonała osoba działająca w imieniu pracodawcy będącego jednostką organizacyjną, choćby ta osoba nie była objęta strukturą organizacyjną tej jednostki. Z tej przyczyny trzeba przyjąć, że roszczenie o odszkodowanie z tytułu odmowy nawiązania stosunku pracy przysługuje osobie uprawnionej względem pracodawcy także wówczas, gdy do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu doszło w trakcie procedury rekrutacyjnej na to stanowisko, przeprowadzonej przez organ usytuowany poza strukturami pracodawcy. Taka ocena nie zmienia jednak faktu, że w sprawach z zakresu prawa pracy z powództwa pracownika biernie legitymowany jest wyłącznie pracodawca, a nie osoba (organ) wykonująca za pracodawcę czynności z zakresu prawa pracy.

W sprawie II PK 196/11³⁵ stwierdzono, że na pracowniku wywodzącym swe roszczenia z przepisów zakazujących dyskryminacji w zatrudnieniu ciąży obowiązek przytoczenia w pozwie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.) okoliczności faktycznych, które uprawdopodobniają nie tylko to, że jest wynagradzany mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości (art. 18^{3b} § 1 pkt 2 w związku z art. 18^{3c} § 1 k.p.), ale i to, że zróżnicowanie spowodowane jest niedozwoloną przyczyną (art. 18^{3b} § 1 pkt 2 w związku z art. 18^{3a} § 1 k.p.). Sąd Najwyższy przypomniał, że sąd pracy nie może ukształtować wynagrodzenia za pracę, jeżeli jest ono wypłacane w wysokości mieszczącej się w granicach określonych przepisami prawa pracy i umową o pracę, poza przypadkiem naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (niedyskryminowania z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p.), bo tylko w takiej sytuacji znajduje zastosowanie art. 18 § 3 k.p., zgodnie z którym postanowienia umów o pracę i innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu są nieważne. Zamiast takich postanowień stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy, a w razie braku takich przepisów – postanowienia te należy zastąpić odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego. Co się tyczy problematyki obejmującej ciężar dowodzenia w sporach, w których pracownik wywodzi swoje

³⁵ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013, nr 7–8, poz. 73.

roszczenia z faktu naruszenia wobec niego zakazu dyskryminacji, to w takich sprawach pracownik powinien przedstawić przed sądem fakty, z których można wyprowadzić domniemanie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że przy różnicowaniu sytuacji pracowników kierował się obiektywnymi przesłankami.

Z kolei według wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2016 r., II PK 16/15³⁶, nawiązanie stosunku pracy w dacie, w której u pracodawcy nie obowiązywał już układ zbiorowy, przewidujący prawo do dodatkowych świadczeń związanych z pracą, nie może być uznane za kryterium dyskryminujące pracownika w stosunku do osób wcześniej zatrudnionych w rozumieniu art. 18^{3a} § 1 k.p. w zakresie prawa do tych świadczeń.

3. Rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem

W sprawie II PK 122/07³⁷ wskazano, że pracodawca, który za wypowiedzeniem rozwiązuje umowę o pracę z pracownikiem zatrudnionym na czas określony, wprawdzie nie musi podawać przyczyny wypowiedzenia, ale nie może nadużywać swego prawa do zwolnienia pracownika w takim trybie.

W wyroku z dnia 16 grudnia 2014 r., I PK 125/14³⁸, stwierdzono, że zachowanie pracodawcy polegające na zawarciu przyrzeczonej umowy na okres próbny z jednoczesnym natychmiastowym jej wypowiedzeniem stanowi nadużycie prawa do rozwiązywania umowy o pracę w tym trybie (art. 8 k.p.). W ocenie Sądu Najwyższego zawarcie przez strony umowy na okres próbny oznacza, że pracodawca i pracownik zdecydowali, że chcą poznać warunki wykonywania określonej pracy, a także wzajemne prawa i obowiązki z tym związane. Z tej przyczyny wypowiedzenie umowy o pracę na okres próbny natychmiast po jej zawarciu, bez możliwości podjęcia pracy zaoferowanej tą umową, jest nadużyciem prawa do rozwiązania w tym trybie umowy zawartej na okres próbny, tak z uwagi na sprzeczność z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem, którym z pewnością nie jest rozwiązanie umowy, której wykonywanie pracodawca uniemożliwił pracownikowi, jak i z zasadami współzycia społecznego.

³⁶ Wyrok SN z dnia 8 marca 2016 r., II PK 16/15, LEX nr 2288926.

³⁷ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2007 r., II PK 122/07, LEX nr 499160.

³⁸ Wyrok SN z dnia 16 grudnia 2014 r., I PK 125/14, OSNP 2016, nr 7, poz. 82.

W sprawie **II PK 199/10**³⁹ stwierdzono, że działanie akcjonariusza pracowniczej spółki akcyjnej będącego jednocześnie pracownikiem tej spółki, wspierające dążenia osoby trzeciej do przejęcia kontroli nad spółką, może być uznane za naruszenie wynikającego z art. 100 § 2 pkt 4 k.p. obowiązku dbałości o dobro zakładu pracy i chronienia jego mienia, stanowiąc tym samym uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia mu umowy o pracę (art. 45 § 1 k.p.). Innymi słowy, w ocenie Sądu Najwyższego spółka pracownicza może zwolnić zatrudnionego w niej pracownika, jeśli ten nie dba o jej dobro, co występuje np. wtedy, gdy chce on sprzedać jej akcje innej spółce, która dąży do jej wrogiego przejęcia.

Interesujące stanowisko zaprezentowano w sprawie **II PK 91/09**⁴⁰. Zgodnie z nim, z faktu, że niewłaściwa reprezentacja pracodawcy nie powoduje nieważności wypowiedzenia umowy o pracę wcale nie wynika, że taka czynność jest (powinna być) uznawana za zgodną z prawem. Wręcz przeciwnie, w takiej sytuacji wypowiedzenie dokonane zostaje z naruszeniem obowiązujących przepisów w rozumieniu art. 45 § 1 k.p., wobec czego sąd z tej przyczyny może, na żądanie pracownika, orzec o uznaniu wypowiedzenia za bezskuteczne, przywróceniu do pracy lub o odszkodowaniu. Ważne jest również to, że do rozwiązania umowy o pracę może dojść tylko na skutek złożenia oświadczenia woli w imieniu pracodawcy. To zaś oznacza, że zastępca pośredni nie może złożyć w imieniu pracodawcy oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę.

Doniosłe znaczenie należy przypisać wyrokowi z dnia 24 czerwca 2015 r., **II PK 197/14**⁴¹, który dotyczył problematyki zwolnienia pracownika ze względu na osiągnięcie wieku emerytalnego. W tej materii Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że rozwiązanie przez pracodawcę stosunku pracy na podstawie przepisu prawa krajowego uprawniającego pracodawcę do takiej czynności w przypadku nabycia przez pracownika prawa do emerytury nie narusza zakazu dyskryminacji ze względu na wiek, jeżeli regulacja przewidziana w tym przepisie jest obiektywnie i racjonalnie uzasadniona słusznym celem związanym z polityką zatrudnienia i rynkiem pracy oraz jest właściwa i konieczna do jego osiągnięcia (art. 93 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli w związku z art. 18^{3a}

³⁹ Wyrok SN z dnia 4 lutego 2011 r., II PK 199/10, OSNP 2012, nr 7–8, poz. 90.

⁴⁰ Wyrok SN z dnia 13 października 2009 r., II PK 91/09, LEX nr 559939.

⁴¹ Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II PK 197/14, OSNP 2017, nr 4, poz. 41.

§ 1 i art. 18^{3b} § 1 oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy). Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że polski ustawodawca, wdrażając postanowienia dyrektywy 2000/78/WE ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, nie ustanowił ogólnego przepisu, w którym przesądziłby o tym, że zwolnienie pracownika ze względu na osiągnięcie wieku emerytalnego nie stanowi dyskryminacji, gdy rozwiązanie stosunku pracy z powodu nabycia uprawnień emerytalnych jest uzasadnione celami polityki zatrudnienia popieranej przez państwo. Jest tak dlatego, że powszechne prawo pracy (kodeks pracy) nie przewiduje wyraźnie, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury stanowi uzasadnioną przyczynę rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem. Można z tego faktu wyprowadzać – jako zasadę – zachowanie przez pracownika, spełniającego warunki do nabycia emerytury, prawa podmiotowego do pracy, które nie powinno być ograniczane przez dopuszczalność wypowiedzania stosunku pracy tylko z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego lub nabycia prawa do świadczeń emerytalnych.

Ważne stanowisko zaprezentowano w wyroku z dnia 4 listopada 2008 r., II PK 82/08⁴², przyjmując, że wymóg wskazania przez pracodawcę konkretnej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę nie jest równoznaczny z koniecznością sformułowania jej w sposób szczegółowy, drobiazgowy, z powołaniem opisów wszystkich faktów i zdarzeń, dokumentów, ich dat oraz wskazaniem poszczególnych działań, czy zaniechań, składających się w ocenie pracodawcy na przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę. Wymóg konkretności przyczyny może być spełniony również poprzez wskazanie kategorii zdarzeń, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że szczegółowe motywy wypowiedzenia są pracownikowi znane, na przykład, z racji zajmowanego stanowiska i związanego z nim dostępu do informacji zakładu, czy też stopnia wykształcenia i poziomu kwalifikacji zawodowych.

Należy również zwrócić uwagę na wskazówki wykładnicze odnośnie do prawa do odszkodowania i wynagrodzenia za skrócony okres wypowiedzenia, jakie zaprezentowano w sprawie III PK

⁴² Wyrok SN z dnia 4 listopada 2008 r., II PK 82/08, LEX nr 489012.

87/17⁴³. Zdaniem Sądu Najwyższego, zastosowanie przez pracodawcę krótszego okresu wypowiedzenia oraz niewskazanie uzasadnionych przyczyn rozwiązania umowy o pracę uzasadnia zasądzenie przez sąd na żądanie pracownika wynagrodzenia za wymagany okres wypowiedzenia (art. 49 k.p.) oraz odszkodowania z tytułu nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy o pracę (art. 45 § 1 k.p.).

4. Zwolnienia grupowe

W tej materii warto zwrócić uwagę na wyrok kończący postępowanie w sprawie II PK 29/07⁴⁴. Stwierdzono w nim, że skutkiem ustalenia w toku procesu sądowego braku przyczyn niedotyczących pracownika, które uzasadniałyby wypowiedzenie umowy o pracę, musi być uznanie bezpodstawności wypłaty odprawy pieniężnej. Takie świadczenie przysługuje bowiem tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy o pracę następuje właśnie z przyczyn niedotyczących pracownika.

Z kolei w innej sprawie, II PK 4/11⁴⁵, podniesiono, że sąd rozpoznający sprawę o zwrot wypłaconej pracownikowi odprawy pieniężnej jako świadczenia nienależnego jest związany wcześniejszym, prawomocnym wyrokiem zapadłym między tymi samymi stronami, zasądającym na rzecz pracownika odszkodowanie w związku z pozornością przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę (art. 365 § 1 k.p.c.). Zdaniem Sądu Najwyższego zasądzenie na rzecz pracownika odszkodowania w związku z ustaleniem braku przyczyn niedotyczących pracownika do wypowiedzenia mu umowy o pracę oznacza, że odpadła podstawa do wypłaty odprawy pieniężnej, w związku z czym przybrała ona charakter świadczenia nienależnego (art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p.). W sytuacji, gdy przyczyna niedotycząca pracownika wskazana w oświadczeniu pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę okazuje się pozorna, rozważenia wymaga, czy pracodawca nie miał świadomości, że nie był zobowiązany do wypłaty pracownikowi odprawy pieniężnej (art. 411 pkt 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.). W uzasadnieniu tego stanowiska wywieziono, że rozstrzygnięcie odnośnie do tego, czy wypowiedzenie umowy o pracę

⁴³ Wyrok SN z dnia 27 września 2018 r., III PK 87/17, OSNP 2019, nr 4, poz. 43; OSP 2019, nr 11, poz. 110, z głosem B. Bury.

⁴⁴ Wyrok SN z dnia 5 października 2007 r., II PK 29/07, LEX nr 331285; PiZS 2008, nr 9, s. 38–40, z głosem M. Raczkowskiego.

⁴⁵ Wyrok SN z dnia 22 czerwca 2011 r., II PK 4/11, OSNP 2012, nr 15–16, poz. 192.

naruszało obowiązujące przepisy, może być dokonane wyłącznie w postępowaniu sądowym toczącym się na skutek powództwa pracownika o przywrócenie do pracy albo o odszkodowanie, przy czym badanie rzeczywistości przyczyn wypowiedzenia może odnosić się tylko do okoliczności, które zostały przedstawione w piśmie pracodawcy zawierającym oświadczenie o wypowiedzeniu. Moc wiążąca orzeczenia (art. 365 § 1 k.p.c.) może być rozważana tylko wtedy, gdy rozpoznawana jest inna sprawa niż ta, w której wydano poprzednie orzeczenie oraz, gdy kwestia rozstrzygnięta innym wyrokiem stanowi zagadnienie wstępne. Związanie orzeczeniem oznacza zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z uprzednio osądzoną kwestią, a nawet niedopuszczalność prowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego. Powaga rzeczy osądzonej rozciąga się również na motywy wyroku w takich granicach, w jakich stanowią one konieczne uzupełnienie rozstrzygnięcia, niezbędne dla wyjaśnienia jego zakresu. Odszkodowanie z tytułu nieuzasadnionego rozwiązania umowy o pracę na podstawie ustawy z 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników i odprawa pieniężna wypłacana z tytułu takiego zwolnienia to dwie odrębne instytucje prawne, a prawo do nich powstaje w ściśle określonych przypadkach. Z logicznego punktu widzenia pomiędzy zakresami zastosowania obu regulacji zachodzi relacja alternatywy rozłącznej.

Kwestii dotyczącej wskazywania przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony w powiązaniu z doбором pracowników do zwolnienia z pracy z przyczyn organizacyjnych dotyczył wyrok z dnia 25 stycznia 2013 r., I PK 172/12⁴⁶. Przedstawiono w nim stanowisko, zgodnie z którym, jeśli rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem dotyczy pracownika wybranego przez pracodawcę z większej liczby pracowników, zatrudnionych na takich samych stanowiskach pracy, to przyczyną takiego wypowiedzenia są nie tylko zmiany organizacyjne, czy redukcja zatrudnienia, ale także określona kryteriami doboru sytuacja danego pracownika. Wynikający z art. 30 § 4 k.p. wymóg wskazania przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony jest ściśle związany z możliwością oceny jego zasadności w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. Wskazanie tej przyczyny lub przyczyn przesądza o tym, że spór przed sądem

⁴⁶ Wyrok SN z dnia 25 stycznia 2013 r., I PK 172/12, OSNP 2014, nr 4, poz. 52.

pracy może się toczyć tylko w ich granicach. Okoliczności podane pracownikowi na uzasadnienie decyzji o rozwiązaniu stosunku pracy, a następnie ujawnione w postępowaniu sądowym, muszą być takie same, zaś pracodawca pozbawiony jest możliwości powoływania się przed organem rozstrzygającym spór na inne przyczyny mogące przemawiać za zasadnością wypowiedzenia umowy. W konsekwencji pracodawca, który przy dokonywaniu redukcji zatrudnienia z przyczyn organizacyjnych stosuje określone zasady (kryteria) doboru pracowników do zwolnienia z pracy, powinien wskazując przyczynę wypowiedzenia, nawiązać do zastosowanego kryterium doboru pracownika do zwolnienia z pracy.

W podobnym tonie Sąd Najwyższy wypowiedział się w sprawie I PK 8/15⁴⁷, formułując tezę, że pracodawca, który przeprowadzając redukcję zatrudnienia z przyczyn organizacyjnych, stosuje określone zasady (kryteria) doboru pracowników do zwolnienia, powinien nawiązać do tych kryteriów, wskazując przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 30 § 4 k.p.), dokonanego na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. W sytuacji, gdy rozwiązanie umowy o pracę dotyczy pracownika wybranego przez pracodawcę z większej liczby osób zatrudnionych na takich samych lub podobnych stanowiskach pracy, przyczyną tego wypowiedzenia są bowiem nie tylko zmiany organizacyjne czy redukcja etatów, ale także określona kryteriami doboru do zwolnienia sytuacja danego pracownika. Pracodawca nie narusza przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę za wypowiedzeniem – w zakresie sposobu określenia przyczyny wypowiedzenia (art. 30 § 4 k.p.) – wówczas, gdy pracownik jest świadomy tego, z jakich powodów pracodawca zdecydował się na zakończenie z nim współpracy. Dodatkowo Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na okoliczność, że regulacja zawarta w art. 10 ust. 2 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników odnosi się do współdziałania pracodawcy tylko z taką zakładową organizacją związkową, która reprezentuje danego pracownika na zasadzie członkostwa lub podjęcia się obrony jego praw, a nie z każdą zakładową organizacją związkową działającą u danego pracodawcy.

⁴⁷ Wyrok SN z dnia 9 grudnia 2015 r., I PK 8/15, LEX nr 1932210.

5. Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia

Odnośnie problematyki związanej z rozwiązywaniem umów o pracę bez wypowiedzenia, to w tym zakresie warto odnotować wyrok z dnia 7 lutego 2008 r., II PK 162/07⁴⁸, w którym uznano, że bezprawność zachowania nie uzasadnia rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p., jeżeli stosunek psychiczny pracownika do skutków postępowania określony jego świadomością nie wskazuje ani na winę umyślną, ani na rażące niedbalstwo. Jednocześnie Sąd Najwyższy zastrzegł, że zachowanie pracownika polegające na opuszczeniu miejsca pracy, po wystosowaniu żądania urlopu po kilku godzinach świadczenia pracy w tym właśnie dniu, należy traktować jako bezprawne, tj. naruszające podstawowy obowiązek pracowniczy w postaci konieczności przestrzegania ustalonego u pracodawcy czasu pracy⁴⁹.

Należy również zwrócić uwagę na wyrok kończący postępowanie w sprawie II PK 41/08⁵⁰, gdzie przyjęto, że pracownik, na rzecz którego zasądzono prawomocnym wyrokiem sądu odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia w miejsce żądanego przywrócenia do pracy, nie może domagać się od pracodawcy ponownego zatrudnienia na tej podstawie, że w tym samym wyroku uwzględniono jego roszczenie o przywrócenie do dnia rozwiązania umowy warunków pracy sprzed wypowiedzenia zmieniającego.

6. Odpowiedzialność pracodawcy za skutki wypadku przy pracy

W tej dziedzinie na uwagę zasługuje stanowisko wyrażone w sprawie I PK 306/12⁵¹. Przyjęto w nim, że użyte w art. 444 § 2 k.c. określenie „odpowiednia renta” oznacza, iż renta ma rekompensować faktyczną utratę możliwości zarobkowych. Po osiągnięciu wieku emerytalnego przez górnika, który w wyniku wypadku przy pracy utracił zdolność do wykonywania pracy w tym zawodzie, renta wyrównawcza powinna stanowić różnicę między emeryturą,

⁴⁸ Wyrok SN z dnia 7 lutego 2008 r., II PK 162/07, OSNP 2009, nr 7–8, poz. 98.

⁴⁹ Zob. A. Daszczyńska, *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia. Glosa do wyroku SN z dnia 7 lutego 2008 r., II PK 162/07*, GSP-Prz.Orz. 2009, nr 4, s. 159–168.

⁵⁰ Wyrok SN z dnia 6 sierpnia 2008 r., II PK 41/08, OSNP 2010, nr 1–2, poz. 5.

⁵¹ Wyrok SN z dnia 7 maja 2013 r., I PK 306/12, LEX nr 1391694.

jaką uzyskalby po przepracowaniu wymaganego okresu, a rentą wypadkową z ubezpieczenia społecznego. Tę samą zasadę stosuje się w przypadku upływu od chwili podjęcia zatrudnienia w charakterze górnika okresu uprawniającego do emerytury, bez względu na wiek. Z chwilą, gdy dojdzie do utraty prawnej zdolności do pracy zarobkowej wskutek osiągnięcia wieku emerytalnego, co pozwoliłoby na uzyskanie prawa do emerytury, w miejsce możliwego do osiągnięcia wynagrodzenia za pracę wchodzi bowiem potencjalne świadczenie emerytalne. Dodatkowo Sąd Najwyższy wskazał, że w procesach o zmianę wysokości renty wyrównawczej (art. 907 § 2 k.c.) zachodzi związaną prawomocnym wyrokiem przynajmniej w zakresie zasady odpowiedzialności dłużnika i stopnia tej odpowiedzialności, w tym przyczynienia się poszkodowanego do szkody, w rozmiarze określonym tym wyrokiem (art. 365 § 1 k.p.c.).

Z kolei w wyroku z dnia 10 lutego 2009 r., II PK 212/08⁵² stwierdzono, że brak w protokole ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku przy pracy adnotacji dotyczących przyczynienia się pracownika do wypadku nie wyklucza możliwości powoływania się przez pracodawcę odpowiadającego za szkodę na zasadzie ryzyka (art. 435 § 1 k.c.) na dowody mające wykazać winę pracownika.

Zbliżonej problematyki dotyczył wyrok II PK 100/08⁵³, w którym uznano, że pracodawca ponosi na zasadzie winy (art. 415 k.c. w związku z art. 300 k.p.) odpowiedzialność za szkodę doznaną przez pracownika wskutek wypadku przy pracy, gdy można uznać, że do zdarzenia doszło w wyniku niedopełnienia cięższych na pracodawcy obowiązków, np. w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy. Odpowiedzialność pracodawcy na zasadzie winy za skutki wypadku przy pracy jest warunkowana wykazaniem, że w konkretnych okolicznościach faktycznych praca została zorganizowana nieprawidłowo, co w konsekwencji doprowadziło do wypadku, albo że istniejące realnie zagrożenia przy jej wykonywaniu nie zostały rozpoznane przez pracodawcę, wobec czego pracownik nie miał o nich żadnej wiedzy, czy też takie zagrożenia nie zostały zniwelowane, co naraziło na szwank zdrowie, bądź życie pracownika.

Warto także dostrzec pogląd zaprezentowany w sprawie II PK 136/12⁵⁴, w świetle którego prawomocny wyrok ustalający, że wyłącznie

⁵² Wyrok SN z dnia 10 lutego 2009 r., II PK 212/08, OSNP 2010, nr 17–18, poz. 211.

⁵³ Wyrok SN z dnia 4 listopada 2008 r., II PK 100/08, OSNP 2010, nr 9–10, poz. 108.

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2013 r., II PK 136/12, OSNP 2014, nr 1, poz. 6.

winnym wypadku przy pracy był pracownik, wiąże w razie dochodzenia przez poszkodowanego od pracodawcy cywilnoprawnych roszczeń za szkody wyrządzone tym wypadkiem, wobec czego w tym procesie kwestia winy nie może być w ogóle badana (art. 365 § 1 k.p.c.). Istotne jest przy tym poczynione przez Sąd Najwyższy zastrzeżenie, iż powagę rzeczy osądzonej ma w zasadzie tylko rozstrzygnięcie zawarte w sentencji wyroku, a nie jego uzasadnienie.

7. Zakaz konkurencji

Interesujące stanowisko wyrażono w sprawie **I PK 361/06**⁵⁵, w której Sąd Najwyższy zaznaczył, że umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy nie może być uznana za nieważną z tej przyczyny, że w ocenie pracownika nie miał on dostępu do szczególnie ważnych informacji (art. 101² § 1 k.p.).

W innej sprawie, o sygnaturze **II PK 120/07**⁵⁶, wyrażono pogląd, że kara umowna (art. 483 § 1 k.c.) nie może być zastrzeżona na wypadek wyrządzenia pracodawcy przez pracownika szkody wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków pracowniczych (art. 114 i n. k.p.).

Z kolei w wyroku wydanym w sprawie **II PK 45/07**⁵⁷ przyjęto, że w umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy dopuszczalne jest zastrzeżenie warunku rozwiązującego. Inaczej mówiąc, nie ma żadnych przeszkód prawnych do takiego ukształtowania postanowień umowy o zakazie konkurencji, które świadczenie wzajemne pracodawcy będą uzależniać od związania pracownika klauzulą konkurencyjną. W tym samym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że konieczność przestrzegania przez byłego pracownika przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie jest równoznaczna z zakazem konkurencji po ustaniu stosunku pracy, o którym mowa w art. 101² § 1 k.p. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia zakazu konkurencji wynika z zawartej pomiędzy stronami pisemnej umowy, podczas gdy odpowiedzialność z tytułu popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji wynika z samej ustawy,

⁵⁵ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2007 r., I PK 361/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 130, z głosem A. Musiała, GSP–Prz.Orz. 2008, nr 1, s. 141–148.

⁵⁶ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2008 r., II PK 120/07, OSNP 2009, nr 3–4, poz. 40; OSP 2009, nr 12, poz. 127, z głosem M. Derlacz-Wawrowskiej i J. Wratnego.

⁵⁷ Wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2007 r., II PK 45/07, OSNP 2008, nr 19–20, poz. 283; OSP 2009, nr 9, poz. 98, z głosem M. Lewandowicz-Machnikowskiej.

bez potrzeby zawierania dodatkowych umów w tym zakresie i spoczywa na każdej osobie objętej jej zakresem podmiotowym, również pracownikowi, niezależnie od woli pracodawcy.

8. Czas pracy

W sprawie I PK 116/10⁵⁸ wywieziono, że wypłacone pracownikowi dodatkowe świadczenie pieniężne nazwane dietą nie jest ryczałtem, o którym mowa w art. 151¹ § 4 k.p., jeżeli według twierdzeń pracodawcy nie przewidywał on, że zakres zadań pracownika poza zakładem pracy będzie wymagał świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych i nie miał świadomości, że praca ponadnormatywna jest wykonywana. Pracodawca nie może zatem odmawiać wypłaty wynagrodzenia za przepracowane godziny nadliczbowe, w zamian oferując pracownikom dietę za delegację.

W innym orzeczeniu, wydanym w sprawie II PK 149/08⁵⁹, stwierdzono, że tylko kierownicy, którzy – podobnie, jak osoby zarządzające zakładem pracy – sprawują funkcję zarządzania, mogą być zatrudnieni bez prawa do odrębnego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych (art. 151⁴ § 1 k.p.).

W sprawie I PK 157/07⁶⁰ przyjęto, że ciężar dowodu na okoliczność wykonywania pracy w godzinach nadliczbowych spoczywa na pracowniku, jeżeli z racji zajmowanego stanowiska kierowniczego w wyodrębnionej komórce organizacyjnej pracodawcy miał obowiązek prowadzenia dokumentacji dotyczącej czasu pracy własnego oraz podległych mu pracowników (art. 6 k.c.). Przy okazji wyrażono pogląd, że przepisy prawa pracy nie zawierają legalnej definicji wynagrodzenia za pracę. Powszechny i jedynie konieczny składnik wynagrodzenia stanowi wynagrodzenie zasadnicze. Inne należności ze stosunku pracy są fakultatywne w takim znaczeniu, że mogą, lecz nie muszą być wprowadzone do treści stosunku pracy.

Ważne stanowisko zaprezentowano również w sprawie I PK 84/07⁶¹, w której uznano, że zaliczenie przerwy do czasu pracy

⁵⁸ Wyrok SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I PK 116/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 38.

⁵⁹ Wyrok SN z dnia 10 lutego 2009 r., II PK 149/08, OSNP 2010, nr 17–18, poz. 210.

⁶⁰ Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 r., I PK 157/07, OSNP 2009, nr 3–4, poz. 33; z głosem A. Musiała, GSP–Prz.Orz. 2008, nr 4, s. 155–162.

⁶¹ Wyrok SN z dnia 23 sierpnia 2007 r., I PK 84/07, LEX nr 337769.

powoduje, że traktuje się ją tak jak czas wykonywania pracy (fikcja prawna) ze wszystkimi wynikającymi stąd konsekwencjami. Z tego powodu za nieusprawiedliwiony należałoby potraktować wniosek, że do celów ustalenia czasu wykonywania pracy brany jest pod uwagę wyłącznie czas faktycznego jej świadczenia i że wobec tego każda przerwa w rzeczywistym, faktycznym, świadczeniu pracy powinna być traktowana jako czas niewykonywania pracy.

9. Urlopy pracownicze

W odniesieniu do problematyki urlopowej warto zwrócić uwagę na stanowisko wyrażone w sprawie II PK 26/08⁶². W tym kontekście Sąd Najwyższy uznał, że rozpoczęcie urlopu „na żądanie” (art. 167² k.p.) przed udzieleniem go przez pracodawcę może być uznane za nieusprawiedliwioną nieobecność w pracy, będącą ciężkim naruszeniem podstawowych obowiązków pracowniczych w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Podstawą takiego rozumowania było założenie, wedle którego urlop na żądanie stanowi część urlopu wypoczynkowego przysługującego pracownikowi, wobec czego ma identyczny do urlopu wypoczynkowego charakter prawny i poza wyjątkami przewidzianymi wyraźnie w ustawie (art. 168 *in fine* k.p., art. 163 § 1 zd. 3 k.p.), jak również wynikającymi z charakteru tego uprawnienia (np. możliwość dzielenia tego urlopu na części, czy obowiązek udzielenia urlopu w terminie wskazanym przez pracownika), stosują się do niego wynikające z Kodeksu pracy regulacje urlopowe. Zawarte w art. 167² k.p. sformułowanie o obowiązku udzielenia urlopu przez pracodawcę ma takie samo znaczenie normatywne, jakie przypisuje się takiemu pojęciu w innych przepisach dotyczących reguł wykorzystywania przez pracownika urlopu wypoczynkowego, którego część stanowi urlop „na żądanie”. Racjonalny ustawodawca nie odwołałby się w omawianym przepisie do mającego określone znaczenie prawne pojęcia „udzielania urlopu przez pracodawcę”, gdyby miałyby to być bezcelowe. Nie istnieją żadne racjonalne argumenty dla uzasadnienia stanowiska, że zawartemu w art. 167² k.p. pojęciu „udzielić urlopu” należy nadawać jakieś inne znaczenie normatywne, a w szczególności, że do wykorzystania tego urlopu uprawnia pracownika samo złożenie

⁶² Wyrok SN z dnia 16 września 2008 r., II PK 26/08, OSNP 2010, nr 3–4, poz. 36; OSP 2009, nr 12, poz. 129, z glosą J. Szmity.

wniosku, będącego żądaniem w rozumieniu art. 167² k.p. Pracownik nie może zatem rozpocząć urlopu „na żądanie”, dopóki pracodawca nie wyrazi na to zgody, czyli nie udzieli mu takiego urlopu.

W podobnym tonie Sąd Najwyższy wypowiedział się w sprawie **II PK 123/09**⁶³, wskazując, że obowiązek udzielenia urlopu „na żądanie” nie jest bezwzględny, a pracodawca może odmówić żądaniu pracownika ze względu na szczególne okoliczności, które powodują, że jego zasługujący na ochronę wyjątkowy interes wymaga obecności pracownika w pracy. Z tej przyczyny niezdolność do pracy wyłącza możliwość korzystania z urlopu zgodnie z jego przeznaczeniem, w związku z czym udzielenie urlopu w okresie niezdolności do pracy jest prawnie niedopuszczalne, także wówczas, gdy pracownik wyraził na to zgodę. W konsekwencji okazuje się, że udzielenie urlopu wypoczynkowego, także na żądanie (art. 167² k.p.), pracownikowi niezdolnemu do pracy z powodu choroby jest niezgodne z prawem.

10. Zatrudnienie w administracji celnej

Odnośnie skomplikowanych zagadnień obejmujących problematykę zatrudnienia w jednostkach organizacyjnych administracji celnej, warto odnotować w pierwszej kolejności uchwałę z dnia 8 czerwca 2010 r., **II PZP 5/10**⁶⁴, w której rozstrzygnięto, że w sprawie dotyczącej mianowania funkcjonariusza celnego na stopień służbowy na podstawie art. 223 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej⁶⁵ droga sądowa jest niedopuszczalna.

Z kolei w wyroku z dnia 18 stycznia 2012 r., **II PK 126/11**⁶⁶, uznano, że funkcjonariuszowi celnemu, który obowiązki służbowe wykonuje w miejscu swego zamieszkania poza siedzibą urzędu celnego, nie przysługuje prawo do równoważnika pieniężnego, albowiem zwrot ustawowy „miejsce wykonywania służby” powinno być rozumiane jako miejsce, w którym funkcjonariusz wykonuje swoje obowiązki (miejsce pracy). Miejszem wykonywania czynności pracowniczych przez pracownika urzędu celnego może być nie tylko siedziba zatrudniającego go urzędu, ale również obszar jego właściwości miejscowej.

⁶³ Wyrok SN z dnia 28 października 2009 r., II PK 123/09, OSNP 2011, nr 11–12, poz. 148.

⁶⁴ Uchwała SN z dnia 8 czerwca 2010 r., II PZP 5/10, OSNP 2012, nr 23–24, poz. 286.

⁶⁵ Dz. U. z 2009 r. Nr 168, poz. 1323 ze zm.

⁶⁶ Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2012 r., II PK 126/11, OSNP 2010, nr 23–24, poz. 279.

11. Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę

W wyroku z dnia 4 września 2013 r., II PK 363/12⁶⁷, wyjaśniono, iż w przypadku rozwiązania stosunku pracy za porozumieniem stron przed datą przejścia zakładu pracy i kontynuowania zatrudnienia w podmiocie przejmującym, konieczna jest ocena oświadczeń woli stron w kontekście celu ich złożenia. Porozumienie rozwiązujące stosunek pracy jest bowiem nieważne z mocy prawa wówczas, gdy zostało zawarte, by wyłączyć skutek określony w art. 23¹ § 1 k.p., nie zaś w innym celu (jedynie „przy okazji” transferu).

12. Wykładnia autonomicznych źródeł prawa pracy

W odniesieniu do wykładni autonomicznych źródeł prawa pracy Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska w wyroku z dnia 12 grudnia 2013 r., I PK 135/13⁶⁸, zajęła stanowisko, zgodnie z którym przy dokonywaniu interpretacji tekstu (treści normatywnej) autonomicznego źródła prawa pracy (art. 9 k.p.) decydujące znaczenie mają zasady wykładni aktów normatywnych, a nie odpowiednio i posiłkowo stosowane (art. 300 k.p.) zasady wykładni oświadczeń woli (art. 65 k.c.). Dodatkowo wyjaśniła, że odszkodowanie za skrócenie okresu wypowiedzenia w sytuacji opisanej w art. 36¹ § 1 k.p. przysługuje z mocy prawa, wobec czego jego przyznanie w porozumieniu zbiorowym opartym na ustawie nie może być uzależnione od decyzji pracodawcy (art. 9 § 2 k.p.).

13. Konsultacja związkowa

W wyroku z dnia 7 maja 2007 r., II PK 305/06⁶⁹, wyjaśniono kwestię kompetencji związków zawodowych w odniesieniu do indywidualnego prawa pracy. Przyjęto, że w sprawach dotyczących stosunku pracy pracownik może być reprezentowany wyłącznie przez organizację związkową, do której należy (art. 23² k.p. oraz art. 7 ust. 2 i art. 30 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych⁷⁰). Zakładowa

⁶⁷ Wyrok SN z dnia 4 września 2013 r., II PK 363/12, OSNP 2014, nr 5, poz. 71.

⁶⁸ Wyrok SN z dnia 12 grudnia 2013 r., I PK 135/13, OSNP 2015, nr 2, poz. 21.

⁶⁹ Wyrok SN z dnia 7 maja 2007 r., II PK 305/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 131.

⁷⁰ Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 854 ze zm.

organizacja związkowa prawidłowo wypełnia obowiązek nałożony w art. 30 ust. 21 ustawy o związkach zawodowych tylko wówczas, gdy informacja przekazana pracodawcy jednoznacznie wskazuje pracowników korzystających z jej ochrony.

14. Szczególna ochrona stosunku pracy

W dorobku orzeczniczym Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej znajdują się także wypowiedzi odnoszące się do szczególnej ochrony stosunku pracy. W sprawie II PK 149/11⁷¹ wyjaśniono, że ochrona przed wypowiedzeniem umowy o pracę wynikająca z art. 39 k.p. jest wyłączona w stosunku do osoby całkowicie niezdolnej do pracy, której prawo do renty z tego tytułu zostało ustalone decyzją organu rentowego (art. 40 k.p.).

W wyroku z dnia 9 marca 2009 r., I PK 180/08⁷², dostrzeżono, iż ochronie przed wypowiedzeniem umowy o pracę przewidzianej w art. 39 k.p. podlega pracownik, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego wskazanego w art. 184 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, jeżeli z osiągnięciem tego wieku nabędzie prawo do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze na podstawie tego przepisu.

Zgodnie z treścią wyroku z dnia 14 marca 2017 r., III PK 84/16⁷³, niezdolność do pracy z powodu choroby jest przyczyną usprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy w rozumieniu art. 41 k.p. także wtedy, gdy przypada na dzień wolny wynikający z rozkładu czasu pracy.

15. Karta Nauczyciela

W wyroku z dnia 19 maja 2011 r., I PK 267/10⁷⁴, Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska postawiła tezę, że podstawą nawiązania stosunku pracy z nauczycielem niebędącym uprzednio pracownikiem szkoły, w której powierzono mu na okres 5 lat szkolnych stanowisko

⁷¹ Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2012 r., II PK 149/11, OSNP 2012, nr 23–24, poz. 287.

⁷² Wyrok SN z dnia 9 marca 2009 r., I PK 180/08, OSNP 2010, nr 19–20, poz. 236.

⁷³ Wyrok SN z dnia 14 marca 2017 r., III PK 84/16, OSNP 2018, nr 4, poz. 44.

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 19 maja 2011 r., I PK 267/10, OSNP 2012, nr 13–14, poz. 168.

dyrektora, jest umowa o pracę na czas określony (okres zajmowania stanowiska dyrektora szkoły).

Z kolei w sprawie **III PK 18/14**⁷⁵, przyjęto że wypowiedzenie stosunku pracy nauczycielowi mianowanemu uzasadniają zmiany organizacyjne w szkole, które uniemożliwiają dalsze jego zatrudnienie w co najmniej połowie obowiązującego go wymiaru zajęć, co zachodzi również, gdy tego minimalnego wymiaru nie sięga liczba godzin ponadwymiarowych przydzielonych innym nauczycielom (art. 20 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 22 ust. 2 Karty Nauczyciela⁷⁶).

16. Wynagrodzenie za pracę

Wyrokiem z dnia 2 kwietnia 2008 r., **II PK 260/07**⁷⁷, przesądzono, że sąd pracy jest uprawniony do stwierdzenia, że stawka za godzinę pracy zagwarantowana w umowie cywilnoprawnej, uznanej następnie za umowę o pracę, nie jest tożsama ze stawką wynagrodzenia zasadniczego, przewidzianą w zakładowym układzie zbiorowym pracy, jeżeli do takiego wniosku prowadzi wykładnia oświadczeń woli stron umowy nazwanej umową o świadczenie usług.

W wyroku z dnia 5 listopada 2013 r., **II PK 41/13**⁷⁸, wyjaśniono, że umowa między stronami stosunku pracy co do rozliczenia należności za zakupy dokonane przez pracownika zatrudnionego w sklepie pracodawcy dopiero w chwili wypłaty wynagrodzenia za pracę, nie może być zakwalifikowana jako porozumienie w przedmiocie częściowego spełnienia wynagrodzenia w innej formie niż pieniężna w rozumieniu art. 86 § 2 k.p.

Sąd Najwyższy z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej w wyroku z dnia 14 listopada 2013 r., **II PK 188/12**⁷⁹, uznał także, iż prawomocny wyrok zasądający na rzecz pracownika wynagrodzenie za pracę wiąże sąd rozpoznający roszczenie pracodawcy o zwrot nienależnie pobranego przez tego pracownika wynagrodzenia w zakresie odnoszącym się do jego wysokości w okresie objętym sporem (art. 365 § 1 k.p.c.).

⁷⁵ Wyrok SN z dnia 30 września 2014 r., III PK 18/14, OSNP 2016, nr 2, poz. 19.

⁷⁶ Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela, tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 191 ze zm.

⁷⁷ Wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 260/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 199.

⁷⁸ Wyrok SN z dnia 5 listopada 2013 r., II PK 41/13, OSNP 2015, nr 1, poz. 1; OSP 2015, nr 6, poz. 62, z głosem J. Szmita.

⁷⁹ Wyrok SN z dnia 14 listopada 2013 r., II PK 188/12, OSNP 2014, nr 10, poz. 141.

17. Ochrona rodzicielstwa

Wiele miejsca w dorobku orzeczniczym Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej zajmują judykaty dotyczące ochrony rodzicielstwa.

W wyroku z dnia 29 stycznia 2008 r., **II PK 143/07**⁸⁰, uznano że podstawą określenia wysokości wynagrodzenia pracownika powracającego do pracy po urlopie wychowawczym nie jest wynagrodzenie pobierane przez niego przed urlopem, lecz wynagrodzenie przysługujące w dniu podjęcia pracy na stanowisku, które zajmował przed urlopem (art. 186⁴ k.p.).

Z wyroku z dnia 22 maja 2012 r., **II PK 245/11**⁸¹, wynika natomiast, że pracownicy, której wypowiedziano umowę o pracę zawartą na czas określony po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, ale na skutek decyzji podjętej w okresie ochronnym i mającej za przyczynę jej macierzyństwo, przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy (art. 50 § 5 k.p.).

Zgodnie z treścią wyroku z dnia 4 czerwca 2012 r., **I PK 4/12**⁸², prawo do urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego ma pracownik faktycznie wychowujący dziecko, o którego przysposobienie wystąpił, niezależnie od tego, czy został formalnie ustanowiony opiekunem tego dziecka na czas trwania postępowania w sprawie o przysposobienie (art. 183 § 1 k.p.).

18. Przywrócenie do pracy

Ważne rozstrzygnięcie Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej znajduje się w sprawie **I PK 155/07**⁸³. Orzeczono w niej, że wydanie wyroku w sprawie, w której pracownik kwestionuje zasadność lub zgodność z prawem wypowiedzenia umowy o pracę dokonanego przez pracodawcę po restytucji stosunku pracy na skutek prawomocnego przywrócenia do pracy oraz wysokość wynagrodzenia uzyskiwanego w tym okresie, nie staje się zbędne w rozumieniu art. 355 § 1 k.p.c. z tej przyczyny, iż w trakcie tego postępowania Sąd Najwyższy uchylił wyrok przywracający do pracy i oddalił powództwo. Konsekwencją

⁸⁰ Wyrok SN z dnia 29 stycznia 2008 r., II PK 143/07, OSNP 2009, nr 5–6, poz. 67.

⁸¹ Wyrok SN z dnia 22 maja 2012 r., II PK 245/11, OSNP 2013, nr 7–8, poz. 82.

⁸² Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2012 r., I PK 4/12, OSNP 2013, nr 17–18, poz. 196.

⁸³ Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 r., I PK 155/07, OSNP 2009, nr 1–2, poz. 10.

orzeczenia Sądu Najwyższego nie jest bowiem zniweczenie skutku prawomocnego przywrócenia do pracy (reaktywacji stosunku pracy), lecz ustanie po stronie pracodawcy obowiązku zatrudnienia pracownika od daty wyroku Sądu Najwyższego.

Po stronie powoda, zgodnie z treścią wyroku z dnia 19 stycznia 2009 r., II PK 132/08⁸⁴, brak jest *gravaminis* do zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji, jeżeli orzeczeniem tym uwzględniono w całości jego żądanie przywrócenia poprzednich warunków pracy i płacy.

19. Pracownik samorządowy

W sprawach dotyczących stosunku pracy pracownika samorządowego, w wyroku II PK 155/11⁸⁵, uznano, że w postępowaniu sądowym toczącym się z odwołania od wypowiedzenia umowy o pracę z powodu uzyskania ponownie negatywnej oceny, pracownik samorządowy może kwestionować zasadność wystawionych mu ocen, nawet jeśli uprzednio nie odwołał się od nich do kierownika jednostki w trybie przewidzianym przez art. 27 ust. 5 ustawy o pracownikach samorządowych. Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na pracowniku (art. 6 k.c.).

Z kolei z wyroku z dnia 2 października 2013 r., II PK 12/13⁸⁶, wynika, że stosunek pracy mianowanego pracownika samorządowego nie jest chroniony na podstawie art. 39 k.p., wobec czego takiemu pracownikowi przywróconemu do pracy nie przysługuje wynagrodzenie za cały okres pozostawania bez pracy (art. 57 § 2 k.p.).

20. Odpowiedzialność majątkowa pracodawcy

W sprawie I PK 38/10⁸⁷ Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska podzieliła pogląd, iż całkowity brak aktywności pracownika w poszukiwaniu nowego zatrudnienia wyklucza uznanie, że pomiędzy szkodą wynikłą z pozostawania bez pracy po upływie okresu równego okresowi wypowiedzenia a bezprawnym rozwiązaniem przez

⁸⁴ Wyrok SN z dnia 19 stycznia 2009 r., II PK 132/08, OSNP 2010, nr 15–16, poz. 186.

⁸⁵ Wyrok SN z dnia 7 marca 2012 r., II PK 155/11, OSNP 2013, nr 3–4, poz. 31.

⁸⁶ Wyrok SN z dnia 2 października 2013 r., II PK 12/13, OSNP 2014, nr 6, poz. 83; OSP 2015, nr 2, poz. 22, z głosem H. Szewczyk.

⁸⁷ Wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., I PK 38/10, OSNP 2011, nr 23–24, poz. 290.

pracodawcę umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika istnieje adekwatny związek przyczynowy (art. 361 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Dodatkowo wyjaśniła, iż odszkodowanie uzyskane przez pracownika na podstawie art. 58 k.p. podlega zaliczeniu na poczet roszczenia odszkodowawczego dochodzonego w oparciu o przepisy Kodeksu cywilnego w związku z naruszającym prawo rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika.

Zgodnie z wyrokiem z dnia 4 listopada 2014 r., III PK 24/14⁸⁸, określenie wysokości zadośćuczynienia pieniężnego (art. 445 § 1 k.c.) zależy wyłącznie od rozmiaru krzywdy ocenionego przez sąd według stanu rzeczy istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy, wobec czego pozbawione znaczenia są, zarówno rozszerzenie powództwa przez podwyższenie żądanej kwoty, jak i jego przyczyny.

III. Zagadnienia z zakresu ubezpieczeń społecznych

1. Podleganie ubezpieczeniom społecznym

W sprawie II UK 32/08⁸⁹ Sąd Najwyższy podkreślił, że podleganie przez kobietę obowiązkowo ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu stosunku pracy i uzyskanie prawa do zasiłku macierzyńskiego, wyklucza równoczesne podleganie dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej i uzyskanie prawa do drugiego zasiłku macierzyńskiego (art. 11 u.s.u.s.). Stwierdzenie to jest pochodną ogólniejszej reguły wywodzonej z przepisów określających zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym, w myśl której osoba będąca pracownikiem i podlegająca z tego tytułu obowiązkowo ubezpieczeniu chorobowemu nie może jednocześnie podlegać dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu.

2. Wysokość składek na ubezpieczenia społeczne

W odniesieniu do kwestii obliczania wysokości składki na ubezpieczenie wypadkowe należy zwrócić uwagę na orzeczenie wydane w sprawie II UK 142/12⁹⁰. Według Sądu Najwyższego podwyższenie

⁸⁸ Wyrok SN z dnia 4 listopada 2014 r., III PK 24/14, OSNP 2016, nr 4, poz. 45.

⁸⁹ Wyrok SN z dnia 3 października 2008 r., II UK 32/08, OSNP 2010, nr 3–4, poz. 51.

⁹⁰ Wyrok SN z dnia 7 stycznia 2013 r., II UK 142/12, OSNP 2013, nr 21–22, poz. 260.

o 50% stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe jest sankcją za opłacanie przez płatnika składek na to ubezpieczenie w niższej wysokości niż to wynika z ryzyka wypadkowego wiążącego się z faktycznie wykonywaną przez niego działalnością (art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych⁹¹). Formułując taki pogląd Sąd Najwyższy miał na uwadze okoliczność, że stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe jest zróżnicowana dla poszczególnych płatników składek i ustalana w zależności od poziomu i skutków zagrożeń zawodowych.

3. Prawo do emerytury

W kwestii emerytur górniczych warto zauważyć, że Sąd Najwyższy w sprawie II UK 48/09⁹² wywiódł, że osoby urodzone po dniu 31 grudnia 1948 r. a przed dniem 1 stycznia 1969 r. mogą nabyć prawo do emerytury górniczej na podstawie obowiązującego do dnia 31 grudnia 2006 r. art. 49 ust. 1 w związku z art. 34 u.e.r.FUS, po spełnieniu łącznie warunków wymienionych w art. 49 ust. 1 u.e.r.FUS, w tym po rozwiązaniu stosunku pracy.

W sprawie II UK 152/09⁹³ przyjęto, że umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o zaopatrzeniu emerytalnym i wypadkowym podpisana w Warszawie dnia 9 października 1975 r.⁹⁴ nie ma zastosowania do osób, które uprawnienia emerytalne nabyły po 31 grudnia 1990 r., choćby przed tą datą zamieszkały na terytorium Niemiec. W ocenie Sądu Najwyższego umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o zabezpieczeniu społecznym sporządzona w Warszawie dnia 8 grudnia 1990 r.⁹⁵ nie zawiera żadnego postanowienia, na podstawie którego można byłoby stwierdzić, że w sytuacji gdy ubezpieczony zamieszkiwał na terenie Niemiec od 1989 r. obowiązek przyznania świadczenia emerytalnego obciąża niemieckie instytucje ubezpieczeniowe tylko z tego powodu, iż uprawniony zamieszkuje na terenie Niemiec. Z treści art. 27 ust. 1 zd. 1 umowy z dnia 8 grudnia 1990 r. wynika,

⁹¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1205 ze zm. – dalej jako: u.u.s.w.p.

⁹² Wyrok SN z dnia 6 października 2009 r., II UK 48/09, OSNP 2011, nr 11–12, poz. 159.

⁹³ Wyrok SN z dnia 20 stycznia 2010 r., II UK 152/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 193.

⁹⁴ Dz. U. z 1976 r. Nr 16, poz. 101 ze zm.

⁹⁵ Dz. U. z 1991 r. Nr 108, poz. 468 ze zm.

że decydująca o stosowaniu tej Umowy jest data nabycia uprawnień do świadczeń (w tym emerytalnych); postanowienia umowy znajdują zastosowanie wówczas, gdy prawo do tych świadczeń powstało po 31 grudnia 1990 r.

W orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie III UK 194/17⁹⁶ stwierdzono z kolei, że ubezpieczonemu nabywającemu emeryturę na podstawie art. 27 u.e.r.FUS przysługuje prawo do obliczenia jej wysokości w sposób przewidziany w art. 26 u.e.r.FUS tylko wówczas, gdy w chwili przyznania emerytury w wieku powszechnym spełniał warunki z art. 55 u.e.r.FUS, w tym warunek kontynuowania ubezpieczeń emerytalnego i rentowych po osiągnięciu tego wieku.

Interesujące stanowisko przedstawiono w sprawie I UK 296/08⁹⁷. Zgodnie z nim okres urlopu wychowawczego wykorzystanego przed dniem 1 stycznia 1999 r. przez osobę będącą pracownikiem nie jest okresem podlegania ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozostawania w stosunku pracy w rozumieniu art. 29 ust. 3 u.e.r.FUS.

Odnośnie kwestii nabywania uprawnień emerytalnych na zasadach preferencyjnych (w wieku obniżonym), które wynikają z faktu wykonywania przez ubezpieczonych pracy kwalifikowanej, to z tego zakresu warto wymienić wyrok wydany w sprawie I UK 279/14⁹⁸. Stwierdzono w nim, że za wykonywaną w warunkach szczególnych należy uznać pracę przyporządkowaną w wykazie A stanowiącym załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze⁹⁹ do innego działu przemysłu niż ten, w którym jest świadczona, jeżeli stopień szkodliwości lub uciążliwości tego rodzaju pracy nie wykazuje żadnych różnic w zależności od branży, w której pracownik jest zatrudniony (art. 32 ust. 2 u.e.r.FUS). Dodatkowo Sąd Najwyższy zaznaczył, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji odmawiającej prawa do emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych uwzględniła zaistniałą w toku postępowania sądowego zmianę stanu prawnego, polegającą na odstąpieniu od warunku rozwiązania stosunku pracy (art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 184 ust. 2 u.e.r.FUS).

⁹⁶ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., III UK 194/17, OSNP 2019, nr 5, poz. 69.

⁹⁷ Wyrok SN z dnia 6 marca 2009 r., I UK 296/08, OSNP 2010, nr 19–20, poz. 244.

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 24 marca 2015 r., I UK 279/14, OSNP 2017, nr 1, poz. 10.

⁹⁹ Dz. U. z 1983 r. Nr 8, poz. 43 ze zm.

W innej sprawie o prawo do emerytury w wieku obniżonym, I UK 127/11¹⁰⁰, wskazano, że urlopu bezpłatnego, udzielonego w związku ze skierowaniem do pracy za granicą, nie wlicza się do okresu pracy w warunkach szczególnych wykonywanej u macierzystego pracodawcy, uprawniającego do emerytury w obniżonym wieku na podstawie art. 184 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 32 u.e.r.FUS.

Z kolei w sprawie o sygnaturze I UK 308/08¹⁰¹ stwierdzono, że rozwiązanie na wniosek stosunku pracy jest niezbędnym warunkiem nabycia prawa do emerytury nauczycielskiej bez względu na wiek, również przez nauczyciela urodzonego po dniu 31 grudnia 1948 r. a przed dniem 1 stycznia 1969 r. stosownie do treści art. 88 ust. 2a w związku z art. 88 ust. 1 ustawy z 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela, przy czym okresów korzystania z urlopów dla poratowania zdrowia nie można kwalifikować jako pracy w szczególnym charakterze w rozumieniu art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela.

W podobnym tonie Sąd Najwyższy wypowiedział się w sprawie I UK 212/08¹⁰², wyrażając pogląd, że do nauczycielskiego stażu pracy wymaganego do uzyskania emerytury w myśl art. 88 ust. 1 ustawy – Karta Nauczyciela zalicza się wszystkie okresy pracy nauczycielskiej wykonywanej w wymiarze co najmniej połowy obowiązującego wymiaru zajęć. Jednak inaczej, niż w przypadku nabywania prawa do emerytury na podstawie art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela, do okresu pracy w szczególnym charakterze, o którym mowa w § 4 w związku z § 15 rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, nie podlegają zaliczeniu okresy pracy nauczycielskiej wykonywanej w rozmiarze niższym niż pełen obowiązujący nauczyciela wymiar zajęć.

Z kolei w sprawie I UK 6/14¹⁰³ wywiedziono, że wymóg okresu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze powinien odnosić się do okresu faktycznego wykonywania takiej pracy, z pominięciem okresów wyłącznie formalnego pozostawania w zatrudnieniu, w których pracownik – zgodnie z treścią łączącego go z pracodawcą stosunku pracy – zajmuje stanowisko, z którym łączy

¹⁰⁰ Wyrok SN z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 127/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 268.

¹⁰¹ Wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2009 r., I UK 308/08, OSNP 2010, nr 21–22, poz. 271; OSP 2011, nr 12, poz. 132, z głosem I. Sierockiej.

¹⁰² Wyrok SN z dnia 6 stycznia 2009 r., I UK 212/08, LEX nr 821141.

¹⁰³ Wyrok SN z dnia 4 września 2014 r., I UK 6/14, LEX nr 1511194.

się wykonywanie pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, lecz w rzeczywistości pracy tej nie wykonuje, a tym samym nie jest narażony na uciążliwość związaną z warunkami lub charakterem pracy. Okres niewykonywania pracy nie wpływa zatem na szybszą utratę zdolności pracownika do zarobkowania. W takiej sytuacji, okoliczność, że okresy urlopu wychowawczego – wykorzystane przed dniem 1 stycznia 1999 r. – są okresem podlegania ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozostawiania w stosunku pracy, które to stanowisko odnosi się do warunków nabycia prawa do wcześniejszej emerytury, o której mowa w art. 29 u.e.r.FUS, nie jest wystarczające do uznania tych okresów za okresy wykonywania pracy w szczególnych warunkach w myśl § 2 ust. 1 rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Innymi słowy, nie ma podstaw do zaliczenia urlopu wychowawczego do okresu pracy w szczególnych warunkach. Przez pracę w takich warunkach uważa się bowiem tylko jej faktyczne wykonywanie.

W odniesieniu do omawianej materii nie sposób pominąć orzeczenia wydanego w sprawie I UK 377/13¹⁰⁴. Przyjęto w nim, że dozór inżynieryjno-techniczny jest pracą wykonywaną w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy także wówczas, gdy pracownik wykonuje czynności dozoru pośrednio (przez podległe mu osoby) a dozorem objęte są, obok wykonywanych w szczególnych warunkach, także inne prace, jeżeli nie są one podstawowymi w danym oddziale lub wydziale. Zdaniem Sądu Najwyższego, jeśli czynności wykonywane są stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na stanowisku pracy związanym z kontrolą lub dozorem inżynieryjno-technicznym, to okres wykonywania tej pracy jest okresem pracy uzasadniającym prawo do świadczeń na zasadach przewidzianych w przepisach o nabywaniu prawa do emerytury, niezależnie od tego, ile czasu pracownik poświęca na dozór pracowników, a ile na inne czynności ściśle związane ze sprawowanym dozorem i stanowiące jego integralną część, takie jak sporządzanie związanej z nim dokumentacji. Nie ma bowiem żadnych podstaw do wyłączenia takiego rodzaju czynności administracyjno-biurowych z czynności polegających na sprawowaniu dozoru i traktowania ich odrębnie.

¹⁰⁴ Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2014 r., I UK 377/13, OSNP 2015, nr 7, poz. 102.

Warto także zaznaczyć, że kwestia obejmująca klasyfikację konkretnych czynności jako pracy wykonywanej w warunkach szczególnych była przedmiotem analizy orzeczniczej w sprawie I UK 314/13¹⁰⁵. Stwierdzono w niej, że za wykonywaną w warunkach szczególnych należy uznać również pracę przyporządkowaną w wykazie A załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze do innego działu przemysłu niż ten, w którym jest świadczona, jeżeli stopień szkodliwości lub uciążliwości tego rodzaju pracy nie wykazuje żadnych różnic w zależności od branży, w której pracownik jest zatrudniony.

Z kolei w sprawie II UK 219/07¹⁰⁶, powołując się na treść art. 32 ust. 1 i 4 u.e.r.FUS w związku z § 12 ust. 1 pkt 1 lit. d rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, przesądzono o tym, że pracownik-mężczyzna będący dyrygentem nie nabywa prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu wykonywania pracy w szczególnym charakterze.

W zakresie dotyczącym zagadnienia wliczania okresów pracy rolniczej przy ustalaniu emerytalno-rentowego stażu ubezpieczeniowego trzeba zaznaczyć, że w sprawie I UK 24/13¹⁰⁷ przesądzono, że ocena, czy ubezpieczony w określonym czasie pracował w gospodarstwie rolnym, powinna być dokonywana według definicji takiego gospodarstwa (wymaganego obszaru) w przepisach ówczesnie obowiązujących (art. 10 ust. 1 pkt 3 u.e.r.FUS).

Problematyki związanej z ustaleniem prawa do emerytury pomostowej dotyczyło orzeczenie wydane w sprawie I UK 276/11¹⁰⁸, w którym Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, że warunek określony w art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych spełnia ubezpieczony, który legitymuje się orzeczeniem lekarza medycyny pracy o niezdolności do wykonywania prac jako maszynista pojazdów trakcyjnych, niezależnie od tego, czy niezdolność ta powstała w okresie wykonywania pracy w szczególnym

¹⁰⁵ Wyrok SN z dnia 6 lutego 2014 r., I UK 314/13, OSNP 2015, nr 5, poz. 66; OSP 2015, nr 11, poz. 110, z głosem R. Sadlika.

¹⁰⁶ Wyrok SN z dnia 22 kwietnia 2008 r., II UK 219/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 207.

¹⁰⁷ Wyrok SN z dnia 28 czerwca 2013 r., I UK 24/13, OSNP 2014, nr 4, poz. 61.

¹⁰⁸ Wyrok SN z dnia 7 lutego 2012 r., I UK 276/11, OSNP 2013, nr 9–10, poz. 113.

charakterze, czy też po ustaniu tego zatrudnienia. Podstawą takiego rozumowania było założenie, wedle którego przepisy regulujące system zabezpieczenia społecznego ze względu na swoją istotę i konstrukcję podlegają wykładni ścisłej. Nie powinno się stosować do nich wykładni celowościowej, funkcjonalnej lub aksjologicznej w opozycji do wykładni językowej, jeżeli ta ostatnia prowadzi do jednoznacznych rezultatów interpretacyjnych, a zatem nie można ich poddawać ani wykładni rozszerzającej, ani zwązającej, modyfikującej wyczerpująco i kazuistycznie określone przez ustawodawcę uprawnienia do świadczeń. Porównanie definicji ustawowych, jak również katalogów prac zaliczanych do poszczególnych kategorii, pozwala na stwierdzenie, że o ile w pierwszym przypadku możliwość przejścia na wcześniejszą emeryturę uzasadniona jest bardziej względami interesu indywidualnego pracownika, który wykonuje pracę w warunkach szczególnie negatywnie wpływających na stan jego zdrowia, o tyle w przypadku prac o szczególnym charakterze definicja kładzie nacisk na szczególną odpowiedzialność pracownika, związaną z wykonywanymi czynnościami. W tym przypadku dominującą rolę odgrywa raczej czynnik interesu publicznego – ochrony innych osób przed niebezpieczeństwem związanym z faktem, że pracownik, który wykonuje te szczególnie odpowiedzialne czynności może nie mieć już należytej sprawności psychofizycznej, ze względu na jej naturalne obniżenie podyktowane wiekiem. W związku z tym istotne jest to, aby taki pracownik nie podejmował czynności wymagających wyższej sprawności psychofizycznej. W interesie publicznym leży więc odsunięcie takiego pracownika od wykonywania czynności obarczonych szczególnym ryzykiem, a w interesie pracownika umożliwienie mu nabycia „przejściowych” świadczeń, przed uzyskaniem pełnych praw emerytalnych.

Odnośnie do kwestii zawieszenia prawa do emerytury lub renty, albo zmniejszenia tych świadczeń, warto dostrzec wyrok wydany w sprawie II UK 362/08¹⁰⁹. Stwierdzono w nim, że wypłata emerytury nie może być wstrzymana tylko z tej przyczyny, że przyznał ją i wypłaca inny oddział Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, niż jednostka właściwa w myśl art. 115 u.e.r.FUS, albowiem takiej ewentualności nie przewiduje art. 134 u.e.r.FUS.

¹⁰⁹ Wyrok SN z dnia 19 maja 2009 r., II UK 362/08, OSNP 2011, nr 1–2, poz. 19.

4. Prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy

Jeśli chodzi o problematykę prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, to warto zwrócić uwagę na orzeczenie wydane w sprawie III UK 41/16¹¹⁰. Stwierdzono w nim, że sąd powszechny może samodzielnie ustalić, czy nieskomplikowane medycznie przeciwwskazania zdrowotne wynikające z opinii biegłych lekarzy powodują całkowitą niezdolność ubezpieczonego do pracy w posiadanym przez niego typowym gospodarstwie rolnym. Okoliczność, że zgodnie z art. 286 k.p.c. sąd może zażądać dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych, wcale nie oznacza, iż w każdym przypadku jest to konieczne. Taka potrzeba może bowiem wynikać z okoliczności sprawy i podlega ocenie sądu orzekającego. Dlatego nie zasługuje na uwzględnienie wniosek o powołanie kolejnego biegłego (biegłych) w sytuacji, gdy już złożona opinia jest niekorzystna dla strony. Zgłaszając taki wniosek, strona powinna wykazać błędy, sprzeczności lub inne wady w złożonych do akt sprawy opiniach biegłych, które dyskwalifikują te opinie, uzasadniając tym samym powołanie dodatkowych opinii. Sąd ma zatem obowiązek dopuszczenia takiego dowodu wówczas, gdy zachodzi tego potrzeba, w szczególności, gdy w sprawie zostały wydane sprzeczne opinie biegłych, przy czym nawet sprzeczność konkluzji opinii biegłych w zakresie zdolności do pracy wydanych w różnym czasie (np. w toczących się kolejno postępowaniach z udziałem tych samych stron) nie powoduje obowiązku sięgania przez sądy po instrumenty wymienione w art. 286 k.p.c. W przypadku dokonywania oceny stanu zdrowia ubezpieczonego rolnika ubiegającego się o rentę rolniczą z tytułu niezdolności do pracy w gospodarstwie rolnym konieczne jest wzięcie pod uwagę wielkości gospodarstwa rolnego i jego położenia, struktury owego gospodarstwa, poziomu zmechanizowania, a także specyfiki prowadzonej w tym gospodarstwie produkcji rolniczej (uprawy, hodowla), która będzie z kolei określać rodzaje czynności niezbędnych do tego, aby to konkretne gospodarstwo rolne mogło być prowadzone, w tym czynności o charakterze nadzorczym, jeśli w gospodarstwie ze względu na jego wielkość są zatrudniani pracownicy bądź większa liczba członków rodziny. Nie ma przy tym podstaw do stwierdzenia, że w każdym przypadku to, czy rolnik może

¹¹⁰ Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2017 r., III UK 41/16, OSNP 2018, nr 3, poz. 35.

pracować w konkretnym gospodarstwie rolnym powinni oceniać biegli lekarze.

Ważne stanowisko zaprezentowano w sprawie I UK 225/14¹¹¹. Zgodnie z nim, skoro nabycie prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy następuje z mocy ustawy, z chwilą spełnienia przez ubezpieczonego wszystkich warunków wymaganych do jego powstania, a nie z chwilą złożenia wniosku o to świadczenie, to decyzja organu rentowego ustalająca prawo do renty ma charakter deklaratoryjny.

5. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego

W sprawie I UK 405/07¹¹² wywieziono, że osobie uprawnionej do renty z tytułu niezdolności do pracy nie przysługuje świadczenie rehabilitacyjne także wówczas, gdy prawo do renty (do wypłaty tego świadczenia) zostało zawieszona na podstawie art. 104 ust. 7 u.e.r.FUS w związku z osiągnięciem przychodu w kwocie wyższej niż 130% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy ostatnio ogłoszonego przez Prezesa GUS (art. 18 ust. 7 u.ś.p.u.c.). Podstawą takiego rozumowania było przekonanie, że pozbawienie prawa do świadczenia rehabilitacyjnego osoby, której prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy zostało zawieszona z powodu osiągnięcia dodatkowych przychodów, wcale nie pozostaje w sprzeczności z celem, któremu ma służyć renta (zabezpieczenie bytu materialnego przez czas niezbędny do odzyskania zdolności do pracy). W okresie zawieszenia prawa do renty ubezpieczony posiada bowiem alternatywne środki utrzymania, których wysokość jest co najmniej równa kwocie pobierania renty przez cały rok kalendarzowy. Zawarte w art. 104 ust. 7 u.e.r.FUS sformułowanie odnośnie do zawieszenia prawa do emerytury, renty z tytułu niezdolności do pracy oraz renty rodzinnej, do której uprawniona jest jedna osoba, w razie osiągnięcia przychodu w kwocie wyższej niż 130% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy ostatnio ogłoszonego przez Prezesa GUS, nie oznacza pozbawienia (nawet przejściowo) uprawnienia do tego świadczenia, a jedynie rodzi skutek polegający na faktycznym wstrzymaniu wypłaty świadczenia na pewien czas.

¹¹¹ Wyrok SN z dnia 18 lutego 2015 r., I UK 225/14, OSNP 2016, nr 11, poz. 141.

¹¹² Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2008 r., I UK 405/07, OSNP 2009, nr 19–20, poz. 269.

Odnośnie kwestii ustalenia wysokości zasiłku macierzyńskiego, to Sąd Najwyższy w wyroku, jaki zapadł w sprawie III UK 273/16¹¹³ uznał, że zasiłek macierzyński ubezpieczonej, dla której określono najniższą podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe, oblicza się od tej podstawy także wtedy, gdy urodziła dziecko w drugim miesiącu ubezpieczenia chorobowego, dla którego zadeklarowała wyższą podstawę wymiaru składek, a żaden z tych miesięcy nie był pełnym miesiącem kalendarzowym (art. 49 ust. 1 pkt 1 u.ś.p.u.c.). Inaczej mówiąc, ubezpieczona prowadząca pozarolniczą działalność, która przystąpiła dobrowolnie do ubezpieczenia chorobowego i w okresie tego ubezpieczenia urodziła dziecko, z chwilą ziszczenia się ryzyka tego ubezpieczenia nabywa prawo do zasiłku macierzyńskiego, którego wysokość zależna jest od zadeklarowanej przez nią kwoty stanowiącej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe – co do zasady w okresie 12 miesięcy poprzedzających nabycie prawa do zasiłku, chyba że do chwili urodzenia dziecka podlega ubezpieczeniu dobrowolnemu krócej niż 12 miesięcy, bo wtedy podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowi przychód w rozumieniu art. 3 pkt 4 u.ś.p.u.c., czyli zadeklarowana kwota stanowiąca podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe po odliczeniu kwoty określonej w tym przepisie.

Z kolei w sprawie II UK 40/14¹¹⁴ Sąd Najwyższy powołując się na przesłanki nabycia prawa do zasiłku chorobowego i macierzyńskiego, dokonał wykładni zwrotu „nie ustalił prawa do świadczenia” z art. 85 ust. 1 u.s.u.s. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że prawo do zasiłku chorobowego nabywa ten, kto stał się niezdolny do pracy w okresie podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, a prawo do zasiłku macierzyńskiego – ubezpieczona, która w tym okresie urodziła dziecko. Na tej podstawie należy przyjąć, że zawarte w art. 85 ust. 1 u.s.u.s. określenie „nie ustalił prawa do świadczenia” oznacza zarówno niewydanie w terminie decyzji przyznającej świadczenie, jak i wydanie decyzji odmawiającej przyznania świadczenia, mimo spełnienia warunków do jego uzyskania. A zatem w tym ostatnim wypadku chodzi o sytuację, w których organ rentowy, odmawiając przyznania świadczenia, naruszył przepisy prawa materialnego określające przesłanki nabycia prawa do świadczenia pieniężnego z ubezpieczenia

¹¹³ Wyrok SN z dnia 28 listopada 2017 r., III UK 273/16, OSNP 2018, nr 8, poz. 112.

¹¹⁴ Wyrok SN z dnia 14 października 2014 r., II UK 40/14, OSNP 2016, nr 4, poz. 51.

społecznego, przy czym dla powstania obowiązku wypłaty odsetek konieczne jest stwierdzenie naruszenia prawa przez organ rentowy prawomocnym wyrokiem sądu zmieniającym decyzję organu rentowego i przyznającym prawo do tego świadczenia. W konsekwencji okazuje się, że odsetki od niewypłaconych w terminie zasiłków chorobowego i macierzyńskiego nie przysługują, jeżeli spór dotyczący podlegania ubezpieczeniu chorobowemu został rozstrzygnięty wyrokiem sądu na podstawie ustaleń faktycznych poczynionych w tym postępowaniu.

W sprawie II UK 359/08¹¹⁵ przyjęto, że czynności formalnoprawne podejmowane w okresie niezdolności do pracy przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą w związku z posiadaniem przez nią statusem pracodawcy nie są pracą zarobkową skutkującą utratą prawa do zasiłku chorobowego w rozumieniu art. 17 ust. 1 u.ś.p.u.c.

Warto także odnotować stanowisko zaprezentowane w sprawie III BU 2/17¹¹⁶, w świetle którego do okresu zasiłkowego wlicza się wszystkie okresy nieprzerwanej niezdolności do pracy niezależnie od rodzaju chorób, które ją spowodowały. Dopiero wówczas, gdy między poszczególnymi okresami niezdolności do pracy występują przerwy, w których ubezpieczony był zdolny do pracy, wliczanie poprzedniego okresu tej niezdolności zależy od rodzaju choroby. Nowy okres zasiłkowy otwiera kolejna niezdolność do pracy powstała po minimum jednodniowej przerwie od poprzedniej i spowodowana inną chorobą niż uprzednio. Jeżeli natomiast przerwy występują między poszczególnymi niezdolnościami do pracy spowodowanymi tą samą chorobą, to mamy do czynienia w dalszym ciągu z tym samym okresem zasiłkowym, o ile przerwa między tymi absencjami nie przekracza 60 dni; rozpoczyna się kolejny okres zasiłkowy, jeżeli przerwa między tymi absencjami jest dłuższa od 60 dni.

Według stanowiska orzeczniczego przedstawionego w sprawie III UK 11/18¹¹⁷ ubezpieczony, który prowadzi działalność gospodarczą w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, świadomie wprowadza organ rentowy w błąd co do istnienia podstawy wypłaty zasiłku chorobowego. Zasiłek chorobowy wypłacony takiemu ubezpieczonemu jest świadczeniem nienależnie pobranym w rozumieniu art. 84 ust. 2 pkt 2 u.s.u.s.

¹¹⁵ Wyrok SN z dnia 6 maja 2009 r., II UK 359/08, OSNP 2011, nr 1–2, poz. 16.

¹¹⁶ Wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2018 r., III BU 2/17, OSNP 2019, nr 1, poz. 10.

¹¹⁷ Wyrok SN z dnia 29 stycznia 2019 r., III UK 11/18, OSNP 2019, nr 9, poz. 115.

6. Świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego

W sprawie III UK 88/16¹¹⁸ Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na okoliczność, że prawo do świadczeń z ubezpieczeń społecznych, a więc także prawo do jednorazowego odszkodowania z ubezpieczenia wypadkowego, nie wynika ze stosunków o charakterze cywilnoprawnym, wobec czego nie podlega dziedziczeniu na podstawie art. 922 § 1 k.c. Regulacja wynikająca z art. 13 ust. 2 u.u.s.w.p. nie określa osób, które są uprawnione do otrzymania jednorazowego odszkodowania pieniężnego w razie śmierci osoby, której przysługiwało to świadczenie pieniężne, lecz jedynie określa członków rodziny pracownika, który zmarł wskutek wypadku przy pracy lub choroby zawodowej, uprawnionych do otrzymania jednorazowego odszkodowania pieniężnego. Wymieniony przepis w żadnym razie nie może być rozumiany jako określający szczególne następstwo prawne po zmarłym członku rodziny, który był uprawniony do jednorazowego odszkodowania pieniężnego, ponieważ nie reguluje on w jakimkolwiek zakresie sukcesji prawa do odszkodowania, lecz jedynie wyznacza krąg osób uprawnionych do otrzymania takiego odszkodowania. Przejście prawa do jednorazowego odszkodowania na inne osoby jest możliwe tylko wówczas, gdy istnieje do tego wyraźna podstawa prawna w przepisach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Za taką podstawę należy zaś uznać unormowanie z art. 136 u.e.r.FUS.

7. Ubezpieczenie społeczne rolników

Zgodnie z treścią wyroku z dnia 8 października 2008 r., I UK 74/08¹¹⁹, korzystanie z prawa do renty rolniczej nie pozbawia, po upływie okresu pobierania tego świadczenia, statusu ubezpieczonego rolnika osoby, która prowadząc równocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą, spełniała i spełnia nadal warunki do podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników (art. 5a ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników¹²⁰).

¹¹⁸ Wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r., III UK 88/16, OSNP 2018, nr 5, poz. 62.

¹¹⁹ Wyrok SN z dnia 8 października 2008 r., I UK 74/08, OSNP 2010, nr 5–6, poz. 75.

¹²⁰ Ustawa z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników, tekst jedn.: Dz. U. z 2008 r. Nr 50, poz. 291 ze zm.

W sprawie II UK 371/08¹²¹ Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska postawiła tezę, zgodnie z którą rolnik (domownik rolnika) nie podlega ubezpieczeniu emerytalno-rentowemu w okresie pobierania świadczenia o charakterze rentowym z instytucji zagranicznej (art. 16 ust. 3 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników).

Z kolei w wyroku z dnia 10 listopada 2010 r., III UK 5/10¹²² przyjęto, że zasada bezpośredniego działania nowego prawa wprowadzonego ustawą z dnia 2 kwietnia 2004 r. zmieniającą ustawę o ubezpieczeniu społecznym rolników¹²³, w zakresie dotyczącym możliwości objęcia ubezpieczeniem emerytalno-rentowym osoby pobierającej rolniczą rentę okresową w zamian za zaliczenie okresu pobierania takiej renty do okresów ubezpieczenia, doznaje ograniczenia, gdy uniemożliwia ubezpieczonemu spełnienie warunków uprawniających do renty rolniczej w przypadku powstania ponownie całkowitej niezdolności do pracy.

W wyroku I UK 75/13¹²⁴ uznano, iż nie ma podstaw do objęcia ubezpieczeniem rolniczym osoby, która pobiera rentę strukturalną i prowadzi działalność gospodarczą.

Warunkiem podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników w pełnym zakresie z mocy ustawy, zgodnie z treścią wyroku III UK 90/16¹²⁵, nie jest posiadanie okresu ubezpieczenia rolniczego bezpośrednio przed zawarciem umowy zlecenia (art. 5b ust. 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników).

8. Ubezpieczenie społeczne osób migrujących

Kilka orzeczeń z dorobku Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej dotyczy ubezpieczenia społecznego osób migrujących:

W wyroku z dnia 13 września 2011 r., I UK 417/10¹²⁶ uznano, iż do osoby zatrudnionej przez jednego pracodawcę, który prowadzi działalność na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, wykonującej pracę w tych państwach i zamieszkującej na terytorium jednego z nich, nie ma zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b (ii)

¹²¹ Wyrok SN z dnia 21 maja 2009 r., II UK 371/08, OSNP 2011, nr 1–2, poz. 21.

¹²² Wyrok SN z dnia 10 listopada 2010 r., III UK 5/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 43.

¹²³ Dz. U. z 2004 r. Nr 91, poz. 873 ze zm.

¹²⁴ Wyrok SN z dnia 13 września 2013 r., I UK 75/13, OSNP 2014, nr 12, poz. 169.

¹²⁵ Wyrok SN z dnia 14 marca 2017 r., III UK 90/16, OSNP 2018, nr 5, poz. 66.

¹²⁶ Wyrok SN z dnia 13 września 2011 r., I UK 417/10, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 244.

rozporządzenia nr 1408/71¹²⁷, dotyczący określania właściwego ustawodawstwa według siedziby lub miejsca prowadzenia działalności przez pracodawcę.

Zgodnie z treścią wyroku z dnia 2 października 2013 r., II UK 78/13¹²⁸, niedopuszczalne jest określenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe pracownika zatrudnionego za granicą u polskiego pracodawcy jako kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe¹²⁹, jeżeli faktycznie wypłacone mu wynagrodzenie jest niższe od tej kwoty.

W sprawie II UK 170/13¹³⁰, zakończonej wyrokiem z dnia 2 października 2013 r., zajęto stanowisko, iż przesłanką pozostania w polskim systemie ubezpieczeń społecznych przez osobę zatrudnioną przez polskiego pracodawcę w celu oddelegowania jej do wykonywania pracy w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, określoną jako podleganie bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma pracodawca, jest posiadanie przez pracownika statusu ubezpieczonego w Polsce w okresie poprzedzającym delegowanie (art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/09¹³¹).

W sprawie II UK 204/13¹³², Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska postawiła tezę, że pracownik skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej w rozumieniu art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71 nie przebywa w zagranicznej podróży służbowej (art. 77–5 § 1 k.p.).

¹²⁷ Rozporządzenie Rady (EWG) Nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, Dz. U. UE Polskie wydanie specjalne Tom 01, Rozdział 05, s. 35 ze zm.

¹²⁸ Wyrok SN z dnia 2 października 2013 r., II UK 78/13, OSNP 2014, nr 8, poz. 120.

¹²⁹ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, Dz. U. z 1998 r. Nr 161, poz. 1106 ze zm.

¹³⁰ Wyrok SN z dnia 2 października 2013 r., II UK 170/13, OSNP 2014, nr 12, poz. 171.

¹³¹ Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/09 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) Nr 883/04 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dz. U. UE L 284, s. 1 ze zm.

¹³² Wyrok SN z dnia 14 listopada 2013 r., II UK 204/13, OSNP 2014, nr 8, poz. 121.

9. Delimitacja cywilnoprawnych podstaw zatrudnienia a ubezpieczenia społeczne

Istotne wypowiedzi orzecznicze Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej łączą się także z problemem właściwej kwalifikacji umów cywilnoprawnych będących podstawą zatrudnienia.

Zgodnie z treścią wyroku z dnia 18 kwietnia 2012 r., II UK 187/11¹³³, umowa, której przedmiotem jest przeprowadzenie szkolenia umożliwiającego kandydatom na kierowców przystąpienie do egzaminu państwowego w celu uzyskania prawa jazdy, jest umową o świadczenie usług (art. 750 k.c.), a nie umową o dzieło (art. 627 k.c.).

Z wyroku III UK 126/12¹³⁴, wynika, że umowa nazwana przez strony umową o dzieło nie może być uznana za umowę o pracę nakładczą, jeżeli w tym stosunku prawnym brak jest podstawowego elementu takiej umowy, jakim jest zamiar wykonywania działalności w sposób zbliżony do zatrudnienia pracowniczego, które dostarcza stałego źródła utrzymania.

10. Ubezpieczenia społeczne osób prowadzących działalność gospodarczą

Znaczny wpływ na praktykę wywarł wyrok w sprawie II UK 286/07¹³⁵. Uznano w nim, że za współpracę przy prowadzeniu działalności gospodarczej powodującą obowiązek ubezpieczeń emerytalnego i rentowych uznać należy taką pomoc udzieloną przedsiębiorcy przez jego małżonka, która ma charakter stały i bez której stanowiące majątek wspólny małżonków dochody z tej działalności nie osiągałyby takiego pułapu, jaki zapewnia ich współdziałanie przy tym przedsięwzięciu.

11. Składki na ubezpieczenia społeczne

Duży odsetek spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych jest poświęconych szeroko rozumianej problematyce składek. Także w tym obszarze, Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska była referentem

¹³³ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2012 r., II UK 187/11, OSNP 2013, nr 9–10, poz. 115.

¹³⁴ Wyrok SN z dnia 8 października 2013 r., III UK 126/12, OSNP 2014, nr 9, poz. 135.

¹³⁵ Wyrok SN z dnia 20 maja 2008 r., II UK 286/07, OSNP 2009, nr 17–18, poz. 241; OSP 2010, nr 2, poz. 23, z głosem M. Zielenieckiego.

w sprawach, które zawierały rozstrzygnięcia służące uporządkowaniu tej materii pod względem zgodności z prawem.

W uchwale I UZP 3/13¹³⁶, podjętej z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej w charakterze sprawozdawcy, uznano, iż likwidator spółdzielni nie ponosi odpowiedzialności za zaległości składowe tej spółdzielni na podstawie art. 116a ordynacji podatkowej¹³⁷ w związku z art. 31 ustawy systemowej.

Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska w wyroku w sprawie II UK 100/07¹³⁸, uznała również, że brak po stronie członka zarządu spółki z o.o. wiedzy o jej kondycji finansowej nie jest okolicznością świadczącą o tym, że niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez jego winy w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy systemowej. Jednak, w razie, gdy zarząd stowarzyszenia został powołany niezgodnie z przepisami, faktyczne pełnienie funkcji członka tego zarządu przez osobę ujawnioną w takim charakterze w Krajowym Rejestrze Sądowym nie przesądza o odpowiedzialności tej osoby za składki nieuiszczone przez stowarzyszenie na podstawie art. 116a ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (tak wyrok I UK 123/08)¹³⁹.

Istotne znaczenie należy też przypisać wyrokowi z dnia 12 września 2012 r., II UK 45/12¹⁴⁰, przesądzającemu, że to na pracodawcy, który będąc płatnikiem składek nie dopełnia obowiązku prowadzenia ewidencji umożliwiającej zindywidualizowanie wartości świadczeń w naturze udzielanych pracownikom, spoczywa ciężar dowodu na okoliczność, że wykazane przez organ rentowy kwoty przychodów ubezpieczonych z tego tytułu w poszczególnych okresach rozliczeniowych, nie odpowiadają wartości świadczeń uzyskanych faktycznie przez każdego z pracowników.

Z rozstrzygnięcia podjętego w sprawie I UK 600/12¹⁴¹, wynika to, iż przychód z tytułu ponoszenia przez pracodawcę kosztów zakwaterowania pracowników za granicą stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (art. 18 ust. 1 w związku z art. 4 pkt 9 ustawy systemowej).

¹³⁶ Uchwała SN z dnia 11 lutego 2014 r., I UZP 3/13, OSNP 2014, nr 7, poz. 101.

¹³⁷ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 749 ze zm.

¹³⁸ Wyrok SN z dnia 19 lutego 2008 r., II UK 100/07, OSNP 2009, nr 9–10, poz. 127.

¹³⁹ Wyrok SN z dnia 6 stycznia 2009 r., I UK 123/08, OSNP 2010, nr 13–14, poz. 171.

¹⁴⁰ Wyrok SN z dnia 12 września 2012 r., OSNP 2013, nr 15–16, poz. 189.

¹⁴¹ Wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2013 r., I UK 600/12, OSNP 2014, nr 2, poz. 28.

Powszechnie znane i wielokrotnie powoływane orzeczenie Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej, to także postanowienie z dnia 17 czerwca 2014 r., II UZ 34/14¹⁴², w którym wyjaśniono, że płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne pracowników nie jest spółka cywilna, ale solidarnie wszyscy jej współnicy.

IV. Zagadnienia z zakresu spraw publicznych

W odniesieniu do spraw klasyfikowanych jako „publiczne” w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na orzeczenie wydane w sprawie III SW 5/07¹⁴³. Wywiedziono w nim, że przyjęcie przez komitet wyborczy wyborców, po dniu wyborów, wpłat od osób fizycznych powoduje odrzucenie przez Państwową Komisję Wyborczą sprawozdania finansowego tego komitetu w zakresie dotyczącym wyborów do organów samorządu terytorialnego.

Co się tyczy spraw inicjowanych przez wniesienie protestów wyborczych, to w tym zakresie warto nadmienić, że w sprawie III SW 53/07¹⁴⁴ wyrażono stanowisko, zgodnie z którym uznanie za nieważny głosu w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w sytuacji, gdy na karcie do głosowania znak „X” postawiono w kratce z lewej strony obok nazwisk dwóch lub większej liczby kandydatów z tej samej listy okręgowej stanowi naruszenie art. 160 ust. 5 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej.

Natomiast w sprawie III SW 117/10¹⁴⁵ stwierdzono, że umożliwienie głosowania po zamknięciu lokalu wyborczego osobom, które przybyły do niego na krótko przed wyznaczoną ustawowo godziną jego zamknięcia, nie narusza przepisów regulujących wybór Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

W innej sprawie, III SW 96/10¹⁴⁶, podkreślono, że do głosowania w imieniu wyborcy upoważniona jest tylko osoba, która legitymuje się pełnomocnictwem udzielonym w trybie szczególnym, przewidzianym

¹⁴² Postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2014 r., II UZ 34/14, OSNP 2015, nr 11, poz. 155.

¹⁴³ Postanowienie składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 sierpnia 2007 r., III SW 5/07, OSNP 2008, nr 13–14, poz. 207.

¹⁴⁴ Postanowienie SN z dnia 11 grudnia 2007 r., III SW 53/07, OSNP 2008, nr 17–18, poz. 276.

¹⁴⁵ Postanowienie SN z dnia 15 lipca 2010 r., III SW 117/10, OSNP 2011, nr 3–4, poz. 59.

¹⁴⁶ Postanowienie SN z dnia 15 lipca 2010 r., III SW 96/10, OSNP 2011, nr 3–4, poz. 55.

w prawie wyborczym. Stąd też pełnomocnictwo do głosowania nie może być zastąpione żadnym innym upoważnieniem.

W postanowieniu wydanym w sprawie III SW 272/10¹⁴⁷ rozstrzygnięto o tym, że odmowa wydania karty do głosowania wyborcy, przy którego nazwisku omyłkowo został złożony podpis innej osoby, stanowi naruszenie przepisów o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

V. Zagadnienia proceduralne

Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska była również uznanym sędzią „procesualistą”. W wyroku I UK 494/12¹⁴⁸ wyjaśniła, że brak uwierzytelnienia kopii pełnomocnictwa nie oznacza nienależytego umocowania pełnomocnika strony w rozumieniu art. 379 pkt 2 k.p.c.

Z wyroku w sprawie III PK 170/16¹⁴⁹ wynika zaś, iż kurator ustanowiony na podstawie art. 143 w związku z art. 146 k.p.c. jest uprawniony do złożenia wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu dla celów postępowania kasacyjnego.

W postanowieniu z dnia 27 stycznia 2015 r., II UZ 70/14¹⁵⁰, skład z udziałem Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej przyjął, że prawomocny wyrok ustalający, wydany na podstawie art. 189 k.p.c. po zakończeniu postępowania w sprawie objętej skargą o wznowienie, stwierdzający okoliczności istniejące przed zakończeniem tego postępowania, może uzasadniać wznowienie na podstawie art. 403 § 2 k.p.c.

Z kolei w sprawie I PZ 25/08¹⁵¹ stwierdzono, iż przepis art. 21 k.p.c. nakazujący zliczenie wartości kilku roszczeń dochodzonych pozewem, nie ma zastosowania do żądań ewentualnych.

W postanowieniu z dnia 19 marca 2009 r., II PZ 1/09¹⁵², wskazano również, że wartość przedmiotu zaskarżenia w skardze kasacyjnej nie może obejmować roszczeń zgłoszonych w pozwie, lecz niebędących przedmiotem rozstrzygnięcia sądu odwoławczego z tego względu, że strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa zaskarżenia wyroku

¹⁴⁷ Postanowienie SN z dnia 21 lipca 2010 r., III SW 272/10, OSNP 2011, nr 3–4, poz. 64.

¹⁴⁸ Wyrok SN z dnia 13 lutego 2013 r., I UK 494/12, OSNP 2013, nr 23–24, poz. 285.

¹⁴⁹ Wyrok SN z dnia 28 listopada 2017 r., III PK 170/16, OSNP 2018, nr 8, poz. 106.

¹⁵⁰ Postanowienie SN z dnia 27 stycznia 2015 r., II UZ 70/14, OSNP 2016, nr 10, poz. 133.

¹⁵¹ Postanowienie SN z dnia 28 października 2008 r., I PZ 25/08, OSNP 2010, nr 5–6, poz. 70.

¹⁵² Postanowienie SN z dnia 19 marca 2009 r., II PZ 1/09, OSNP 2010, nr 21–22, poz. 266.

sądu pierwszej instancji (art. 398² § 1 k.p.c. zdanie pierwsze w związku z art. 398¹³ § 1 k.p.c.).

Zgodnie z treścią uchwały **III PZP 4/17**¹⁵³, na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania, wydane przez sąd w składzie asesora sądowego w okresie przed powierzeniem mu pełnienia obowiązków sędziego (art. 106i § 10 p.u.s.p.¹⁵⁴), przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji (art. 394 § 1 k.p.c.).

Szczególnie istotne są poglądy Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej na temat postępowania w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Interesujące stanowisko w kwestii wskazania właściwości rzeczowej sądu w sprawie dotyczącej odstąpienia od żądania zwrotu należności z tytułu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego zaprezentowano w sprawie **III UZP 5/17**¹⁵⁵. Według Sądu Najwyższego sprawy dotyczące odstąpienia od żądania zwrotu należności z tytułu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego (art. 84 ust. 8 u.s.u.s.) należą do właściwości rzeczowej sądów okręgowych (art. 477⁸ § 1 k.p.c.).

W postanowieniu wydanym w sprawie **II UZ 37/09**¹⁵⁶ wyrażono pogląd, że w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych toczącej się na skutek odwołania od decyzji odmawiającej prawa do emerytury, skarga kasacyjna przysługuje niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia, choćby dotyczyła wyłącznie daty, od której ubezpieczonemu przysługuje prawo do świadczenia. Takie spostrzeżenie jest konsekwencją ogólnej reguły, w świetle której dopuszczalność skargi kasacyjnej niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia jest uwarunkowana przedmiotem sporu w konkretnej sprawie, a nie przedmiotem zaskarżenia.

W sprawie **I UK 616/12**¹⁵⁷ wyrażono zapatrywanie, wedle którego ujawnienie się w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji nowych okoliczności dotyczących stwierdzenia niezdolności do pracy, które nie istniały przed zaskarżeniem odmownej decyzji rentowej, zobowiązuje sąd do uchylenia tej decyzji, przekazania sprawy do rozpoznania organowi rentowemu i umorzenia postępowania sądowego (art. 477¹⁴ § 4 k.p.c.). Mające walor nowości okoliczności dotyczące stwierdzenia niezdolności do pracy lub niezdolności do

¹⁵³ Uchwała SN z dnia 6 lutego 2018 r., III PZP 4/17, OSNP 2018, nr 6, poz. 71.

¹⁵⁴ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 2062 ze zm.

¹⁵⁵ Uchwała SN z dnia 29 czerwca 2017 r., III UZP 5/17, OSNP 2018, nr 1, poz. 6.

¹⁵⁶ Postanowienie SN z dnia 28 października 2009 r., II UZ 37/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 195.

¹⁵⁷ Postanowienie SN z dnia 20 maja 2013 r., I UK 616/12, OSNP 2014, nr 4, poz. 62.

samodzielnej egzystencji, które powstały po dniu złożenia odwołania od negatywnej decyzji rentowej i nadal utrzymują się w okresie wymaganym do nabycia prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy (art. 57 ust. 1 u.e.r.FUS), nie mogą być samodzielnie ocenione przez sąd z zastosowaniem dyspozycji art. 316 k.p.c. przede wszystkim ze względu na kodeksowy zakaz orzekania co do istoty sprawy zawarty w art. 477¹⁴ § 4 k.p.c., który w takich przypadkach bezwzględnie zobowiązuje sąd do uchylenia zaskarżonej decyzji, przekazania sprawy ze względu na ujawnione nowości do rozpoznania organowi rentowemu i umorzenia postępowania sądowego.

Doniosłe znaczenie należy przypisać stanowisku wyrażonemu w sentencji uchwały, jaka została podjęta w sprawie **II UZP 1/13**¹⁵⁸. Zgodnie z nim, członek zarządu spółki akcyjnej odwołujący się od decyzji stwierdzającej jego odpowiedzialność za zaległości składkowe nie może reprezentować tej spółki występującej w sprawie w charakterze zainteresowanej (art. 379 § 1 k.s.h.).

Warto również odnotować pogląd wyrażony w sprawie **I UK 462/12**¹⁵⁹. Zgodnie z nim pełnomocnikiem Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego (organu rentowego) w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych może być pracownik zatrudniony w Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego.

Z kolei w sprawie **I UK 403/10**¹⁶⁰ wywieziono, że sąd rozpoznający sprawę o zwrot nienależnie opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne pracowników skierowanych przed 1 maja 2004 r. do pracy na terenie Niemiec przez polskiego pracodawcę, jest związany poświadczeniem przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych dokumentów o stosowaniu wobec tych osób polskich przepisów prawnych w określonym nimi czasie, mającym charakter decyzji deklaratoryjnej w myśl umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o ubezpieczeniu społecznym pracowników wysłanych przejściowo na obszar drugiego Państwa, podpisanej w Warszawie dnia 25 kwietnia 1973 r.¹⁶¹ Takie stwierdzenie wynika z faktu, że zarówno wydanie poświadczenia dotyczącego ustawodawstwa właściwego wydawanego na podstawie art. 11

¹⁵⁸ Uchwała SN z dnia 10 kwietnia 2013 r., II UZP 1/13, OSNP 2013, nr 17–18, poz. 208; Głosa 2016, nr 1, s. 35–41, z głosem S. Koczura.

¹⁵⁹ Wyrok SN z dnia 4 lutego 2013 r., I UK 462/12, LEX nr 1555220.

¹⁶⁰ Wyrok SN z dnia 19 maja 2011 r., I UK 403/10, OSNP 2012, nr 13–14, poz. 178.

¹⁶¹ Dz. U. z 1974 r. Nr 42, poz. 250 ze zm.

rozporządzenia Rady Nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność gospodarczą i członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, pełniącego rolę analogiczną do wydawanego na podstawie Umowy między Polską a Niemcami z dnia 25 kwietnia 1973 r. poświadczenia o stosowaniu polskich przepisów prawnych przy zatrudnianiu pracowników na terenie Niemiec, jak i odmowa wydania takiego poświadczenia, poprzedzone być musi każdorazowo oceną ZUS, czy mając na względzie obowiązujące przepisy, pracownicy podlegają polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych. Wydanie, jak również odmowa wydania, takiego zaświadczenia stanowią zatem rozstrzygnięcie tego organu, odpowiednio co do objęcia, względnie odmowy objęcia pracownika polskim systemem ubezpieczeń społecznych. Inaczej rzecz ujmując, w takiej sytuacji ZUS wypowiada się władczo co do objęcia danych osób polskim systemem ubezpieczeń społecznych. Tego rodzaju zaświadczenie nie jest zatem „zwykłym” zaświadczeniem, a decyzją deklaratywną, do wydania której podstawę prawną stanowi art. 83 ust. 1 pkt 2 u.s.u.s., zgodnie z którym Zakład wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności przebiegu ubezpieczeń społecznych.

Ubocznie Sąd Najwyższy zaznaczył w tej sprawie, że obowiązek wypłacenia odsetek od nienależnie opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne nie może powstać wcześniej niż od daty złożenia przez płatnika wniosku o ich zwrot, chociażby Zakład Ubezpieczeń Społecznych zaniechał wystosowania zawiadomienia o ich kwocie (art. 24 ust. 6e u.s.u.s.).

W orzeczeniu wydanym w sprawie III UK 116/10¹⁶² podkreślono, że w postępowaniu sądowym toczącym się na skutek odwołania od decyzji organu rentowego w przedmiocie ponownego ustalenia prawa do świadczenia rentowego nie mogą być badane te kwestie, o których rozstrzygnął wcześniej sąd prawomocnym wyrokiem w sprawie między tymi samymi stronami w związku z odwołaniem ubezpieczonego od decyzji odmawiającej prawa do tego świadczenia. Takie spostrzeżenie jest konsekwencją faktu, że wydanie przez organ rentowy nowej decyzji, także co do świadczenia będącego przedmiotem wcześniejszej decyzji i postępowania wcześniej

¹⁶² Wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2011 r., III UK 116/10, OSNP 2012, nr 9–10, poz. 125.

zakończonego prawomocnym wyrokiem sądu, wszczętego w wyniku wniesienia od niej odwołania, uprawnia ubiegającego się o świadczenie do wniesienia kolejnego odwołania do sądu, a wszczęta w ten sposób sprawa cywilna nie jest sprawą o to samo świadczenie w rozumieniu art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c. Przepis ten daje podstawę do odrzucenia odwołania tylko wówczas, gdy zostało ono wniesione od decyzji już wcześniej zaskarżonej odwołaniem, które zostało oddalone prawomocnym wyrokiem. Natomiast odwołanie od nowej decyzji organu rentowego podlega merytorycznemu rozpoznaniu, zgodnie z zasadą przewidzianą w art. 83 ust. 2 u.s.u.s. Moc wiążąca orzeczenia (art. 365 § 1 k.p.c.) może być rozważana tylko wtedy, gdy rozpoznawana jest inna sprawa niż ta, w której wydano poprzednie orzeczenie oraz, gdy kwestia rozstrzygnięta innym wyrokiem stanowi zagadnienie wstępne.

Przypominając zasadę, wedle której w sprawie, w której wniesiono odwołanie od decyzji organu rentowego, przedmiot sporu nie może wykraczać poza treść tej decyzji, Sąd Najwyższy w wyroku III UK 44/09¹⁶³ wywiódł, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji ustalającej odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości składkowe tej spółki nie może badać kwestii przedawnienia zobowiązania wynikającego z tej decyzji, albowiem wykracza to poza ramy przedmiotu sporu podanego mu pod osąd. Innymi słowy, ocena przedawnienia zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej, o którym mowa w art. 118 § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa i art. 24 ust. 5d u.s.u.s., wykracza poza przedmiot postępowania w sprawie wszczętej odwołaniem od decyzji ustalającej taką odpowiedzialność. Przedmiotem tego postępowania może być natomiast zachowanie terminu do wydania decyzji, o którym mowa w art. 118 § 1 Ordynacji podatkowej.

Zbliżonej tematyki dotyczyło orzeczenie wydane w sprawie I UK 329/13¹⁶⁴. Przyjęto w nim, że sąd rozpoznający sprawę o prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy jest związany wcześniejszym prawomocnym wyrokiem sądu zapadłym w sprawie między tymi samymi stronami o jednorazowe odszkodowanie, przesądzającym istnienie związku przyczynowego

¹⁶³ Wyrok SN z dnia 4 grudnia 2009 r., III UK 44/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 188.

¹⁶⁴ Wyrok SN z dnia 11 lutego 2014 r., I UK 329/13, OSNP 2015, nr 5, poz. 69.

między określonym schorzeniem ubezpieczonego a wypadkiem przy pracy. Sąd Najwyższy przypomniał, że z prawomocnością orzeczenia sądowego (zarówno w ujęciu materialnym, jak i formalnym) związana jest powaga rzeczy osądzonej (art. 366 k.p.c.), przy czym jest to konstrukcja prawna odmienna – choć ściśle powiązana – z regulacją art. 365 § 1 k.p.c. Wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Moc wiążąca orzeczenia (art. 365 § 1 k.p.c.) może być rozważana tylko wtedy, gdy rozpoznawana jest inna sprawa niż ta, w której wydano poprzednie orzeczenie oraz gdy kwestia rozstrzygnięta innym wyrokiem stanowi zagadnienie wstępne. Moc wiążąca prawomocnego orzeczenia sądu charakteryzuje się dwoma aspektami. Pierwszy z nich odnosi się tylko do faktu istnienia prawomocnego orzeczenia. Aspekt ten występuje, gdy w poprzednim postępowaniu, w którym zapadło prawomocne orzeczenie nie brała udziału choćby jedna ze stron nowego postępowania, a nie jest ona objęta prawomocnością rozszerzoną. Nie można bowiem takiej strony obciążać dalszymi skutkami wynikającymi z prawomocnego orzeczenia. Drugi aspekt mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia jest określony jako walor prawny rozstrzygnięcia (osądzenia) zawartego w treści orzeczenia. Jest on ściśle związany z powagą rzeczy osądzonej (art. 366 § 1 k.p.c.) i występuje w nowej sprawie pomiędzy tymi samymi stronami, choć przedmiot obu spraw jest inny. W nowej sprawie nie może być wówczas zastosowany negatywny (procesowy) skutek powagi rzeczy osądzonej polegający na niedopuszczalności ponownego rozstrzygnięcia tej samej sprawy. Występuje natomiast skutek pozytywny (materialny) rzeczy osądzonej przejawiający się w tym, że rozstrzygnięcie zawarte w prawomocnym orzeczeniu (rzecz osądzona) stwarza stan prawny taki, jaki z niego wynika. Sądy rozpoznające między tymi samymi stronami nowy spór muszą przyjmować, że dana kwestia prawna kształtuje się tak, jak przyjęto to w prawomocnym, wcześniejszym wyroku, a więc w ostatecznym rezultacie procesu uwzględniającym stan rzeczy na datę zamknięcia rozprawy.

W innej sprawie o sygnaturze I UK 345/08¹⁶⁵, wyrażono pogląd, że organ rentowy nie ma obowiązku wypłaty odsetek od świadczenia rentowego przyznanego w terminie 30 dni od wpływu prawomocnego

¹⁶⁵ Wyrok SN z dnia 21 kwietnia 2009 r., I UK 345/08, OSNP 2010, nr 23–24, poz. 293.

wyroku sądu zmieniającego uprzednią decyzję tego organu odmawiającą prawa do renty, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy w sądowym postępowaniu odwoławczym było uzasadnione ustaleniami, które nie były i nie mogły być znane organowi rentowemu z uwagi na ograniczenia dowodowe obowiązujące w postępowaniu przed tym organem. Podstawą takiego stwierdzenia były spostrzeżenia, że gdy dla stwierdzenia uprawnień do świadczenia wymaga się wydania decyzji, to wówczas termin do jej wydania biegnie od daty wyjaśnienia ostatniej niezbędnej okoliczności, co dotyczy także ponownego ustalenia prawa do świadczenia. Przez wyjaśnienie „ostatniej niezbędnej okoliczności” trzeba zaś rozumieć wyjaśnienie ostatniej okoliczności koniecznej do ustalenia samego istnienia prawa wnioskodawcy do świadczenia. Wyjaśnienie okoliczności niezbędnej do wydania decyzji oznacza dokonanie czynności mającej na celu ustalenie stanu faktycznego, czyli przeprowadzenie dowodów i ich ocenę. Zawarte w art. 85 ust. 1 u.s.u.s. określenie: „nie ustalił prawa do świadczenia” oznacza zarówno niewydanie w terminie decyzji przyznającej świadczenie, jak i wydanie decyzji odmawiającej przyznania świadczenia, mimo spełnienia warunków do jego uzyskania. W tym ostatnim wypadku chodzi o sytuacje, w których organ rentowy odmawiając przyznania świadczenia, naruszył przepisy prawa materialnego określające przesłanki nabycia prawa do świadczenia pieniężnego z ubezpieczenia społecznego, przy czym dla powstania obowiązku wypłaty odsetek konieczne jest stwierdzenie naruszenia prawa przez organ rentowy prawomocnym wyrokiem sądu zmieniającym decyzję organu rentowego i przyznającym prawo do tego świadczenia. Wydanie przez organ rentowy niezgodnej z prawem decyzji odmawiającej wypłaty świadczenia w sytuacji, gdy było możliwe wydanie decyzji zgodnej z prawem oznacza, że opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które ten organ ponosi odpowiedzialność, choćby nie można mu było zarzucić niestaranności w wykładni i zastosowaniu prawa.

Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska w postanowieniu z dnia 8 stycznia 2014 r., II UZ 62/13¹⁶⁶, postawiła także tezę, że nabywca przedsiębiorstwa lub zorganizowanej części przedsiębiorstwa spółki z o.o. nie jest zainteresowanym w sprawie z odwołania członka zarządu tej spółki od decyzji obciążającej go odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki.

¹⁶⁶ Postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2014 r., II UZ 62/13, OSNP 2015, nr 6, poz. 87.

Warte odnotowania jest również stanowisko przedstawione w sprawie **II PZ 43/12**¹⁶⁷. Zgodnie z nim nie zachodzą przesłanki procesowe wydania przez sąd drugiej instancji wyroku kasatoryjnego po myśli art. 386 § 4 k.p.c., jeżeli postępowanie przed sądem pierwszej instancji podlegało umorzeniu stosownie do art. 182 § 1 k.p.c.

W postanowieniu z dnia 30 października 2012 r., **II UZ 50/12**¹⁶⁸, wskazano także, że na podstawie art. 394¹ § 1¹ k.p.c. zażalenie przysługuje na wyrok sądu ubezpieczeń społecznych drugiej instancji uchylający wyrok sądu pierwszej instancji i poprzedzającą go decyzję organu rentowego oraz przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania organowi rentowemu (art. 477^{14a} k.p.c.).

W sprawie **II PK 129/10**¹⁶⁹ wywieziono, że wprawdzie niezachowanie zasad delegowania sędziego oraz orzekanie przez sędziego delegowanego powoduje nieważność postępowania opisaną w art. 379 pkt 4 k.p.c., tym niemniej dla zachowania zgodności z przepisami prawa składu sądu orzekającego wcale nie jest konieczne składanie pisma zawierającego akt delegowania do akt każdej sprawy, w której orzeka sędzia delegowany. Sąd drugiej instancji ani sąd kasacyjny nie mają obowiązku dokonywania z urzędu sprawdzania zachowania zasad delegowania sędziów w każdym przypadku rozpoznawania apelacji i skargi kasacyjnej od orzeczenia zapadłego z udziałem sędziego delegowanego. Jest to konieczne jedynie w razie powstania wątpliwości co do zgodności składu orzekającego z przepisami prawa. Działanie sądów z urzędu w ramach wypełniania obowiązku brania pod uwagę nieważności postępowania musi mieć podstawę w wątpliwościach ujawnionych przez strony lub dostrzeżonych przez sam sąd.

Wedle poglądu wyrażonego w sprawie **I UK 376/07**¹⁷⁰, sąd ubezpieczeń społecznych jest związany ostateczną decyzją organu rentowego, od której strona nie wniosła odwołania w trybie art. 477⁹ k.p.c. Sąd w postępowaniu cywilnym jest obowiązany uwzględnić stan prawny wynikający z osnowy ostatecznej decyzji administracyjnej, chyba że decyzja została wydana przez organ niepowołany lub w zakresie przedmiotu orzeczenia bez jakiegokolwiek

¹⁶⁷ Postanowienie SN z dnia 5 marca 2013 r., II PZ 43/12, OSNP 2014, nr 1, poz. 9.

¹⁶⁸ Postanowienie SN z dnia 30 października 2012 r., II UZ 50/12, OSNP 2013, nr 23–24, poz. 289.

¹⁶⁹ Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2011 r., II PK 129/10, LEX nr 737385.

¹⁷⁰ Wyrok SN z dnia 10 czerwca 2008 r., I UK 376/07, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 295.

podstawy w obowiązującym prawie materialnym, względnie z oczywistym naruszeniem reguł postępowania administracyjnego. W tych przypadkach sąd nie jest związany decyzją administracyjną, ponieważ jest ona bezwzględnie nieważna (nieistniejąca prawnie) i – pomimo jej formalnego nieuchylenia – nie wywołuje skutków prawnych.

Niezwykle istotne dla praktyki było rozstrzygnięcie w sprawie **III PZP 5/17**¹⁷¹, w którym wyjaśniono, że w sprawie o przywrócenie do pracy i łącznie z nim dochodzone wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy stronie reprezentowanej w postępowaniu apelacyjnym przez radcę prawnego ustanowionego z wyboru należne są koszty zastępstwa procesowego, które obejmują zarówno stawkę minimalną za prowadzenie sprawy o przywrócenie do pracy (§ 9 ust. 1 pkt 1 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych¹⁷²), jak i stawkę minimalną za prowadzenie sprawy o wynagrodzenie za pracę (§ 9 ust. 1 pkt 2 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia).

To, iż legitymację procesową do wszczęcia na rzecz pracownika postępowania w sprawach z zakresu prawa pracy ma na podstawie art. 462 k.p.c. w związku z art. 61 k.p.c., tylko taka zakładowa organizacja związkowa, która spełnia warunki wynikające z art. 25¹ ust. 1 ustawy o związkach zawodowych wynika z wyroku w sprawie **II PK 316/07**¹⁷³.

Jurysdykcji krajowej w sprawach pracowniczych dotyczy orzeczenie o sygnaturze **II PK 77/12**¹⁷⁴, zgodnie z którym: 1. Brak jurysdykcji krajowej w sprawach z zakresu prawa pracy podlega ocenie na podstawie przepisów rozporządzenia nr 44/01¹⁷⁵, a dopiero wówczas, gdy akt ten nie może być stosowany, jurysdykcję sądów polskich określają umowy międzynarodowe albo przepisy Kodeksu postępowania cywilnego; 2. Sprawa z powództwa pracownika przeciwko pracodawcy będącemu osobą fizyczną należy do jurysdykcji krajowej, jeżeli w chwili wytoczenia powództwa pozwany ma

¹⁷¹ Uchwała SN z dnia 7 marca 2018 r., III PZP 5/17, OSNP 2018, nr 7, poz. 88.

¹⁷² Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 265.

¹⁷³ Wyrok SN z dnia 9 maja 2008 r., II PK 316/07, OSNP 2009, nr 19–20, poz. 250.

¹⁷⁴ Postanowienie SN z dnia 30 października 2012 r., II PK 77/12, OSNP 2013, nr 19–20, poz. 228.

¹⁷⁵ Rozporządzenie Rady (WE) Nr 44/01 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz. U. UE Polskie wydanie specjalne, rozdział 19, tom 4, s. 42.

miejsce zamieszkania w Polsce w rozumieniu art. 25 k.c. (art. 19 pkt 1 w związku z art. 59 ust. 1 tego rozporządzenia, jak również, gdy w Polsce pracownik zazwyczaj świadczy lub ostatnio zazwyczaj świadczył pracę (art. 19 pkt 2 lit. a tego rozporządzenia).

C. DOROBEK NAUKOWY

Pani Sędzia Sądu Najwyższego Jolanta Strusińska-Żukowska, mimo że nie była pracownikiem naukowym, posiadała bardzo bogaty dorobek naukowy. Łącznie było to 86 publikacji, na które składały się artykuły, rozdziały w opracowaniach zbiorowych i redakcje komentarzy. Nie można przy tym zapominać o niemniej ważnej pracy wykonywanej w ramach służby sędziowskiej, której wynikiem były przygotowywane projekty uzasadnień rozstrzygnięć sądowych. W warstwie merytorycznej nierzadko mogłyby one z powodzeniem stanowić odrębne opracowania naukowe. Piszę o dorobku naukowym celowo i bardzo świadomie, ponieważ merytoryczna jakość opracowań odpowiadała wszelkim wymogom, jakie stawiane są samodzielnym pracownikom naukowym. Nie powinno to zresztą dziwić, ponieważ Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska przez lata służby sędziowskiej posiadała wyjątkowe umiejętności, których przydatność dla pracy naukowej nie może być kwestionowana. Wnikliwa analiza stanu prawnego, znajomość różnych metod wykładni prawa, szerokie spojrzenie na proces wykładni i stosowania prawa, uwzględniający złożony charakter źródeł prawa, przejrzystość i zwięzłość argumentacji prawniczej – to wszystkie cechy, jakie są obecne w opracowaniach Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej. Jako przedstawiciel nauki często sięgałem do opracowań Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej, gdyż w niezwykle logiczny, zrozumiały, a zarazem przystępny sposób prezentowane były w nich trudne zagadnienia prawne. Przykładem takiego opracowania jest artykuł poświęcony odpowiedzialności członków zarządu spółek kapitałowych za zaległości składkowe (*Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych za zaległości składkowe*, PiZS 2012/1). Zarówno w momencie publikacji, jak i obecnie jest to jedno z bardziej interesujących zagadnień na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych, wywołujących wiele trudności w praktyce. Opracowanie Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej, w tamtym czasie pierwsze, przedstawiało w zasadzie

wszystkie węzłowe zagadnienia składające się na tytułową tematykę, odwołując się do istniejącego wówczas orzecznictwa sądowego. Już samo uporządkowanie dyskusji związanej z tą tematyką było olbrzymią wartością. Wskazać przy tym należy także na konstrukcję artykułu, będącą odzwierciedleniem zdyscyplinowanego sposobu myślenia Autorki, który z powodzeniem mógł, i nadal resztą może być wykorzystany jako podstawa do bardziej pogłębionych badań naukowych. Do dnia dzisiejszego kwestia „właściwego czasu” do złożenia wniosku o upadłość przez członków zarządu jest jedną z najbardziej trudnych kwestii, z jaką przychodzi się mierzyć w praktyce pracy sędziego.

Nie ulega wątpliwości, że w opracowaniach naukowych Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska stawiała bardzo trafne pytania, na które poszukiwała odpowiedzi. Przykładem jest opracowanie poświęcone spółkom oraz wspólnikom tych spółek jako podmiotom występującym w określonej relacji prawnej wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (*Spółka czy Wspólnicy? (w:) Z aktualnych zagadnień prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, Księga Jubileuszowa Profesora Waleriana Sanetry*, (red.) B. Cudowski, J. Iwulski, Białystok 2013). Podstawowe zagadnienie, jakiemu Autorka poświęciła uwagę, dotyczyło tego, jaki w istocie podmiot pełni rolę płatnika składek w relacjach zachodzących między ubezpieczonym wspólnikiem (handlowej spółki osobowej czy spółki cywilnej) a Zakładem Ubezpieczeń Społecznych oraz w stosunku ubezpieczenia społecznego łączącego pracownika takiej spółki z organem rentowym – spółka, wspólnik czy wspólnicy. Tak przedstawiony problem posiadał niezaprzeczone znaczenie praktyczne. W ocenie Autorki nie ulegało wątpliwości, że kwestia płatnika składek jako strony w postępowaniu w sprawach dotyczących stosunku ubezpieczenia społecznego wspólnika i pracownika handlowej spółki osobowej bądź spółki cywilnej przedstawia się bardzo różnie w zależności od osoby ubezpieczonego oraz rodzaju spółki. Jeżeli podlegającym ubezpieczeniom społecznym jest wspólnik handlowej spółki osobowej, jak i spółki cywilnej to płatnikiem składek tego ubezpieczenia jest sam ubezpieczony, a zatem ani spółka, ani jej wspólnicy nie są stronami materialnego stosunku ubezpieczenia, a tym samym nie mają statusu strony w postępowaniu sądowym. Natomiast podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym przez pracownika spółki powoduje nawiązanie więzi również między ZUS a płatnikiem składek na te ubezpieczenia, którym jest handlowa

spółka osobowa dla jej pracowników oraz wszyscy wspólnicy spółki cywilnej dla zatrudnianych przez nich osób i tak oznaczony płatnik jest stroną postępowania w sprawach dotyczących tego stosunku ubezpieczenia.

Z racji pełnienia obowiązków sędziego, problematyka postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, była Pani Sędzi Jolancie Strusińskiej-Żukowskiej szczególnie bliska. Dotyczyło to zarówno etapu postępowania przed organem rentowym, jak i następującego po nim postępowania odwoławczego przed sądem pracy i ubezpieczeń społecznych. Dlatego na szczególną uwagę zasługują również opracowania w komentarzach, w tym zwłaszcza do ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 266 ze zm.), jak również ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 53 ze zm.). W pierwszym z nich Autorka przedstawiła bardzo złożoną problematykę wydawania oraz weryfikacji decyzji organu rentowego. Zagadnienie to zostało przedstawione bardzo szeroko, uwzględniając również kwestie dotyczące postępowania odwoławczego, relacji obu postępowań względem siebie, zakresu i przedmiotu rozpoznania sądowego oraz rodzajów rozstrzygnięć sądowych. Biorąc pod uwagę występującą w praktyce wielość różnych żądań formułowanych przez wnioskodawcę, niezwykle interesująco została przedstawiona problematyka zgłoszenia przez ubezpieczonego, w toku postępowania odwoławczego, nowego żądania bądź nowych okoliczności, mających wpływ na wynik rozstrzygnięcia. Niemniej interesujące są również rozważania dotyczące ponownego ustalenia prawa lub zobowiązania, co w prawie ubezpieczeń społecznych należy do jednych z kluczowych zagadnień, zarówno z naukowego, jak i praktycznego punktu widzenia, tym bardziej, że szeroko rozumiany tryb wznowieniowy zmierzający do weryfikacji wydawanych decyzji unormowany jest również w k.p.a. oraz ustawie emerytalnej, które to akty prawne pozostają w ścisłym związku. Wątki te zostały opracowane przez Panią Sędzię Jolantę Strusińską-Żukowską również w komentarzu do ustawy emerytalnej. Na szczególną uwagę zasługują te rozważania, które dotyczą możliwości domagania się stwierdzenia nieważności decyzji wydawanej przez organ rentowy w kontekście naruszenia przez niego przepisów k.p.a. Pomimo że tego rodzaju naruszenia pozostają przedmiotem postępowania przed

sądem ubezpieczeń społecznych, to jednak do tego sądu przysługuje odwołanie od decyzji ZUS. Sąd rozpoznający odwołanie na zasadach procesu cywilnego posiada kompetencje w zakresie wyjaśnienia przesłanek nieważności przewidzianych w k.p.a. Jeżeli one zachodzą, to znaczy, że prawo lub zobowiązanie ustalone decyzją jest w istocie inne i dlatego wcześniejsze wadliwe jego stwierdzenie podlega „unieważnieniu”. Chociaż bezpośrednim przedmiotem postępowania jest wadliwa decyzja organu rentowego, to nie sposób rozpoznać tego przedmiotu bez wglądu w stosunek prawny ubezpieczenia społecznego i jego treść. W ocenie Autorki, okazuje się zatem, że zasada „przeniesienia” sprawy na etap postępowania sądowego na skutek „zwykłego odwołania” (od decyzji o bezpośrednim przedmiocie co do prawa lub zobowiązania) działa tak samo i w tym wypadku. Z tego punktu widzenia zasada wyjaśnienia sprawy przez sąd ubezpieczeń społecznych, wyjaśnienia jej istoty dotyczącej prawa, zobowiązania albo roszczenia strony znajduje właściwe zwięźczenie w kompetencji sądu do oddalenia odwołania, jeżeli nie ma podstaw do jego uwzględnienia albo do zmiany zaskarżonej decyzji w całości lub części i orzeczenia co do istoty sprawy.

W działalności naukowej Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej można wskazać również opracowania dotyczące instytucji prawa materialnego. Dała temu wyraz w ponad dziesięcioletniej współpracy z czasopismem „Prawo pracy” (1995–2005), w którym w kilkudziesięciu artykułach nie tylko komentowała bieżące zmiany w prawie, ale także we wnikliwy i praktyczny sposób przedstawiała unormowania dotyczące różnych instytucji prawa pracy. Kompleksowy i bardzo wnikliwy charakter rozważań widać również w komentarzu do ustawy emerytalnej w części poświęconej rencie z tytułu niezdolności do pracy.

Obszerne orzecznictwo sądowe, jak i zainteresowanie przedstawicieli nauki dowodzą nie tylko aktualności zagadnień, jakie poruszała w swoich opracowaniach Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska, ale dowodzą też, że były to zagadnienia niezwykle skomplikowane. Posiadając doświadczenie orzecznicze, Pani Sędzia wykazywała się szczególną umiejętnością wyjaśniania zawiloci zagadnień podejmowanych w poszczególnych rozstrzygnięciach oraz przedstawiania problemów z różnych perspektyw. Bez najmniejszych wątpliwości należy stwierdzić, że opracowania naukowe Pani Sędzi

dotyczące związków postępowania administracyjnego przed organem rentowym oraz postępowania odwoławczego miały charakter wyjątkowo pionierski, będący wynikiem własnego doświadczenia orzeczniczego. Nie bez powodu Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska była bardzo cenionym i pożądanym wykładowcą w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, gdzie prowadziła zajęcia dydaktyczne oraz szkoleniowe z aplikantami oraz sędziami. Wykłady Pani Sędzi spotykały się z olbrzymim zainteresowaniem oraz uwagą.

Prezentując działalność naukową Pani Sędzi Jolanty Strusińskiej-Żukowskiej trzeba stwierdzić, że była ona prowadzona w służbie praktyki, wykładni i stosowania prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych. Jest to niezaprzeczalny walor Jej opracowań, który ciągle przypomina o roli nauki prawa. Jest to również bardzo bogate źródło inspiracji dla przedstawicieli nauki, którzy zwłaszcza w dziedzinie procesowej chcieliby kontynuować prace, jakie zapoczątkowała w swoich opracowaniach naukowych Pani Sędzia Jolanta Strusińska-Żukowska.

prof. dr hab. Krzysztof Ślęzak

Sędzia Sądu Najwyższego Andrzej Ryński

A. NOTA BIOGRAFICZNA



Pan Sędzia Andrzej Ryński urodził się 2 kwietnia 1958 r. w Sandomierzu. W latach 1979–1983 studiował prawo na Wydziale Prawa Uniwersytetu Marii Curie–Skłodowskiej w Lublinie. Po ukończeniu studiów w latach 1983–1985 odbył aplikację sądową. W dniu 25 października 1985 r. został mianowany, asesorem sądowym w Sądzie Rejonowym w Ostrowcu Świętokrzyskim. Po odbyciu asesury w dniu 18 grudnia 1987 r. powołano Go na stanowisko sędziego Sądu Rejonowego w Ostrowcu

Świętokrzyskim, gdzie orzekał w wydziale karnym.

Od dnia 1 lutego 1994 r. Pan Sędzia Andrzej Ryński został delegowany do wykonywania obowiązków orzeczniczych w wydziale karnym Sądu Wojewódzkiego w Kielcach. W dniu 19 września 1994 r. rozporządzeniem Prezydenta RP został mianowany sędzią Sądu Wojewódzkiego w Kielcach. Od momentu powołania do końca 1997 r. orzekał w wydziale karnym, natomiast od dnia 1 stycznia 1998 r. w wydziale karnym odwoławczym. W latach 1998–1999 Pan Sędzia Andrzej Ryński przebywał na miesięcznej i czteromiesięcznej delegacji do Sądu Apelacyjnego w Krakowie. W dniu 26 października 2000 r. został mianowany sędzią Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Funkcję sędziego Sądu Apelacyjnego sprawował z przerwą w okresie od dnia 1 stycznia 2005 r. do dnia 14 marca 2007 r., w trakcie której piastował urząd Zastępcy Rzecznika Interesu Społecznego. W latach 2009 – 2012 orzekał trzykrotnie na kilkumiesięcznych delegacjach w Sądzie Najwyższym. W dniu 26 lutego 2013 r. został powołany przez Prezydenta RP na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Orzekał w Izbie Karnej tego sądu.

Obowiązki orzecznicze Pan Sędzia Andrzej Ryński godził z funkcją Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego. Był również aktywnie zaangażowany w proces doskonalenia zawodowego sędziów oraz edukację aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

B. DOROBEK ORZECZNICZY

I. Prawo karne materialne

1. Przepisanie odpowiedzialności karnej w świetle koncepcji obiektywnego przypisania skutku¹

Dla oceny odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe za najbardziej przydatną uznaje się koncepcję obiektywnego przypisania skutku, która oprócz wykazania czysto fizykalnego przepływu informacji bądź energii pomiędzy zachowaniem sprawcy a zaistniałym skutkiem, wymaga także ustalenia na płaszczyźnie normatywnej i wykazania naruszenia reguł postępowania z dobrem prawnym oraz tego, by zaistniały przebieg kauzalny prowadzący do skutku był obiektywnie przewidywalny, tj. by był rozpoznawalny dla tzw. wzorca normatywnego wyposażonego w adekwatną wiedzę i doświadczenie życiowe.

Z uzasadnienia:

Dokonując manewr cofania oskarżony miał określony przepisem art. 23 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym² obowiązek ustąpienia pierwszeństwa uczestnikom ruchu, do których ustawodawca zalicza także pieszych (art. 2 ust. 17 p.r.d.). W tym kontekście pozostaje do rozstrzygnięcia relacja między cyt. wyżej art. 23 ust. 1 pkt 3 p.r.d. i art. 13 ust. 3 tejże ustawy, który nakłada na pieszego przechodzącego przez jezdnię poza przejściem dla pieszych m.in. obowiązek ustąpienia pierwszeństwa pojazdom. Z pewnością wystąpienie w analizowanym stanie faktycznym obu sytuacji przewidzianych we wskazanych wyżej przepisach nie dezaktualizowało obowiązku kierowcy ustąpienia

¹ Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2013 r., V KK 133/13, LEX nr 1415515.

² Tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 1137.

pierwszeństwa pieszej, ponieważ cofał on w ulicę jednokierunkową sprzecznie z nakazanym kierunkiem, a zatem wykonywał manewr szczególnie, niebezpieczny i nie do końca przewidywalny dla innych uczestników ruchu drogowego, co akcentowała w swoich zeznaniach pokrzywdzona (...). Nadto oskarżony z mocy art. 23 ust. 1 pkt 3 pkt a i b p.r.d. miał obowiązek sprawdzenia czy wykonywany manewr nie spowoduje zagrożenia bezpieczeństwa ruchu lub jego utrudnienia i upewnienia się czy za pojazdem nie znajduje się przeszkoda i wskazana wyżej analiza przestrzenno-czasowa przebiegu zdarzenia powinna wykazać, czy w badanej sytuacji drogowej oskarżony uczynił zadość tym wymogom dysponując odpowiednim czasem do zaobserwowania przechodzącej przez jezdnię ul. S. pokrzywdzonej. Natomiast fakt, że oskarżony mógł akurat w momencie gdy piesza weszła na jezdnię patrzeć w to lusterko wsteczne, które nie dawało widoczności na ten fragment jezdni w którym znajdowała się piesza, wbrew stanowisku Sądu odwoławczego, nie może go ekskulpować. Podejmując manewr cofania pojazdem na skrzyżowaniu oskarżony miał wynikający z art. 23 p.r.d. bezwzględny obowiązek obserwacji przedpoła jazdy, a jeżeli istniejąca sytuacja drogowa przy zachowaniu pozostałych uczestników ruchu drogowego zgodnym z przepisami Prawa o ruchu drogowym uniemożliwiała mu taką kontrolę i nie dawała gwarancji, że wykonywany manewr nie spowoduje zagrożenia bezpieczeństwa ruchu lub jego utrudnienia, to powinien zaprzestać cofania i przyjąć bezpieczniejszy wariant poruszania się, chyba że zagrożenie na drodze stworzyła wyłącznie piesza swoim wtargnięciem na jezdnię zza stojących w pobliżu samochodów, umożliwiając w ten sposób obserwację jej zachowania przez oskarżonego oraz właściwą reakcję kierowcy na wynikłą stąd sytuację drogową. (...)

Dla oceny odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe za najbardziej przydatną uznaje się koncepcję obiektywnego przypisania skutku, która oprócz wykazania czysto fizykalnego przepływu informacji, bądź energii pomiędzy zachowaniem sprawcy a zaistniałym skutkiem, wymaga także ustalenia na płaszczyźnie normatywnej i wykazania naruszenia reguł postępowania z dobrem prawnym oraz tego, by zaistniały przebieg kauzalny prowadzący do skutku był obiektywnie przewidywalny, tj. by był rozpoznawalny dla tzw. wzorca normatywnego wyposażonego w adekwatną wiedzę i doświadczenie życiowe. Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie akcentuje także, że nie chodzi tutaj o jakiegokolwiek naruszenie owych

regułą, ale ze względu na funkcje i cele prawa karnego – o naruszenie istotne, które w sposób karygodny zwiększa ryzyko wystąpienia skutku³. Gdy zaś chodzi o warunek przewidywalności skutku, to jest on nieodzownym warunkiem aktualizacji po stronie adresata normy sankcjonowanej obowiązku podjęcia zachowań zgodnych z wymaganymi w danych okolicznościach regułami postępowania. Brak obiektywnej przewidywalności skutku przestępnego w danej sytuacji faktycznej wyklucza możliwość podjęcia zachowania zgodnego z regułami postępowania, a zatem wyklucza uznanie takiego zachowania za pozostające w granicach zakresu zastosowania normy sankcjonowanej. W takiej sytuacji nie jest możliwe pozytywne stwierdzenie, iż sprawca ten zachował się bezprawnie i może ponieść odpowiedzialność za zaistniały obiektywnie skutek. Podkreślić należy także, że zagadnienie przewidywalności określonego skutku, jako warunek jego przypisania w orzecznictwie sądowym pojawia się już od ponad pół wieku⁴.

2. Prawomocne skazanie za czyn ciągły jako przeszkoda dla ponownego postępowania o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu⁵

Od strony normatywnej konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 k.k. choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi konstrukcją jednego czynu przestępnego, co z kolei ma ten skutek, iż prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych.

³ Por. m.in. postanowienie SN z dnia 15 lutego 2012 r., II KK 193/12, Biul.SN 2012, nr 9, s. 11; wyrok SN z dnia 8 marca 2000 r., III KKN 231/98, OSNKW 2000, z. 5–6, poz. 45; wyrok SN z dnia 1 grudnia 2000 r., IV KKN 509/98, OSNKW 2001, z. 5–6, poz. 45; wyrok SN z dnia 9 maja 2002 r., V KK 21/02, LEX nr 54393; wyrok SN z dnia 3 października 2006 r., IV KK 290/06, R–OSNKW 2006, poz. 1866; wyrok SN z dnia 30 sierpnia 2008 r., IV KK 187/11, LEX nr 950442.

⁴ Por. m.in. wyrok SN z dnia 19 stycznia 1953 r., I K 295/53, PiP 1954, nr 2, s. 381; wyrok SN z dnia 3 października 1962 r., II K 1296/60, BJSN 1963, nr 1, poz. 7.

⁵ Wyrok SN z dnia 9 listopada 2017 r., V KK 327/17, LEX nr 2401104.

Z uzasadnienia:

Od strony normatywnej konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 k.k. choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi konstrukcją jednego czynu przestępnego, co z kolei ma ten skutek, iż „prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych”⁶. Skoro zatem w dacie wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji zaistniała przeszkoda procesowa określona w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., to już na tym etapie postępowanie karne o przestępstwo zarzucone oskarżonemu w obecnej sprawie powinno zostać umorzone, a brak takiego rozstrzygnięcia na etapie postępowania odwoławczego skutkowało z kolei naruszeniem przepisu art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez sąd odwoławczy.

3. Naruszenie zakazu zajmowania określonego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu⁷

Działanie sprzeczne z orzeczonym zakazem [zajmowania określonego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu] może podlegać co najwyżej ocenie z punktu widzenia odpowiedzialności karnej osoby naruszającej zakaz. Nie może mieć natomiast wpływu na ważność czynności cywilnoprawnych dokonanych mimo zakazu. Dokonane pomimo zakazu czynności nie naruszają ustawy, a jedynie ów zakaz wynikający z orzeczenia. Orzeczenie sądowe niewątpliwie nie stanowi ustawy w rozumieniu art. 58 § 1 k.c. Przepis ten mówi bowiem o sprzeczności czynności z ustawą, a więc aktem normatywnym, a takiego charakteru nie można przypisać orzeczeniu sądowemu.

Z uzasadnienia:

Sąd Najwyższy w tym składzie popiera pogląd, że działanie sprzeczne z orzeczonym zakazem może podlegać co najwyżej ocenie z punktu widzenia odpowiedzialności karnej osoby naruszającej

⁶ Uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, nr 1, poz. 2.

⁷ Wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2016 r., II KK 113/16, LEX nr 2122487.

zakaz. Nie może mieć natomiast wpływu na ważność czynności cywilnoprawnych dokonanych mimo zakazu. Dokonane pomimo zakazu czynności nie naruszają ustawy, a jedynie ów zakaz wynikający z orzeczenia. Orzeczenie sądowe niewątpliwe nie stanowi ustawy w rozumieniu art. 58 § 1 k.c. Przepis ten mówi bowiem o sprzeczności czynności z ustawą, a więc aktem normatywnym, a takiego charakteru nie można przypisać orzeczeniu sądowemu⁸.

Niezależnie od powyższego wskazać także należy, że z załączonego do akt sprawy odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego wynika, że K. K. był na dzień zawarcia umowy członkiem zarządu A. sp. z o.o. (k. 4–9, t. I). Zgodnie natomiast z treścią art. 17 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁹ przyjmuje się domniemanie wiarygodności danych zawartych w rejestrze. Zasada domniemania prawdziwości danych wiąże zarówno w stosunkach pomiędzy podmiotem podlegającym wpisowi do rejestru a osobami trzecimi, jak i pomiędzy osobami trzecimi dokonującymi między sobą czynności na podstawie danych bez udziału podmiotu podlegającego wpisowi do rejestru. Domniemanie to może zostać obalone, jednakże ciężar wykazania faktu, że dane wpisane do rejestru nie są prawdziwe, spoczywa na osobach, które z okoliczności tej wywodzą skutki prawne, a poza tym z uwagi na ochronę osób trzecich działających w zaufaniu do treści rejestru, w niektórych sytuacjach nawet wykazanie nieprawdziwości danych wpisanych do rejestru będzie wobec tych osób bezskuteczne¹⁰.

Oznacza to, że brak ujawnienia przez oskarżonego faktu orzeczenia wobec niego wskazanego wyżej środka karnego nie wpływał na skuteczność zawartej umowy, a tym samym nie miał znaczenia dla oceny przesłanki wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd w rozumieniu art. 286 § 1 k.k.

⁸ J. Olesiak, Ł. Pajor, *Charakter prawny orzeczenia wydanego na podstawie art. 373 prawa upadłościowego i naprawczego a sankcja nieważności czynności prawnej*, PPH 2013, nr 7, s. 53–58.

⁹ Dz. U. z 2016 r. poz. 687.

¹⁰ Zob. A. Michnik, *Komentarz do art. 17 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym*, Lex 2013.

4. Możliwość jednoczesnego nałożenia na oskarżonego na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody i zadośćuczynienia krzywdzie¹¹

Art. 46 § 1 k.k. dopuszcza możliwość jednoczesnego orzeczenia wobec skazanego obowiązku naprawienia szkody majątkowej (odszkodowania) i wynagrodzenia za szkodę niemajątkową (krzywdę) w postaci zadośćuczynienia.

Z uzasadnienia:

Przepis art. 46 § 1 k.k., w razie wydania wyroku skazującego, uprawnia sąd do fakultatywnego, a na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej obligatoryjnego, orzeczenia obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w całości albo w części lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Interpretując ten przepis, skarżący uznał, że na jego podstawie łączne orzeczenie obowiązku naprawienia szkody i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę jest niedopuszczalne, a zatem orzeczenie środka karnego w tym kształcie jest nieznanie ustawie, bowiem sąd może orzec tylko jedno z tych świadczeń. Taka interpretacja cytowanego przepisu przez podmiot profesjonalny jest rażąco błędna. Dyspozycja art. 46 § 1 k.k. zawiera bowiem wyraźnie alternatywę łączną (wyraz: „lub”), wskazującą na uprawnienie sądu do jednoczesnego orzeczenia wobec skazanego obowiązku naprawienia szkody majątkowej (odszkodowania) i wynagrodzenia za szkodę niemajątkową (krzywdę) w postaci zadośćuczynienia. Taka wykładnia logiczno-językowa jest potwierdzona również przez *ratio legis* instytucji obowiązku naprawienia szkody. Skoro szkoda wyrządzona przestępstwem może przybrać postać zarówno szkody majątkowej, jak i niemajątkowej¹², to celowe jest przyznanie sądowi uprawnienia do jednoczesnego orzekania odszkodowania i zadośćuczynienia. Właśnie dlatego ustawodawca w art. 65 § 1 pkt 6 k.p.k. jako jedną z negatywnych przesłanek przyjęcia powództwa cywilnego w postępowaniu adhezyjnym przewidział złożenie wniosku, o którym mowa w art. 46 § 1 k.k., ponieważ zgodnie z dyspozycją art. 62 k.p.k. żądanie pozwu może dotyczyć roszczeń majątkowych wynikających bezpośrednio z popełnienia przestępstwa, w tym również tych wynikających z tzw.

¹¹ Postanowienie SN z dnia 9 lipca 2013 r., II KK 161/13, OSNKW 2013, z. 11, poz. 95; Biul.PK 2013, nr 8, s. 8–10.

¹² Zob. A. Marek, *System Prawa Karnego*, Warszawa 2010, t. VI, s. 712–713.

szkód niemajątkowych w postaci zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę¹³, rozstrzyganie zaś o środku karnym dotyczy tego samego obszaru zagadnień.

Odmienny charakter ma natomiast orzeczenie nawiązki na podstawie art. 46 § 2 k.k., ponieważ jest to środek subsydiarny w stosunku do obowiązku naprawienia szkody¹⁴. Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że kwestionowany przez skarżącego środek karny funkcjonuje w przepisach prawa karnego materialnego, podstawą zaś do jego orzeczenia w formie przyjętej przez Sąd pierwszej instancji był art. 46 § 1 k.k.

5. Objęcie przez oskarżyciela publicznego ściganiem sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe a termin przedawnienia karalności przestępstwa¹⁵

Objęcie ściganiem sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe przez oskarżyciela publicznego i wystąpienie z aktem oskarżenia nie powoduje zmiany terminu przedawnienia w stosunku do tego, jaki ustawa przewiduje w postępowaniu wszczętym na skutek osobistej skargi pokrzywdzonego. W konsekwencji, jeżeli prokurator zamierza objąć ściganiem czyn z oskarżenia prywatnego w trybie art. 60 § 1 k.k., to przed skierowaniem do sądu aktu oskarżenia powinien upewnić się, kiedy pokrzywdzony powziął wiadomość o osobie sprawcy.

Momentem, od którego rozpoczyna się liczenie upływu okresu przedawnienia w sprawach o przestępstwa z oskarżenia prywatnego, jest dzień oznaczony datą, w której pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy (*computatio civilis – dies a quo*).

Z uzasadnienia:

Czyn z art. 157 § 2 k.k. należy do kategorii przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego. W związku z tym stosownie do treści art. 101 § 2 k.k. i art. 102 k.k. karalność takiego przestępstwa ustaje z upływem roku od czasu, gdy pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy, nie później jednak niż z upływem 3 lat od czasu jego popełnienia. Jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie przeciwko

¹³ Zob. L.K. Paprzycki, *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, Zakamycze 2006, t. I, teza 8 do art. 62, s. 256.

¹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., IV KK 435/05, LEX nr 173643.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 19 lutego 2014 r., II KK 23/14, LEX nr 1483622. M. Kulik, *Glosa do wyroku SN z dnia 19 lutego 2014 r., II KK 23/14*, *Ius Novum* 2015, nr 1, s. 214–223.

osobie, karalność przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Wskazany wyżej roczny termin przedawnienia przestępstwa prywatnoskargowego przewidziany w art. 101 § 2 k.k. liczony od momentu dowiedzenia się pokrzywdzonego o osobie sprawcy wiąże także oskarżyciela publicznego¹⁶. Zatem objęcie ściganiem sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe przez oskarżyciela publicznego i wystąpienie z aktem oskarżenia nie powoduje zmiany terminu przedawnienia w stosunku do tego, jaki ustawa przewiduje w postępowaniu wszczętym na skutek osobistej skargi pokrzywdzonego. W konsekwencji jeżeli prokurator zamierza objąć ściganiem czyn z oskarżenia prywatnego w trybie art. 60 § 1 k.p.k., to przed skierowaniem do sądu aktu oskarżenia powinien upewnić się, kiedy pokrzywdzony powziął wiadomość o osobie sprawcy. Jeżeli nastąpiło to przed upływem roku, to także prokuratora obowiązuje roczny, a nie trzyletni termin przedawnienia przewidziany w art. 101 § 2 k.k.

(...) Kodeks karny nie zawiera własnej regulacji określającej sposób obliczania terminów przedawnienia, jednak terminy te mają charakter materialny, a nie procesowy, dlatego do ich obliczania nie stosuje się zasad określonych w Rozdziale 14 Kodeksu postępowania karnego, w tym w art. 123 § 3 k.p.k., jak też rozwiązań przyjętych w Kodeksie cywilnym, albowiem Kodeks karny nie zawiera stosownego przepisu odsyłającego. Materialnoprawny charakter terminów przedawnienia nakazuje ich obliczanie w sposób możliwie precyzyjny. Niewątpliwie ustanie karalności przestępstwa następuje z mocy prawa w rezultacie upływu czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia¹⁷, przy czym zgodnie z art. 102 k.k. początek terminu przedawnienia przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego należy liczyć od czasu, gdy pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy. W sprawie niniejszej nastąpiło to w czasie tożsamym z przebiegiem zdarzenia, ponieważ pokrzywdzony już w momencie zajścia znał oskarżonego z racji wspólnej pracy oraz istniejącej między nimi zadawnionej sytuacji konfliktowej. Treść zawiadomienia o przestępstwie złożonego przez pokrzywdzonego wskazuje, że do całego zajścia doszło w dniu 23 kwietnia 2007 r. około godz. 13.10–13.15.

¹⁶ Zob. wyroki SN: z dnia 23 kwietnia 2008 r., V KK 5/08, OSNKW 2008, z. 8, poz. 64, i z dnia 13 grudnia 2000 r., II KKN 199/98, OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 19.

¹⁷ Zob. postanowienie SN z dnia 18 grudnia 2000 r., III KKN 429/98, OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20.

Należy przypomnieć, że zgodnie z poglądem wyrażonym w postanowieniu SN z dnia 18 grudnia 2000 r., III KKN 429/98¹⁸, który Sąd Najwyższy w tym składzie w całości akceptuje, momentem, od którego rozpoczyna się liczenie upływu okresu przedawnienia w sprawach o przestępstwa z oskarżenia prywatnego, jest dzień oznaczony datą, w której pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy (*computatio civilis – dies a quo*). Odnosząc te uwagi do sprawy niniejszej, przy uwzględnieniu ustaleń dotyczących chronologii przebiegu inkryminowanego zdarzenia, należy przyjąć, że termin przedawnienia przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. upłynął z początkiem dnia 23 kwietnia 2013 r. Taka metoda obliczania terminu przedawnienia nie przekreśla gwarancyjnego charakteru przepisów o przedawnieniu, skoro w sposób jednolity i na poziomie szczegółowości, jakiej wymagają przepisy art. 101 i 102 k.k., określa konkretny przedział czasowy, od którego należy liczyć termin przedawnienia. Nadto za jej przyjęciem przemawiają względy natury praktycznej wynikające z faktu, że w znacznej części spraw precyzyjne określenie czasu, w którym pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy, czy też ustalenie czasu popełnienia przestępstwa (art. 6 § 1 k.k.) w oparciu o preferowaną w niektórych opracowaniach zasadę *Computatio naturalis (a momento ad momentum)*, tj. od danej chwili do danej chwili¹⁹, będzie niemożliwe wobec trudności dowodowych i spowoduje konieczność przyjęcia hipotetycznych ram czasowych, od których należy liczyć początek terminu przedawnienia, z uwzględnieniem zasady *in dubio pro reo*. Warto przypomnieć, że również w postanowieniu z dnia 27 września 2011 r., III KK 89/11²⁰, Sąd Najwyższy dopuszczał określenie czasu popełnienia przestępstwa w ramach dziennej cezury czasowej.

¹⁸ OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20.

¹⁹ Zob. W. Daszkiewicz, *Proces karny. Część ogólna*, Toruń 1985, s. 171; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2014 teza 5 do art. 6 k.k.; D. Kala (w:) *Zbiór orzeczeń z zakresu prawa karnego materialnego (część ogólna) wraz z komentarzami* pod red. J. Raglewskiego – w druku.

²⁰ OSNKW 2012, z. 2, poz. 120.

6. Możliwość ustalenia w postępowaniu odwoławczym nowej konfiguracji przestępstw i wymierzenia nowej kary w ramach instytucji ciągu przestępstw²¹

Nie ma przeszkód, aby w postępowaniu odwoławczym, dostrzegając braki w gromadzeniu materiału dowodowego i kierując się zasadą odrębności przestępstw wchodzących w skład ciągu, uchylić zaskarżony wyrok co do konkretnych czynów i w tym zakresie przekazać sprawę do ponownego rozpoznania, a skazać za pozostałe przestępstwa wchodzące w skład ciągu, przy ustaleniu nowej ich konfiguracji i wymierzeniu nowej kary w oparciu o art. 91 § 1 k.k., dostosowanej do poczynionych zmian w zakresie ilości przestępstw wchodzących w skład ciągu i określonej kierunkiem wniesionego środka odwoławczego.

Z uzasadnienia:

Z treści art. 91 § 1 k.k. wynika, że ciągiem przestępstw może być objęte dwa lub więcej przestępstw popełnionych przez sprawcę, które charakteryzują się jednorodną kwalifikacją prawną, podobnym sposobem ich popełnienia, krótkimi odstępami czasu pomiędzy kolejnymi przestępstwami oraz brakiem przedzielnego wyroku wydanego w stosunku do któregośkolwiek z nich. Warto przypomnieć, że ciąg przestępstw jest instytucją prawa karnego materialnego i ustalenie, iż przestępstwa popełnione zostały w ramach ciągu przestępstw, obliguje sąd do przyjęcia tej konstrukcji prawnej wraz z konsekwencjami określonymi w art. 91 § 2 k.k. Stanowi on szczególną odmianę tzw. zbiegu realnego przestępstw, charakteryzując się odrębnymi konsekwencjami prawnymi w postaci wymiaru jednej kary podlegającej łącznej ocenie sądu, ze względu na specyficzne więzi łączące w nim poszczególne przestępstwa. Wbrew sugestiom skarżącego nie oznacza to jednak, że poszczególne przestępstwa wchodzące w skład ciągu tracą swoją odrębność. Ciąg przestępstw stanowi bowiem zbiór przestępstw o szczególnej charakterystyce. Nadal jednak każdy z czynów objętych ciągiem pozostaje odrębnym przestępstwem, za które sprawca zostaje skazany. Powszechnie akceptowany jest pogląd, że gdy brak jest dowodów co do sprawstwa oskarżonego w odniesieniu do któregośkolwiek z przestępstw skonfigurowanych w ciągu, należy w odniesieniu do

²¹ Postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., II KK 200/10, OSNKW 2011, z. 5, poz. 41.

tych czynów wydać wyrok uniewinniający, a nie eliminować je z opisu ciągu przestępstw²².

Zatem nie ma również przeszkód, aby w postępowaniu odwoławczym, dostrzegając luki w gromadzeniu materiału dowodowego i kierując się zasadą odrębności przestępstw wchodzących w skład ciągu, uchylić zaskarżony wyrok co do konkretnych czynów i w tym zakresie przekazać sprawę do ponownego rozpoznania, a skazać za pozostałe przestępstwa wchodzące w skład ciągu, przy ustaleniu nowej ich konfiguracji i wymierzeniu nowej kary w oparciu o art. 91 § 1 k.k., dostosowanej do poczynionych zmian w zakresie liczby przestępstw wchodzących w skład ciągu i zdeterminowanej kierunkiem wniesionego środka odwoławczego. Takiemu rozstrzygnięciu nie sprzeciwia się wskazywany w kasacji art. 437 § 1 i 2 k.p.k., albowiem przepis ten nie doznaje żadnych ograniczeń w sprawach dotyczących skazania za ciąg przestępstw, skoro przedmiotem postępowania odwoławczego są odrębne przestępstwa, w odniesieniu do których zastosowano konstrukcję z art. 91 § 1 k.k. Zatem zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego nie pozostaje w sprzeczności z istotą ciągu przestępstw i nie narusza żadnego z przepisów związanych z tą instytucją, tak w sensie przesłanek materialnych, jak i zasad wymiaru kary. Natomiast odmienne stanowisko kasacji sygnalizujące potrzebę uchylenia wyroku w odniesieniu do całego ciągu w przypadku wątpliwości co do trafności skazania za część skonfigurowanych w nim przestępstw jest oczywiście niezasadne, ponieważ autor kasacji uznaje przypisany oskarżonemu ciąg przestępstw za materialnie niepodzielny, co w istocie ma miejsce przy tzw. czynie ciągłym z art. 12 k.k., w którym dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony stanowiący jedno przestępstwo (art. 11 § 1 k.k.). W konsekwencji przy stosowaniu art. 12 k.k. wątpliwości co do realizacji konkretnej czynności wykonawczej składającej się na czyn ciągly muszą skutkować uchyleniem takiego orzeczenia w odniesieniu do całego przestępstwa²³.

²² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 lutego 2000 r., AKA 252/99, KZS 2000, z. 4, poz. 37.

²³ Por. wyrok SN z dnia 4 stycznia 2011 r., V KK 64/10, niepubl.

7. Zakaz osądzenia tej samej osoby w dwóch państwach Unii Europejskiej²⁴

Warunkiem funkcjonowania zakazu *ne bis in idem* wynikającego z prawomocnego umorzenia postępowania przygotowawczego (art. 54 Konwencji Wykonawczej do Układu Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r.²⁵) jest ustalenie, że decyzja ta według prawa tego kraju, który jako pierwszy podjął ściganie karne sprawy, powoduje, że prawo oskarżyciela publicznego do oskarżania konkretnej osoby, przeciwko której prowadzono postępowanie przygotowawcze, definitywnie wygasa, a ponadto decyzja prokuratora umarzająca postępowanie przygotowawcze prowadzone przeciwko osobie musi zostać wydana w wyniku szczegółowo przeprowadzonego postępowania i w oparciu o jego ocenę co do istoty.

Z uzasadnienia:

Konstytuujący negatywną przesłankę powagi rzeczy osądzonej przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., musi być interpretowany w powiązaniu z art. 114 k.k. Ten ostatni określa bowiem prawne znaczenie orzeczenia, które zostało wydane za granicą. Co do zasady przepis ten przyjmuje w § 1, że orzeczenie zapadłe za granicą nie stanowi przeszkody do wszczęcia lub prowadzenia postępowania karnego za ten sam czyn zabroniony przed sądem polskim. Zasada ta jednak jest ograniczona wyjątkami określonymi w art. 114 § 3 k.k., które zakazują wszczęcia lub prowadzenia postępowania w czterech wypadkach. Po pierwsze, gdy zapadły za granicą wyrok skazujący został przejęty do wykonania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej; chodzi tu tylko o wyrok skazujący, nie zaś o uniewinniający lub umarzający postępowanie karne. Po drugie, gdy orzeczenie zapadłe za granicą dotyczy przestępstwa, w związku z którym nastąpiło przekazanie ścigania lub wydanie sprawy z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej; w tym wypadku chodzi o każde orzeczenie zapadłe za granicą, także uwalniające sprawcę od odpowiedzialności karnej. Po trzecie, gdy czyn został osądzony orzeczeniem jednego z międzynarodowych trybunałów karnych działających na podstawie wiążącego Rzeczpospolitą

²⁴ Wyrok SN z dnia 19 lipca 2017 r., V KK 92/17, LEX nr 2382460. H. Kuczyńska, „Umorzenie prokuratorские” jako podstawa do zastosowania zasady *ne bis in idem* w stosunkach między państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Glosa do wyroku SN z dnia 19 lipca 2017 r., V KK 92/17, EPS 2018, nr 7, s. 26–31.

²⁵ Dz. Urz. UE z 2000 r. Nr 239, poz. 19.

Polską prawa międzynarodowego; chodzi tu w pierwszym rzędzie o orzeczenia Międzynarodowego Trybunału Karnego, którego statut został przyjęty w Rzymie 17 lipca 1998 r. i ratyfikowany przez Polskę²⁶; jego jurysdykcja, zgodnie z treścią art. 5 statutu, obejmuje zbrodnię ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne i zbrodnie agresji. Po czwarte, do orzeczeń sądów lub innych organów państw obcych, jeżeli wynika to z wiążącej Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej.

Od dnia 1 maja 2004 r., w związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej, w stosunku do Polski obowiązuje także Traktat Wykonawczy do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1995 r.²⁷, który od chwili wejścia w życie Traktatu Amsterdamskiego stał się częścią *acquis communautaire* Unii Europejskiej. Zgodnie z art. 54 tego Traktatu, osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej Umawiającej się Strony, nie może być ścigana na obszarze innej Umawiającej się Strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej Umawiającej się Strony. Z uwzględnieniem tej regulacji musi być odczytywany przepis art. 114 § 3 pkt 3 k.k., według którego przepis art. 114 § 1 k.k. nie stosuje się do prawomocnych orzeczeń sądów państw obcych kończących postępowanie karne, jeżeli wynika to z wiążącej Polskę umowy międzynarodowej. Innymi słowy, od dnia 1 maja 2004 r. orzeczenie kończące postępowanie karne w innym państwie Unii Europejskiej (bo tylko te związane są postanowieniami Konwencji Wykonawczej do Układu z Schengen), stoi na przeszkodzie ściganiu karnemu w Polsce za ten sam czyn²⁸.

8. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu²⁹

Ustawodawca, formułując w art. 115 § 2 k.k. normatywne przesłanki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, zbudował zamknięty katalog okoliczności, z których każda charakteryzuje się prawną doniosłością. Pominięcie w ocenie którejkolwiek z nich, czy też formułowanie własnych okoliczności, odmiennych od ustawowych

²⁶ Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708.

²⁷ Dz. Urz. UE z 2000 r. Nr 239, poz. 19 ze zm.

²⁸ Por. wyrok SN z dnia 2 czerwca 2006 r., IV KO 22/05, OSNKW 2008, z. 7–8, poz. 75.

²⁹ Wyrok SN z dnia 19 października 2016 r., V KK 250/16, LEX nr 2152411.

i nadawanie im zasadniczego znaczenia, stanowi naruszenie prawa materialnego.

Z uzasadnienia:

Ustawodawca formułując w tym przepisie normatywne przesłanki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, zbudował zamknięty katalog okoliczności, z których każda charakteryzuje się prawną doniosłością. Pominięcie w ocenie którejkolwiek z nich, czy też formułowanie własnych okoliczności, odmiennych od ustawowych i nadawanie im zasadniczego znaczenia, stanowi naruszenie prawa materialnego i musi powodować uwzględnienie kasacji. (...)

Końcowo warto przypomnieć, że „...ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania powinna być oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś sumą, czy pochodną ocen częściowych takiej czy innej „ujemności” tkwiącej w poszczególnych okolicznościach i dlatego też, jeżeli w art. 1 § 2 k.k. mówi się o znikomej społecznej szkodliwości czynu, to wymóg znikomości dotyczy społecznej szkodliwości ocenianej kompleksowo, nie zaś jej poszczególnych czynników...”³⁰.

Niepełna ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego dokonana przez Sąd odwoławczy doprowadziła do rażącego naruszenia przez ten Sąd przepisu prawa materialnego – art. 1 § 2 k.k., co skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku z przekazaniem sprawy do rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

9. Definicja zwrotu „przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia”³¹

Wykładnia językowa zawartego w przepisie art. 115 § 3 k.k., zwrotu „przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia” prowadzi do wniosku, że przestępstwami podobnymi są nie tylko przestępstwa do których znamion należy stosowanie przemocy lub groźby jej użycia, ale również takie czyny w których zastosowana przemoc lub groźba jej użycia pozostają poza zakresem znamion popełnionych przestępstw, ale faktycznie zostały one zrealizowane w warunkach wystąpienia takiego sposobu działania, który powinien być objęty opisem przypisanego sprawcy czynu.

³⁰ Zob. wyrok SN z dnia 10 lutego 2009 r., WA 1/09, OSNwSK 2009, z. 1, poz. 343.

³¹ Wyrok SN z dnia 30 czerwca 2009 r., V KK 71/09, LEX nr 512076.

Z uzasadnienia:

Zgodnie z definicją legalną przestępstwa podobnego, zawartą w dyspozycji art. 115 § 3 k.k., o podobieństwie przestępstw przesądzają trzy kryteria, które są niezależne i wyczerpujące, a to: tożsamość rodzajowa, zastosowanie przemocy lub groźby jej użycia oraz działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przy czym dla stwierdzenia podobieństwa przestępstw wystarczy spełnienie tylko jednego z tych kryteriów.

Wykładnia językowa zawartego w przepisie art. 115 § 3 k.k., zwrotu „przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia” prowadzi do wniosku, że przestępstwami podobnymi są nie tylko przestępstwa do których znamion należy stosowanie przemocy lub groźby jej użycia, ale również takie czyny w których zastosowana przemoc lub groźba jej użycia pozostają poza zakresem znamion popełnionych przestępstw, ale faktycznie zostały one zrealizowane w warunkach wystąpienia takiego sposobu działania, który powinien być objęty opisem przypisanego sprawcy czynu³².

W konsekwencji analiza opisu czynów przypisanych J. K. wskazuje, iż z taką sytuacją mamy do czynienia w rozważanym przypadku, gdyż przestępstwa z art. 210 § 1 i z art. 210 § 2 d.k.k. zostały popełnione przy użyciu przemocy, natomiast przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. popełniono z zastosowaniem groźby jej użycia. W związku z tym, fakt podobieństwa wskazanych przestępstw, podobnie jak pozostałe omówione wyżej przesłanki do przyjęcia recydywy podstawowej z art. 64 § 1 k.k., są oczywiste.

Dlatego też należało uznać, iż Sąd *ad quem* dopuszczając się obrazy art. 64 § 1 k.k., błędnie wyeliminował ten przepis z kwalifikacji prawnej czynów z art. 190 § 1 k.k., co jednak nie uszło uwadze tegoż Sądu, skoro przyznał w uzasadnieniu fakt wadliwości swojego orzeczenia w tym zakresie (str. 5).

³² Por. uchwała SN z dnia 23 października 2002 r., I KZP 33/02, OSNKW 2002, z. 11–12, poz. 93; Biul.SN 2002, nr 10, s. 19; Prok. i Pr.–wkl. 2003, nr 1, s. 4; Wokanda 2003, nr 3, s. 9; postanowienie SN z dnia 11 maja 2006 r., V KK 442/05, LEX nr 186972.

10. Współodpowiedzialność za wypadek drogowy dwóch lub więcej uczestników ruchu drogowego³³

Współodpowiedzialnymi za wypadek drogowy może być dwóch lub więcej uczestników ruchu drogowego, z zastrzeżeniem przypisania im tylko takiego skutku, jaki został przez nich spowodowany poprzez chociażby nieumyślne naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu.

Z uzasadnienia:

(...) art. 13 ust. 2 ustawy – Prawo o ruchu drogowym zezwalał pieszemu przechodzić jezdnię w miejscu zdarzenia, skoro z protokołu oględzin i dokumentacji fotograficznej (...) nie wynika, aby w odległości od tego miejsca nie przekraczającej 100 metrów było przejście dla pieszych lub skrzyżowanie. Skarżący nie dostrzega jednak, że zgodnie z ust. 3 art. 13 p.r.d. przechodzenie przez jezdnię poza przejściem dla pieszych, jest dozwolone tylko pod warunkiem, że nie spowoduje zagrożenia bezpieczeństwa ruchu lub utrudnienia ruchu pojazdów. Nadto pieszy jest obowiązany ustąpić pierwszeństwa pojazdom i do przeciwległej krawędzi jezdni iść drogą najkrótszą, prostopadle do osi jezdni. Analiza przebiegu zdarzenia wskazuje, iż nietrzeźwy J. S. swoim zachowaniem naruszył ten przepis. Dlatego zgodzić się należy z opiniami biegłych, że bezpośrednią przyczyną wypadku było rażąco sprzeczne z zasadami ruchu drogowego zachowanie się pieszego J. S. wynikające z faktu jego pokonania w ciemności części pasa jezdni na przestrzeni 0,6–0,7 m. i nieudzielenia pierwszeństwa pojazdowi, które wywołało stan zagrożenia na drodze (...). Powstała w ten sposób sytuację drogową komplikował dodatkowo fakt, że oskarżona bacząc na zachowanie pokrzywdzonego musiała przy próbie neutralizacji stanu zagrożenia uwzględnić, iż z przeciwka nadjeżdżał inny pojazd. Należy również zauważyć, że D. K. ze względu na brak oświetlenia pobocza zauważyła pokrzywdzonego dopiero gdy wchodził na jezdnię, zatem wcześniej nie mogła rozpoznać zamiaru niewłaściwego zachowania się przez pieszego, co miało znaczenie dla funkcjonowania w tym konkretnym zdarzeniu zasady ograniczonego zaufania sformułowanej w art. 4 p.r.d., jako podstawy normatywnej działania oskarżonej w odniesieniu do innych uczestników ruchu drogowego³⁴.

³³ Wyrok SN z dnia 23 lipca 2014 r., V KK 32/14, LEX nr 1499212.

³⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 6 lutego 2013 r., V KK 264/12, LEX nr 1293867.

Nie oznacza to jednak, że oskarżonej nie można przypisać popełnienia przestępstwa z art. 177 § 2 k.k., o ile czynności dowodowe dokonane w ponownym postępowaniu odwoławczym, według wytycznych zamieszczonych w niniejszym uzasadnieniu oraz kompleksowa analiza zgromadzonych w sprawie dowodów pozwolą na ustalenie, że pomiędzy przekroczeniem przez oskarżoną dopuszczalnej w miejscu zdarzenia prędkości administracyjnej, bądź też ewentualnym błędem w wyborze manewru obronnego, a skutkiem w postaci śmierci pokrzywdzonego występuje związek przyczynowy. Nadto dla obiektywnego przypisania skutku oskarżonej konieczne jest wykazanie, że jej zachowanie w powstałej sytuacji drogowej w sposób nieakceptowalny oraz istotny zwiększało zagrożenie dla dobra prawnego, które powstało, jako wynik zachowania pokrzywdzonego, będącego w krytycznym czasie współuczestnikiem ruchu. Należy podkreślić, że orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza, aby współodpowiedzialnymi za wypadek drogowy mogło być dwóch lub więcej uczestników ruchu drogowego, z zastrzeżeniem przypisania im tylko takiego skutku, jaki został przez nich spowodowany poprzez chociażby nieumyślne naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu³⁵.

11. Miejsce popełnienia czynu zabronionego z art. 178a § 1 k.k.³⁶

Wprawdzie na gruncie rolnym używa się pojazdów mechanicznych lub konnych służących do prac polowych, jednak ruch tymi pojazdami odbywa się sporadycznie i obejmuje tylko wąskie grono użytkowników, co prowadzi do wniosku, że miejsce to nie jest ogólnie dostępne dla ruchu pojazdów.

Z uzasadnienia:

Dekodując pojęcie ruchu lądowego użyte w dyspozycji art. 178a § 1 k.k., należy odwołać się do art. 1 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym³⁷, która reguluje zasady ruchu na drogach publicznych, w strefach zamieszkania oraz w strefach ruchu. Nadto przepisy tej ustawy stosuje się do ruchu odbywającego się poza wskazanymi miejscami w zakresie koniecznym dla uniknięcia zagrożenia bezpieczeństwa osób oraz wynikającym ze znaków

³⁵ Zob. wyroki SN: z dnia 8 kwietnia 2013 r., II KK 206/12, Biul.PK 2013, nr 4, s. 7–16, i z dnia 9 stycznia 2012 r., V KK 121/11, LEX nr 1119577.

³⁶ Wyrok SN z dnia 2 marca 2012 r., V KK 358/11, LEX nr 1157593.

³⁷ Dz. U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.

i sygnałów drogowych. Wszystkie wskazane w ustawie obszary, w których może odbywać się ruch lądowy, mają charakterystyczne cechy wspólne, a mianowicie muszą być ogólnodostępne i wykorzystywane przez nieograniczoną liczbę osób. Zważywszy na zawarte w art. 2 ust. 1a, 16 i 16a prawa o ruchu drogowym definicje pojęć użytych w art. 1 ust. 1 cyt. ustawy, grunt rolny nie stanowi drogi publicznej, strefy zamieszkania czy strefy ruchu. Nie można go również uznać za miejsce wskazane w art. 1 ust. 2 ustawy – Prawo o ruchu drogowym. Wprawdzie na gruncie rolnym używa się pojazdów mechanicznych lub konnych służących do prac polowych, jednak ruch tymi pojazdami odbywa się sporadycznie i obejmuje tylko wąskie grono użytkowników, co prowadzi do wniosku, że miejsce to nie jest ogólnie dostępne dla ruchu pojazdów. Z tego względu w odniesieniu do gruntów rolnych nie zachodzi potrzeba stosowania przepisów ustawy – Prawo o ruchu drogowym dla uniknięcia zagrożenia bezpieczeństwa osób wywołanego ruchem pojazdów. Prowadzi to do wniosku, że grunt rolny, podobnie jak podwórko przydomowe, nie może być uznany za miejsce, gdzie odbywa się ruch lądowy pojazdów, a zatem nie korzysta z ochrony art. 178a § 1 k.k.³⁸ Dlatego fakt, że w krytycznym czasie na sąsiadujących ze sobą gruntach rolnych poruszały się dwa ciągniki rolnicze nie przydał tym gruntom znamienia miejsca, w którym odbywa się ruch lądowy.

Zatem biorąc pod uwagę, że zachowanie nietrzeźwego oskarżonego, kierującego ciągnikiem na gruncie rolnym, nie wyczerpało znamienia prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, którego realizacja jest konieczna do przypisania przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego i utrzymany tymże wyrokiem w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji w zakresie skazania za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k. przypisane oskarżonemu w pkt 2 i orzeczenia o środku karnym wydanego na podstawie art. 42 § 2 k.k. oraz uniewinnił oskarżonego od popełnienia tego czynu. Rozstrzygnięcie to spowodowało konieczność uchylenia orzeczenia o karze łącznej i łącznym środku karnym.

³⁸ Zob. uchwałę SN z dnia 14 września 1972 r., VI KZP 33/72, OSNKW 1972, z. 12, poz. 187; wyrok SN z dnia 5 grudnia 1995 r., WR 186/95, OSNKW 1996, z. 3–4, poz. 19; wyrok SN z dnia 11 października 2000 r., IV KKN 250/2000, OSPriPr 2001, nr 4, poz. 19; wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2008 r., III KK 445/07, LEX nr 393935; wyrok SN z dnia 5 maja 2009 r., IV KK 432/08, R–OSNKW 2009, poz. 1068.

12. Przedmiot ochrony z art. 189 k.k.³⁹

Przedmiotem ochrony w art. 189 k.k. jest wolność człowieka w znaczeniu fizycznym, tj. możliwość swobodnego, zgodnego z wolą jednostki przemieszczania się i potencjalna wola zmiany miejsca przebywania. Nie wypełnia zatem znamion tego przestępstwa pozbawienie człowieka swobody przemieszczania się, które nastąpiło za jego niczym niewymuszoną decyzją woli.

Z uzasadnienia:

Dla przypisania przestępstwa stypizowanego w art. 189 k.k. niezbędne jest wykazanie umyślności po stronie sprawcy. W grę wchodzi zarówno zamiar bezpośredni, jak i ewentualny. Zachowanie sprawcy, o którym mowa w art. 189 k.k., ma polegać na pozbawieniu człowieka wolności. Nie ulega wątpliwości, że pojęcie to obejmuje umieszczenie człowieka w pomieszczeniu zamkniętym, z którego nie może się on z łatwością wydostać w sposób odpowiadający konstrukcji pomieszczenia (np. przez drzwi). Nie ma zatem znaczenia to, na co również zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że pokrzywdzony mógłby opuścić takie pomieszczenie np. przez otwarte okno⁴⁰. Również irrelevantny jest sposób umieszczenia ofiary w takim pomieszczeniu. Może się to odbyć przy użyciu siły, podstępem, czy też na skutek groźby bezprawnej⁴¹. Przedmiotem ochrony przepisu art. 189 k.k. jest wolność człowieka w znaczeniu fizycznym, tj. możliwość swobodnego, zgodnego z wolą jednostki przemieszczania się i potencjalna hipotetyczna wola zmiany miejsca przebywania. Pozbawienie wolności jest przestępstwem materialnym, którego skutkiem jest dłuższe lub chociażby krótkotrwale pozbawienie człowieka wolności wbrew jego woli (wyrażonej wyraźnie lub choćby dorozumianej czy potencjalnej, np. uwięzienie osoby śpiącej, nieprzytomnej). Nie wypełnia zatem znamion przestępstwa pozbawienie człowieka swobody przemieszczania się, które nastąpiło za jego niczym nie wymuszoną decyzją woli⁴². Również Sąd Najwyższy przyjął, że istota przestępstwa

³⁹ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 508/17, OSNK 2019, nr 2, poz. 10.

⁴⁰ Tak np. J. Wojciechowska (w:) B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej*. Rozdziały XXIII, XXIV, XXV i XXVII Kodeksu karnego. Komentarz, Warszawa 2001, s. 21.

⁴¹ Tak również Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 15 grudnia 1994 r., II AKr 202/94.

⁴² Tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 grudnia 2005 r., II AKa 68/05, Orz. Prok. i Pr. 2006, nr 11, poz. 109; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 czerwca 2013 r., II AKa 107/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 lutego 2016 r., II AKa 3/16.

z art. 189 § 1 k.k. sprowadza się do pozbawienia pokrzywdzonego – wbrew jego woli – możliwości swobodnego poruszania się⁴³.

Odnosząc te teoretyczne uwagi do sprawy niniejszej, należy przypomnieć, że oskarżony uznał, iż funkcjonariusze bezprawnie rozszerzyli granice swojej interwencji na wnętrze prowadzonego przez niego pubu, ponieważ winni ograniczyć swoje działanie służbowe do niewłaściwego miejsca zaparkowania pojazdu, którego był właścicielem, albowiem to był przedmiot postępowania mandatowego. Z tego względu L. T. odmawiał podania swoich danych osobowych i żądał opuszczenia przez funkcjonariuszy prowadzonego przez niego pubu, argumentując, że nie mają stosownego nakazu. Między innymi temu celowi miało służyć zagrożenie przez oskarżonego zamknięcia głównych drzwi wejściowych do lokalu na wypadek, gdy funkcjonariusze zdecydują się na dalsze pozostawanie w jego wnętrzu. Oskarżony, na rozprawie głównej wypowiadając się na temat przyczyn zamknięcia drzwi wejściowych lokalu na klucz podał, iż uprzedził funkcjonariuszy, że zamierza w ten sposób postąpić i wobec ich decyzji o nieopuszczeniu lokalu do czasu zakończenia interwencji, zamknął pomieszczenie i telefonicznie powiadomił Policję. Takie ustalenia poczynił również Sąd I instancji. Zostały one zaakceptowane także przez Sąd odwoławczy.

Z ustaleń tych jednoznacznie wynika, że L. T. uprzedził funkcjonariuszy, iż zamierza zamknąć drzwi wejściowe do pubu na klucz, a oni zgodzili się na takie postąpienie oskarżonego, przez oświadczenie, że wyjdą dopiero wtedy, gdy zakończą interwencję. W konsekwencji nie można uznać, tak jak chcą tego Sądy obu instancji, że oskarżony pozbawił funkcjonariuszy wolności wbrew ich woli, skoro w momencie, gdy zamykał on drzwi wejściowe nie protestowali przeciwko takiemu działaniu oskarżonego, ani temu nie przeciwdziałali mimo realnych możliwości, a wręcz przeciwnie, w sposób dorozumiany, ale świadomy wyrazili na takie postąpienie zgodę, zapewniając, że wyjdą dopiero po zakończeniu interwencji, a zatem pozostali we wnętrzu lokalu z własnej woli. Nie sposób też pominąć, że z materiału dowodowego nie wynika, aby pokrzywdzeni czuli zagrożenie, iż zostaną pozbawieni wolności. Wszak jedna z obecnych na miejscu zdarzenia funkcjonariuszek – (...) przyznała,

⁴³ Zob. postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2010 r., V KK 228/09, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 39.

że zbagatelizowała fakt zamknięcia lokalu przez oskarżonego, stwierdzając wprost, że oskarżony zrobił to pod wpływem emocji.

Zatem sama postawa funkcjonariuszy w odniesieniu do emocjonalnych czynności podjętych przez oskarżonego w tej sekwencji zdarzenia, a w szczególności okoliczność, że zamknięcie drzwi lokalu nastąpiło za ich dorozumianą zgodą, która nie została wymuszona, wyłącza bezprawność przestępności tego czynu i eliminuje możliwość przypisania L. T. zamiaru popełnienia przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. Natomiast dalsze zachowanie oskarżonego w kontekście realizacji znamion przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. było pozbawione znaczenia wobec faktu, że nie poprzedziło go przełamanie woli funkcjonariuszy co do możliwości swobodnego poruszania się, bowiem sami umożliwili i w sposób świadomy zezwolili na zamknięcie w ich obecności lokalu na klucz, o czym dostatecznie wcześniej zostali uprzedzeni przez oskarżonego. Z tych względów nie można się zgodzić z twierdzeniem, że oskarżony chciał pozbawić funkcjonariuszy wolności albo przewidywał taką możliwość i na to się godził. Oprócz okoliczności towarzyszących samemu zamknięciu drzwi wejściowych lokalu przez oskarżonego, tezę tę uzasadnia również fakt, że w zamkniętym lokalu oprócz funkcjonariuszy policji i straży miejskiej znajdowali się konsumenci i personel ich obsługujący, a także członkowie jego rodziny, zaś oskarżony w trakcie całego zdarzenia znajdował się w pobliżu pubu. Jednocześnie drzwi pozostawały zamknięte przez kilkanaście minut, a później, na żądanie policjantów, otworzone przez żonę oskarżonego po przekazaniu jej kluczy przez L. T. Nadto, oskarżony uważał interwencję funkcjonariuszy za bezprawną i po zamknięciu drzwi do lokalu na klucz zadzwonił na Policję, by poinformować o zaistniałej sytuacji. W tym kontekście fakt, że w końcowej sekwencji zdarzenia policjant (...) nieskutecznie żądał od oskarżonego otwarcia lokalu, a później wezwał posiłki policyjne, nie mógł prowadzić do przyjęcia, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia funkcjonariuszy wolności. Twierdzeniu temu przeczy całość zachowania oskarżonego odtworzonego przez Sąd I instancji, w tym fakt, że pod koniec zdarzenia jego temperatura wzrosła wobec faktu, że wskazany policjant uprzednio użył w stosunku do żony oskarżonego siły fizycznej, co wywołało dodatkowe wzburzenie oskarżonego. Sąd I instancji ustalił, że później funkcjonariusz (...) kontynuował interwencję, aż do momentu zatrzymania oskarżonego, dlatego nie można uznać, aby również w tej fazie zajścia doszło do jego pozbawienia wolności.

13. Kierunkowy charakter zamiaru popełnienia przestępstwa oszustwa⁴⁴

Przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Charakterystyczny dla strony podmiotowej tego przestępstwa zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu.

Przypisanie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. wiąże się z wykazaniem, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby oraz to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Z uzasadnienia:

Charakterystyczny dla strony podmiotowej tego przestępstwa zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu. Sprawca musi chcieć użyć takiego właśnie sposobu działania, na przykład wprowadzenia w błąd co do możliwości zapłaty za towar pobrany na przedłużony termin płatności, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i cel ten musi stanowić punkt odniesienia przy realizowaniu każdego ze znamion przedmiotowych przestępstwa. Zatem przypisanie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. wiąże się z wykazaniem, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby oraz to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego⁴⁵.

⁴⁴ Postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2011 r., III KK 181/10, LEX nr 784331. Z. Kukula, *Glosa do postanowienia SN z dnia 4 stycznia 2011 r., III KK 181/10*, WPP 2011, nr 3, s. 63–67.

⁴⁵ Wyrok SN z dnia 13 stycznia 2010 r., II KK 150/09, Biul.PK 2010, nr 2, s. 6; wyrok z dnia 4 czerwca 2009 r., WA 16/09, R–OSNKW 2009, poz. 1253; wyrok SN z dnia 11 lutego 2009 r., III KK 245/08, OSPriPr 2009, nr 7–8, poz. 8; wyrok SN z dnia 19 lipca 2007 r., V KK 384/06, Biul.PK 2007, nr 14, s. 33; wyrok SN z dnia 3 lipca 2007 r., II KK 327/06, R–OSNKW 2007, poz. 1498.

14. Przedmiot wykonawczy przestępstwa paserstwa z art. 292 § 1 k.k.⁴⁶

Przedmiotem wykonawczym przestępstwa paserstwa z art. 292 § 1 k.k. jest rzecz ruchoma. Stosownie natomiast do definicji zawartej w art. 115 § 9 k.k. rzeczą ruchomą lub przedmiotem jest także – obok pieniędzy i środków płatniczych, dokument, który uprawnia do otrzymania sumy pieniężnej albo zawiera obowiązek wypłaty kapitału, odsetek, udziału w zyskach albo stwierdzenie uczestnictwa w spółce. Jest rzeczą oczywistą, że bilet uprawniający do wstępu na mecz piłki nożnej w tej definicji zmieścić się nie może, a w konsekwencji nie jest rzeczą ruchomą.

Z uzasadnienia:

(...) bilety na mecz piłkarski, do czasu rozegrania tego meczu, stanowią formalnie przedmiot umowy kupna – sprzedaży. Bilet sam w sobie nie zawiera żadnej wartości materialnej, zaś przedmiotem obrotu konsumenckiego w przypadku posługiwania się nim jest określona usługa. W tej sytuacji, bilet nie może być identyfikowany jako rzecz ruchoma w rozumieniu art. 292 § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 9 k.k., a jedynie jako dokument uprawniający do udziału w imprezie. (...) taki charakter biletowi wstępu na mecz piłkarski lub inną imprezę, nadają również przepisy ustawy z dnia 20 czerwca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych⁴⁷. Uznać należy, że z posiadaniem biletów wiążą się określone prawa majątkowe, a zatem mieszczą się one w definicji dokumentu, o którym mowa w art. 115 § 14 k.k. Zawarta w tym przepisie definicja dokumentu jest szeroka. Według niej dokumentem jest każdy przedmiot, z którym związane jest określone prawo (np. paszport, legitymacja służbowa, bilet uprawniający do przejazdu środkami lokomocji, weksel, żeton i inny przedmiot uprawniający do określonego świadczenia) albo którego treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne (np. postanowienie sądu o stwierdzeniu nabycia spadku, podpisany egzemplarz umowy cywilnoprawnej, zaświadczenie lekarskie o niezdolności do pracy, poświadczenie przyjęcia zapłaty za usługę itp.).⁴⁸ Zatem, wymienione w przypisanym skazanemu czynnie bilety nie mogą stanowić przedmiotu przestępstwa paserstwa.

⁴⁶ Wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2015 r., II KK 82/15, LEX nr 1682147. K. Siwek, *Prawo karne – zakres pojęcia „rzecz ruchoma”*. Glosa do wyroku SN z dnia 23 kwietnia 2015 r., II KK 82/15, OSP 2016, nr 4, poz. 31.

⁴⁷ Dz. U. z 2013 r. poz. 611.

⁴⁸ Zob. A. Marek, *Komentarz do art. 115 Kodeksu karnego*, Lex 2010.

Argumentem wspierającym przyjętą wykładnię jest także stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 26 listopada 2003 r. w sprawie o sygn. akt I KZP 21/03, w której stwierdzono, że bon towarowy nie jest rzeczą ruchomą w rozumieniu art. 278 § 1 k.k., a w szczególności nie jest środkiem płatniczym, jest natomiast dokumentem stwierdzającym prawa majątkowe w rozumieniu art. 275 § 1 k.k.⁴⁹. W uzasadnieniu przedmiotowej uchwały Sąd Najwyższy poczynił uwagi odnośnie funkcji jaką winien spełniać określony przedmiot argumentując, że bon towarowy nie przedstawia samodzielnie żadnej własnej wartości (kartka, na której bon jest wydrukowany nie ma żadnej wartości) i nie funkcjonuje samodzielnie w obrocie. Jest natomiast dowodem zakupu bliżej nieokreślonych towarów, za które zapłata dokonana została wcześniej. Bon taki uprawnia do odbioru niesprecyzowanych jeszcze indywidualnie towarów, o wartości wyznaczonej przez cenę wcześniej uiszczoną. Jest więc dokumentem (znakiem legitymacyjnym), który wyraża uprawnienia przysługujące jego okazicielowi, pozwalające na odbiór wybranych przez posiadacza bonu rzeczy od ustalonych wcześniej podmiotów. Rola bonu towarowego zbliżona jest do magnetycznej karty telefonicznej, co do której Sąd Najwyższy przyjął, że nie jest ona środkiem płatniczym, stanowi zaś dowód zawarcia określonej umowy cywilnoprawnej.⁵⁰ Przenosząc te rozważania na grunt przedmiotowej sprawy, także i w przypadku biletów na mecz piłkarski uznać należy, że same w sobie nie przedstawiają własnej wartości. Niewątpliwie stanowią dowód zakupu usługi i uprawniają do skorzystania z niej. W tej sytuacji bilety mogą ewentualnie stanowić przedmiot przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów, np. występku z art. 275 § 1 k.k.

15. Niemożność uznania za społecznie szkodliwe zachowań
penalizowanych przez dekret z dnia 22 stycznia 1946 r.
o odpowiedzialności za klęskę wrześniową
i faszyzację życia państwowego⁵¹

Nie można uznać, aby w demokratycznym państwie prawnym zachowania, które penalizuje dekret z dnia 22 stycznia 1946 r. o odpowiedzialności za klęskę wrześniową i faszyzację życia państwowego mogły zostać uznane za społecznie szkodliwe.

⁴⁹ Zob. uchwała SN z dnia 26 listopada 2003 r., I KZP 21/03, OSNKW 2004, z. 1, poz. 1.

⁵⁰ Uchwała SN z dnia 23 października 2002 r., I KZP 31/02, OSNKW 2002, z. 11–12, poz. 95.

⁵¹ Wyrok SN z dnia 28 czerwca 2018 r., II KK 66/18, LEX nr 2555104.

Z uzasadnienia:

Przepisy dekretu z dnia 22 stycznia 1946 r. o odpowiedzialności za klęskę wrześniową i faszyzację życia państwowego (dalej: dekret) dotyczyły osób podejmujących przed dniem 1 września 1939 r. istotne czynności w obszarze życia publicznego II Rzeczypospolitej, jej reprezentacji w stosunkach z rządami państw obcych lub ich urzędnikami, sprawujących naczelne funkcje kierownicze w zakresie organizowania sił zbrojnych, potencjału gospodarczego i wojennego Państwa Polskiego oraz przygotowania i przeprowadzenia jego obrony, a także osób działających w zakresie rozstrzygania w sprawach publicystycznych (art. 1–3). Przepisy te zostały wprowadzone do porządku prawnego Polski Ludowej z wyraźną intencją zwalczania przeciwników politycznych władzy komunistycznej, za które uznała ona osoby wywodzące się z elit intelektualnych funkcjonujących w Rzeczypospolitej Polskiej funkcjonującej w latach 1918–1939 i oparte zostały na propagandowym kłamstwie, że czynności podejmowane przez funkcjonariuszy II Rzeczypospolitej, w tym także w zakresie rozstrzygania spraw publicznych prowadziły do faszyzacji życia publicznego. (...) Dlatego nie można uznać, aby w demokratycznym państwie prawnym zachowania, które penalizuje dekret mogły zostać uznane za społecznie szkodliwe. To, iż wspomniany dekret dyskryminował przeciwników władzy komunistycznej i służył do ich eliminacji z życia publicznego, a także naruszał prawa człowieka i podstawowe wolności potwierdza również fakt, że jego regulacje działały wstecz, o czym przekonuje treść art. 10, który stanowił, że „dekret niniejszy wchodzi w życie z dniem ogłoszenia i ma zastosowanie do przestępstw, przewidzianych niniejszym dekretem, a popełnionych przed dniem 1 września 1939 r.”.

II. Prawo karne procesowe

1. Brak obowiązku imiennego wskazania sprawców we wniosku o ściganie⁵²

Wniosek o ściganie (art. 12 § 2 k.p.k.) nie musi zawierać imiennego wskazania sprawców.

Z uzasadnienia:

Chybiona jest sugestia skarżącego, że inne wymogi formalne wniosku o ściganie powinien pokrzywdzony spełnić w sytuacji, gdy zna on sprawców – wówczas należałoby wymagać od niego dokładnego wskazania osób, które chce on objąć wnioskiem, a inne gdy tożsamość tych osób nie jest mu znana – wtedy trzeba byłoby dopuścić możliwość złożenia wniosku, który nie precyzowałby sprawców. Stanowisko to jest sprzeczne z dyspozycją art. 12 § 2 k.p.k., który określając wymogi formalne wniosku o ściganie, zezwala na wskazanie w nim także sprawców anonimowych. Gdyby podzielić argumenty skarżącego, to w razie złożenia wniosku o ściganie anonimowe należałoby po wykryciu domniemanych sprawców uzupełnić zgłoszone uprzednio żądanie ścigania w odniesieniu do tych osób, a taki wymóg dotyczy jedynie osób najbliższych. Jak słusznie podkreśla się w orzecznictwie SN utrwalonym w praktyce, przepisy prawa karnego materialnego i procesowego nie nakładają na uprawnionego do złożenia wniosku o ściganie obowiązku imiennego wskazania sprawców⁵³, i to niezależnie od stadium postępowania, w którym ten wniosek został złożony.

2. Prawomocne postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego stwierdzające popełnienie przez oznaczoną osobę czynu o znamionach określonych w ustawie karnej a powaga rzeczy osądzonej⁵⁴

Prawomocne postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego wydane na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., w którym stwierdzono popełnienie przez oznaczoną osobę czynu

⁵² Postanowienie SN z dnia 9 lipca 2013 r., II KK 169/13, LEX nr 1391445.

⁵³ Zob. postanowienie SN z dnia 25 kwietnia 2013 r., III KK 121/12, LEX nr 1314375, i wyrok SN z dnia 16 sierpnia 1972 r., II KR 121/72, OSNPG 1973, z. 6, poz. 79.

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 15 lutego 2012 r., II KK 201/11, LEX nr 1167612. R. Kmiecik, *Prawomocność postanowienia prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego a stan rzeczy osądzonej. Głosa do wyroku SN z dnia 15 lutego 2012 r., II KK 201/11*, PiP 2013, nr 7, s. 120–124.

o znamionach określonych w ustawie karnej, ale o znikomym stopniu społecznej szkodliwości, stwarza stan rzeczy osądzonej w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. również wtedy, gdy przed wydaniem tego postanowienia osobie tej ani nie przedstawiono zarzutów, ani nie przesłuchano jej w charakterze podejrzanego, dopuszczając się obrazy art. 313 k.p.k.

Z uzasadnienia:

Analiza akt postępowania przygotowawczego prowadzi do wniosku, że postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania w sprawie 2 Ds. (...), w odniesieniu do A. G., zostało wydane na podstawie danych zawartych w zawiadomieniu o przestępstwie skierowanym do Prokuratury Rejonowej w P. przez Urząd Skarbowy w P. Natomiast nie zostało poprzedzone wykonaniem czynności procesowych z udziałem osoby podejrzanej. W szczególności nie przedstawiono jej zarzutu w trybie art. 313 § 1 k.p.k. oraz nie dokonano przesłuchania w charakterze podejrzanego. Fakty te przyznał prokurator w uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania. Zatem formalnie A. G. nie uzyskała statusu podejrzanej, skoro nie doszło do realizacji żadnej z przesłanek określonych w art. 71 § 1 k.p.k. Dalsze czynności procesowe wskazują, że również prokurator nie uznawał jej w tej fazie postępowania przygotowawczego za podejrzaną, ponieważ umarzając postępowanie z uwagi na znikomy stopień społecznej szkodliwości, zaniechał doręczenia A. G. odpisu tego postanowienia, z pouczeniem o sposobie i terminie wniesienia zażalenia.

Jednak wszystkie te okoliczności nie uzasadniają podzielenia prezentowanego w odpowiedzi na kasację obrońcy oskarżonej stanowiska prokuratora, że postanowienie o umorzeniu postępowania wobec A. G. miało charakter postanowienia wydanego w sprawie, a nie przeciwko osobie. Tezie tej przeczy podstawa umorzenia postępowania – art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. Należy podkreślić, że postanowienie prokuratora z dnia 30 czerwca 2009 r., sygn. 2 Ds. (...), w części dotyczącej A. G., zawiera w miarę poprawny opis czynu, pozwalający na wyodrębnienie konkretnego historycznego zdarzenia, realizującego znamiona przestępstwa z art. 231 § 1 k.k., oraz jednoznacznie wskazuje, kto podejmował działania skutkujące brakiem czynności egzekucyjnych wobec J. T., a które zostały uznane przez prokuratora za społecznie szkodliwe w stopniu znikomym. Trzeba podkreślić, że tego rodzaju rozstrzygnięcie wiąże się z oceną kryteriów określonych w art. 115 § 2 k.k., z których część wprost odnosi się

do osoby sprawcy – postać zamiaru i motywacja. Treść analizowanego postanowienia, a w szczególności przyjęta podstawa umorzenia, prowadzi do wniosku, że na datę jego wydania postępowanie przygotowawcze w odniesieniu do A. G. osiągnęło fazę *in personam*⁵⁵. Oznacza to, że prokurator, kończąc postępowanie przygotowawcze, zaniechał przeprowadzenia z udziałem podejrzanej niezbędnych czynności procesowych mających charakter gwarancyjny dla strony postępowania przygotowawczego, wskazanych w art. 313 k.p.k., dopuszczając się tym samym rażącego naruszenia tego przepisu, skoro wydał orzeczenia merytoryczne kończące postępowanie przeciwko konkretnej osobie, w sytuacji gdy A. G. formalnie nie wiedziała, że takie postępowanie było przez prokuratora prowadzone.

3. Dopuszczalność zmiany składu orzekającego⁵⁶

Wszelkie zmiany składu sądu orzekającego, są dopuszczalne jedynie w ściśle określonych granicach prawa procesowego oraz dokonywane w takim stanie sprawy, który pozwoli nowemu sędziemu uczestniczyć w całej rozprawie (np. poprzez wprowadzenie do składu sędziego zapasowego, który uprzednio uczestniczył w rozprawie w sposób bierny – bez prawa głosu, czy też w sytuacji gdy zmiana składu była połączona z decyzją o prowadzeniu rozprawy przed sądem pierwszej instancji lub odwoławczym od początku). Natomiast wszelkie przekształcenia osobowe składu orzekającego w sprawie nie mogą być dokonywane poprzez uzyskanie zgody strony na kontynuowanie procedowania z udziałem „nowego” sędziego do części rozprawy lub uczestnictwa w naradzie nad orzeczeniem i wydaniu finalnego rozstrzygnięcia.

Z uzasadnienia:

Z akt niniejszej sprawy, a w szczególności z treści protokołu rozprawy odwoławczej z dnia 13 października 2017 r. wynika, że pełnomocnik pokrzywdzonego złożył oświadczenie odnośnie do członka składu orzekającego – lekarza J. N., który w trakcie rozprawy komentował warianty ewentualnego przyszłego rozstrzygnięcia Naczelnego Sądu Lekarskiego w tej sprawie i w związku z tym pełnomocnik zasugerował poddanie analizie kwestii wyłączenia tego

⁵⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 17 czerwca 1994 r., WZ 122/94, OSNKW 1994, z. 9–10, poz. 64; postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2008 r., V KK 416/07, OSNKW 2008, z. 5, poz. 36.

⁵⁶ Wyrok SN z dnia 24 października 2018 r., I KK 4/18, LEX nr 2578151.

członka składu od orzekania, nie kierując jednak do Sądu lekarskiego formalnego wniosku o wyłączenie. Następnie, po przerwie, lekarz J. N. „wyłączył” się ze składu orzekającego, a w jego miejsce zasiadł sędzia „rezerwowy” lekarz W. Ł., który nie był obecny na rozprawie, zatem nie funkcjonował w procesie jako sędzia zapasowy, czy też dodatkowy, o którym mowa w § 8 ust. 3 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich z dnia 14 maja 2016 r.

Naczelny Sąd Lekarski nie dostrzegł, że przepisy Kodeksu postępowania karnego, które znajdują odpowiednie zastosowanie do sądów lekarskich w oparciu o art. 112 pkt 1 u.i.l. stanowią, że członek składu orzekającego, co do którego zgłoszono wniosek o wyłączenie, ewentualnie taki, który sam uznaje, iż zachodzi okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności, także w sądzie lekarskim, na podstawie art. 42 § 3 k.p.k. w zw. z § 16 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów lekarskich, może złożyć do akt stosowne oświadczenie na piśmie i powstrzymać się od udziału w sprawie, natomiast o samym wyłączeniu orzeka sąd, przed którym toczy się postępowanie, przy czym w składzie orzekającym w kwestii wyłączenia nie może brać udziału sędzia, którego dotyczy wyłączenie. W sprawie niniejszej decyzję w tym zakresie podjął sam zainteresowany lekarz, występujący jako sędzia sądu korporacyjnego i członek składu orzekającego. Takie postąpienie w sposób rażący naruszało przepis art. 42 k.p.k. w zw. art. 112 pkt 1 u.i.l.

Nadto skład orzekający zwrócił się do pełnomocnika pokrzywdzonego, aby złożył oświadczenie w zakresie zmiany członków składu orzekającego. Pełnomocnik oznajmił Sądowi, iż nie ma potrzeby ponownego przeprowadzenia rozprawy odwoławczej i uznał za wystarczające, aby członek „rezerwowy” składu orzekającego zapoznał się z protokołem wcześniejszego przebiegu postępowania, a wyłączony ze składu lekarz J. N. nie będzie uczestniczył w naradzie nad orzeczeniem. W tym kontekście trzeba zauważyć, że wszelkie zmiany składu sądu orzekającego, są dopuszczalne jedynie w ściśle określonych granicach prawa procesowego oraz dokonywane w takim stanie sprawy, który pozwoli nowemu sędziemu uczestniczyć w całej rozprawie (np. poprzez wprowadzenie do składu sędziego zapasowego, który uprzednio uczestniczył w rozprawie w sposób bierny – bez prawa głosu, czy też w sytuacji gdy zmiana składu była połączona z decyzją o prowadzeniu rozprawy przed sądem pierwszej instancji lub odwoławczym od początku). Natomiast wszelkie przekształcenia

osobowe składu orzekającego w sprawie nie mogą być dokonywane poprzez uzyskanie zgody strony na kontynuowanie procedowania z udziałem „nowego” sędziego do części rozprawy lub uczestnictwa w naradzie nad orzeczeniem i wydaniu finalnego rozstrzygnięcia, tak jak to było w analizowanym przypadku. Zatem, w realiach sprawy niniejszej nowy członek składu brał udział w naradzie i sporządzeniu orzeczenia, podpisał je i uczestniczył w jego ogłoszeniu, pomimo że nie był członkiem składu i nie uczestniczył w całej rozprawie odwoławczej. W tej sytuacji nie ulega wątpliwości, że orzeczenie Naczelnego Sądu Lekarskiego dotknięte jest bezwzględną przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

4. Wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 k.p.k.⁵⁷

Brak inicjatywy w zakresie złożenia wniosku o wyłączenie sędziego nie zawsze pozbawia stronę możliwości wskazywania jako podstawy kasacyjnej naruszenia art. 41 § 1 k.p.k.; w szczególności może to uczynić, gdy przyczyna uzasadniająca żądanie wyłączenia sędziego stała się jej wiadoma w czasie, kiedy złożenie wniosku o wyłączenie nie było już możliwe.

Jedną z okoliczności stanowiących uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego i powodujących jego wyłączenie na wniosek jest uzewnętrznienie przez sędziego poglądu na sprawę przed wydaniem orzeczenia, i to zarówno w wypowiedzi na sali sądowej, jak i poza salą, w sposób świadczący o realnym niebezpieczeństwie jego stronnictwa. Akcentowanie w publicznej wypowiedzi faktu zawinienia przez wnioskodawczynię zarzucanych przestępstw i zestawianie tej tezy z konstatacją, że aktualnie z prawnego punktu widzenia nie może być za nie ukarana, przekracza obiektywizm relacji ze stanu spraw będących przedmiotem zainteresowania dziennikarza, jaki powinien zachować rzecznik prasowy, oraz może sugerować negatywne nastawienie, a nawet uprzedzenie sędziego do wnioskodawczyni.

⁵⁷ Wyrok SN z dnia 8 lutego 2011 r., V KK 227/10, LEX nr 786417. W. Jasiński, *Karne postępowanie – wyłączenie sędziego w związku z publicznym wyrażeniem oceny sytuacji prawnej skazanego. Glosa do wyroku SN z dnia 8 lutego 2011 r., V KK 227/10, OSP 2011, nr 9, poz. 98. Wyrok SN z dnia 19 lipca 2017 r., V KS 7/17, LEX nr 2340622.*

Z uzasadnienia:

Brak inicjatywy w zakresie złożenia wniosku o wyłączenie sędziego nie zawsze pozbawia stronę możliwości wskazywania jako podstawy kasacyjnej naruszenia art. 41 § 1 k.p.k., w szczególności może to uczynić, gdy przyczyna uzasadniająca żądanie wyłączenia sędziego stała się jej wiadoma w czasie, kiedy złożenie wniosku o wyłączenie nie było już możliwe, np. po wydaniu wyroku.⁵⁸ Jak wynika z treści kasacji, podstawą analizowanego zarzutu była wypowiedź sędziego sprawozdawcy, dotycząca wnioskodawczyni, do gazety „G.”, o której dowiedziała się dopiero po wydaniu wyroku przez Sąd Apelacyjny w (...) w jej sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie. W związku z tym nie miała ona możliwości złożenia wniosku o wyłączenie sędziego w terminie określonym w art. 41 § 2 k.p.k. w zw. z art. 453 § 1 i 458 k.p.k. Zatem w postępowaniu kasacyjnym nie było przeszkód w rozpoznaniu tego zarzutu stanowiącego względny powód odwoławczy⁵⁹.

Instytucja wyłączenia sędziego, zarówno z mocy prawa – *iudex inhabilis* (art. 40 k.p.k.), jak i na wniosek – *iudex suspectus* (art. 41 k.p.k.), służy realizacji dyrektywy wyrażonej w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak i w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także w art. 4 k.p.k., zgodnie z którą organy procesowe powinny zachować obiektywny, bez żadnych uprzedzeń, stosunek do sprawy i uczestników postępowania sądowego. Bezstronność uznaje się za fundamentalną zasadę pozwalającą zapewnić zaufanie, jakim sądy muszą się cieszyć w demokratycznym społeczeństwie. (...)

Przepis art. 41 k.p.k. nie wiąże przyczyn wyłączenia sędziego z istnieniem „stosunku osobistego” między sędzią a stroną, lecz podstawę wyłączenia traktuje szerzej, w postaci wystąpienia okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. (...)

Akcentowanie w publicznej wypowiedzi faktu zawinięcia przez wnioskodawczynię kilku zarzucanych jej przestępstw i zestawianie tej tezy z konstatacją, że aktualnie z prawnego punktu widzenia nie może być za nie ukarana, przekracza obiektywizm relacji ze stanu spraw

⁵⁸ Zob. wyrok SN z dnia 18 marca 2009 r., IV KK 380/08, Biul.PK 2009, nr 6, s. 23; a także R. Kmieciak, PiP 2009, nr 6, s. 140, i M. Kurowski, OSP 2009, nr 2, poz. 22, glosy do postanowienia SN z dnia 6 marca 2008 r., III KK 421/07.

⁵⁹ Por. uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 9/07, OSNKW 2007, z. 5, poz. 39.

będących przedmiotem zainteresowania dziennikarza, jaki powinien zachować rzecznik prasowy, oraz może sugerować negatywne nastawienie, a nawet uprzedzenie sędziego do wnioskodawczyni. Dlatego nie jest trafne zawarte w odpowiedzi prokuratora na kasację twierdzenie, że brzmienie kwestionowanej wypowiedzi prasowej było dość niefortunne. (...)

Fakt zajęcia przez sędziego orzekającego w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie określonego stanowiska w odniesieniu do spraw, które stanowiły podstawę wniosku o zasądzenie konkretnych świadczeń z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, nawet dla potrzeb publikacji prasowej, w którym sędzia chociażby częściowo uzewnętrznił swój stosunek osobisty do wnioskodawczyni, powinien spowodować wyłączenie tego sędziego z powodów określonych w art. 41 § 1 k.p.k.

Przepis art. 41 § 1 k.p.k. ma charakter wyjątkowy i nie może w żadnym razie zależeć od subiektywnego przeświadczenia wnioskodawcy. Utrwalenie przekonania co do niezależności sądów i niezawisłości sędziów sprzeciwia się ich wyłączeniu od rozpoznania sprawy bez istotnych, obiektywnych przyczyn.

Z uzasadnienia:

Przepis art. 41 § 1 k.p.k., przewidujący instytucję *iudex suspectus*, za podstawę wyłączenia sędziego przyjmuje istnienie okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Takie ujęcie art. 41 § 1 k.p.k. oznacza, że ustawodawca przyczyn wyłączenia sędziego nie wiąże tylko z istnieniem stosunku osobistego pomiędzy sędzią a jedną ze stron, który mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, ale również z istnieniem okoliczności o charakterze obiektywnym. Takie oznaczenie wskazanych podstaw pozwala na wyłączenie sędziego z uwagi na budzący wątpliwości co do bezstronności „stosunek osobisty” zachodzący pomiędzy sędzią a stroną. Za stosunek osobisty, który mógłby wywołać takie wątpliwości w danej sprawie, uznać należy taki stosunek, który – oparty na wzajemnym uczuciu przyjaźni, niechęci lub łączności czy rozbieżności interesów – stwarza uzasadnioną podstawę do powątpiewania w bezstronność sędziego. Powodem wyłączenia sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. mogą być więc sytuacje wskazujące na trwałe powiązania personalne między nim a stroną lub jej przedstawicielem typu: przyjaźń, niechęć, wrogość,

zbieżność lub rozbieżność interesów. Do zastosowania art. 41 § 1 k.p.k. jest konieczne uprawdopodobnienie wystąpienia okoliczności, która z istoty swej ma charakter zagrażający bezstronności sędziego w ramach zewnętrznie uzasadnionego przekonania. (...)

Regulacja, o której mowa w art. 41 § 1 k.p.k. ma charakter wyjątkowy i nie może w żadnym razie zależeć od subiektywnego przeświadczenia wnioskodawcy. Utrwalenie przekonania co do niezależności sądów i niezawisłości sędziów sprzeciwia się ich wyłączeniu od rozpoznania sprawy bez istotnych, obiektywnych przyczyn.

Jak słusznie dostrzega skarżący, fakt, iż wyrok uchylający został wydany z rażącym naruszeniem art. 41 k.p.k., potwierdza choćby argumentacja zawarta w zdaniu odrębnym, w którym dokonano zupełnie odmiennej oceny tych samych okoliczności, wykazując brak podstaw faktycznych do przyjęcia tzw. stronniczości zewnętrznej sędziego T. U. Dość nadmienić, co też słusznie podkreślono w tym uzasadnieniu, że ówczesna prokurator nie mogła wiedzieć, że po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu, sprawę tę otrzyma do swojego referatu jej mąż. W związku z powyższym, nawet gdyby wydawała jakiegokolwiek polecenia, czy udzielała rad w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego, to nie wpływa to w żaden sposób na bezstronność sędziego orzekającego w składzie pięcioosobowym i uczestniczącego w rozpoznaniu sprawy w kontradiktoryjnym procesie, który przewidywał znaczne ograniczenie aktywności sądu w kształtowaniu materiału dowodowego na etapie postępowania jurysdykcyjnego, ale jej nie eliminował (art. 167 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 15 kwietnia 2016 r.). Warto również zaakcentować, że Sąd Apelacyjny po analizie czynności procesowych podejmowanych w sprawie przez sędziego T. U. nie miał wątpliwości, że sędzia ten, jako przewodniczący składu orzekającego był bezstronny w sensie subiektywnym. Jednocześnie brak jest ustaleń, aby prokurator I. U. podejmowała czynności urzędowe w sprawie oskarżonych, szczególnie na etapie postępowania sądowego. Z drugiej jednak strony analizując wzajemne relacje małżeńskie między T. U. oraz I. U., Sąd odwoławczy przyjął, że układ okoliczności zewnętrznych mógł u obiektywnego, rozsądnego obserwatora powodować wątpliwości co do bezstronności sędziego. Biorąc jednak pod uwagę zaprezentowaną w tej sprawie postawę sędziego, sposób wykonywania przez niego czynności procesowych, także w odniesieniu do gromadzonego materiału

dowodowego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy i brak jakiegokolwiek faktycznej ingerencji jego małżonki, jako szefa lokalnej prokuratury w bieg postępowania sądowego, Sąd Najwyższy nie podziela konkluzji Sądu Apelacyjnego, o stronniczości zewnętrznej przewodniczącego składu orzekającego w Sądzie pierwszej instancji, a tym samym o naruszeniu przez ten Sąd art. 41 k.p.k. (...)

Należy przypomnieć, że zarzut oparty na tej podstawie jest skuteczny, tylko wtedy, gdy obraza przepisów postępowania mogła mieć wpływ na treść orzeczenia.

5. Prowadzenie rozprawy pod nieobecność obrońcy⁶⁰

Prowadzenie rozprawy pod nieobecność jednego z obrońców oskarżonego, przy braku należytego powiadomienia tego obrońcy, wyklucza możliwość powołania się na art. 117a k.p.k., albowiem warunkiem jego zastosowania jest prawidłowe zawiadomienie o terminie i miejscu czynności procesowej także tych obrońców, którzy się nie stawili.

Z uzasadnienia:

Rozprawa we wskazanym dniu była prowadzona pod nieobecność jednego z obrońców oskarżonego, przy braku należytego powiadomienia tego obrońcy. Te okoliczności wykluczają możliwość powołania się na art. 117a k.p.k., albowiem warunkiem jego zastosowania jest prawidłowe zawiadomienie o terminie i miejscu czynności procesowej także tych obrońców, którzy się nie stawili.

Zatem przedstawiony wyżej sposób procedowania Sądu I instancji naruszał gwarantowane oskarżonemu konstytucyjne prawo do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC).

Ponieważ oskarżonemu odpowiadającemu przed Sądem Okręgowym zarzucono zbrodnię, należało w pierwszej kolejności rozważyć, czy zaistniałe uchybienie nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej, w kontekście dyspozycji art. 80 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k.⁶¹ Należy uznać, że przepis art. 80 k.p.k. przewiduje minimalny standard obrony, wedle którego dla realizacji prawa do obrony w analizowanej sytuacji procesowej wystarczające jest posiadanie przez oskarżonego jednego obrońcy, którego udział

⁶⁰ Wyrok SN z dnia 21 maja 2012 r., III KK 435/12, LEX nr 1331335.

⁶¹ Zob. wyroki SN: z dnia 17 marca 1980 r., II KR 319/79, OSNKW 1980 z. 5–6, poz. 50, oraz z dnia 16 października 1984 r., IV KR 174/84, OSNPG 1985, z. 4, poz. 59.

w rozprawie głównej jest obowiązkowy. W sprawie niniejszej Sąd I instancji nie naruszył przepisu art. 80 k.p.k., ponieważ w rozprawie uczestniczył jeden z dwóch obrońców oskarżonego, a zatem nie sposób uznać aby nieobecność drugiego obrońcy, nawet wskutek jego niezawiadomienia o terminie rozprawy, stanowiła bezwzględna przyczynę odwoławczą określona w art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k.

Dlatego też słusznie autor kasacji podniósł, że Sąd odwoławczy zaaprobował sposób procedowania Sądu I instancji, który rażąco naruszył art. 6 k.p.k. w zw. z art. 77 k.p.k. i art. 117 § 1 k.p.k.

Należy przypomnieć, że przepis art. 6 k.p.k. statuuje zasadę procesową o fundamentalnym znaczeniu dla realizacji rzetelnego procesu karnego – prawo oskarżonego do obrony. Prawo to realizowane jest przez obronę materialną oskarżonego polegającą na przeciwstawianiu się oskarżeniu, jak też przez korzystanie z pomocy obrońcy. W sprawie niniejszej oskarżony realizując prawo do obrony formalnej zapewnił sobie większy niż minimalny udział obrońców, ponieważ ustanowił oboje obrońców (art. 77 k.p.k.). W związku z tym, skoro oskarżony wyraził wolę i gotowość korzystania z ich pomocy, to każde z nich Sąd I instancji obowiązany był zawiadamiać o wszystkich terminach rozprawy, ponieważ mieli prawo brać udział w rozprawie. Dlatego zaniechanie Sądu I instancji zawiadomienia drugiego obrońcy oskarżonego o jednym z terminów rozprawy i przeprowadzenie części rozprawy głównej pod nieobecność tego obrońcy jest niedopuszczalne i stanowi rażące naruszenia art. 117 § 1 i 2 k.p.k.⁶²

Z tych powodów Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu I instancji w części dotyczącej oskarżonego R. K. U. oraz w tym zakresie przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania, jednocześnie odstąpił od rozpoznania pozostałych zarzutów kasacji, albowiem byłoby to przedwczesne w odniesieniu do zarzutów rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i w zw. z art. 4 i 7 k.p.k. i bezprzedmiotowe gdy chodzi o zarzut z pkt. 1b, skoro został uchylony także wyrok Sądu I instancji (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

⁶² Wyroki SN: z dnia 10 czerwca 1967 r., V KRN 435/67, OSNKW 1976, z. 11, poz. 116, z dnia 11 października 2006 r., IV KK 195/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 1915.

6. Badanie okoliczności uniemożliwiających stronie stawienie się na rozprawę⁶³

Norma wynikająca z treści art. 117 § 2 k.p.k., w przypadku usprawiedliwienia niestawiennictwa oskarżonego na rozprawie, implikuje koniecznością zaniechania przeprowadzenia planowanych czynności procesowych, o ile to usprawiedliwienie jest należyte. Oznacza to, że sąd ma obowiązek badać, czy przedstawione usprawiedliwienie wskazuje na okoliczności rzeczywiście uniemożliwiające stronie stawienie się na rozprawę i udokumentowane w sposób niebudzący wątpliwości co do zaistnienia tych okoliczności.

Z uzasadnienia:

Wprawdzie zgodnie z treścią art. 450 § 3 k.p.k. niestawiennictwo stron należycie zawiadomionych o terminie rozprawy nie tamuje rozpoznania sprawy, jednak przepis ten nie stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 117 § 2 k.p.k., który jako zamieszczony w tzw. części ogólnej k.p.k. w pełni znajduje zastosowanie w postępowaniu odwoławczym⁶⁴. Zatem, norma wynikająca z treści art. 117 § 2 k.p.k., w przypadku usprawiedliwienia niestawiennictwa oskarżonego na rozprawie implikuje koniecznością zaniechania przeprowadzenia planowanych czynności procesowych, o ile to usprawiedliwienie jest należyte. Oznacza to, że sąd ma obowiązek badać, czy przedstawione usprawiedliwienie wskazuje na okoliczności rzeczywiście uniemożliwiające stronie stawienie się na rozprawę i udokumentowane w sposób niebudzący wątpliwości co do zaistnienia tych okoliczności⁶⁵. Dotyczy to oceny każdego podanego przez oskarżonego powodu, a zatem także choroby potwierdzonej zaświadczeniem lekarskim spełniającym wymogi określone w art. 117 § 2a k.p.k., który to dokument sąd ocenia w kontekście innych dowodów zgromadzonych w sprawie, jak też dotychczasowej postawy oskarżonego, w ramach przestrzegania przepisów statuujących jego dyspozycyjność wobec organów procesowych.

Odnosząc te rozważania do sprawy niniejszej zauważyć należy, że Sąd odwoławczy trafnie stwierdził, iż oskarżony nadużył swojego prawa do obrony, a jego postawa zmierzała do świadomego utrudniania postępowania. Sąd Apelacyjny miał na względzie fakt,

⁶³ Wyrok SN z dnia 27 stycznia 2016 r., V KK 321/15, LEX nr 2007809.

⁶⁴ Zob. też wyrok SN z dnia 13 listopada 2013 r., SDI 36/13, LEX nr 1391593.

⁶⁵ Zob. wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2013 r., III KK 360/12, OSNKW 2013, z. 9, poz. 78.

że kilkakrotnie odraczane (na wniosek oskarżonego) rozprawy były podyktowane okolicznościami związanymi ze stanem zdrowia M. I. (pobytem w szpitalu psychiatrycznym, a następnie stanem somatycznym w związku z wypadkiem komunikacyjnym – k. 1 018, t. V; k. 1 068, 1 112, 1 154–1 155, t. VI). Natomiast zaświadczenie lekarskie przedłożone przez obrońcę oskarżonego na rozprawie odwoławczej w dniu 29 grudnia 2014 r. było wystawione w związku ze zgłoszoną przez M. I. dolegliwością, która po odkodowaniu jej numeru statystycznego okazuje się chorobą niemającą związku z uprzednio ujawnionymi problemami zdrowia psychicznego oraz zaburzeniami somatycznymi. Z kolei matka oskarżonego sprzecznie z treścią przedłożonego zaświadczenia lekarskiego, twierdziła, że w dacie jego wystawienia niemożność uczestnictwa oskarżonego w rozprawie wynikała z dolegliwości o podłożu psychiatrycznym. Wszystkie te okoliczności Sąd odwoławczy wziął pod uwagę przy ocenie możliwości prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego, zaś wyprowadzonego na ich podstawie wniosku, że oskarżony nie usprawiedliwił należycie swojego niestawiennictwa, nie można uznać za sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, z doświadczeniem życiowym, nawet przy uwzględnieniu wskazań wiedzy wynikających z treści przedłożonego zaświadczenia lekarskiego. Jednocześnie taka decyzja Sądu odwoławczego, wbrew odmiennej argumentacji skarżącego, nie naruszyła w realiach niniejszej sprawy prawa oskarżonego do obrony w postępowaniu odwoławczym. Należy zauważyć, że przepisy k.p.k., chociażby w stosunku do oskarżonego pozbawionego wolności, przewidują możliwość zaniechania jego doprowadzenia na rozprawę, mimo żądania oskarżonego, gdy sąd uzna za wystarczającą obecność obrońcy (art. 451 k.p.k.). Prowadzi to do wniosku, że nieobecność oskarżonego na rozprawie odwoławczej, w sytuacji gdy korzysta on z pomocy obrońcy i został prawidłowo zawiadomiony o jej terminie, ustawa procesowa nakazuje oceniać, przede wszystkim przez pryzmat wpływu, braku uczestnictwa oskarżonego w czynnościach sądu na treść wyroku i to niezależnie od tego, czy w trakcie toczącego się postępowania oskarżony przebywa w zakładzie karnym, czy też jak w sprawie niniejszej, pozostaje na wolności.

7. Usprawiedliwienie nieobecności na rozprawie odwoławczej za pośrednictwem poczty elektronicznej⁶⁶
 1. Artykuł 132 § 3 k.p.k., umożliwiający doręczenie pisma za pośrednictwem poczty elektronicznej, zastrzega, że dowodem doręczenia w takim przypadku jest potwierdzenie transmisji danych. Wymóg ten należy rozumieć funkcjonalnie i w związku z tym przyjmować, iż doręczenie jest skuteczne tylko wówczas, gdy wysyłający dysponuje potwierdzeniem tego, że przesyłka została zarejestrowana przez serwer, na którym znajduje się skrzynka poczty elektronicznej adresata.
 2. Artykuł 117 § 2 k.p.k. ma charakter gwarancyjny dla stron uprawnionych do wzięcia udziału w czynności procesowej. Argumentując *a minori ad maius*, należy przyjąć, iż odstępianie od przeprowadzenia czynności procesowej staje się tym bardziej konieczne, gdy osoba uprawniona usprawiedliwiła w sposób prawem przewidziany swoją nieobecność obiektywną niemożnością stawienia się w czasie i miejscu wyznaczonym przez organ procesowy.
Z uzasadnienia:
Przesyłając powyższe zaświadczenie obrońca nie w pełni sprostał jednak wymogom art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 132 § 3 k.p.k. Zauważyć bowiem należy, że przepis art. 132 § 3 k.p.k. umożliwiający doręczenie pisma za pośrednictwem poczty elektronicznej (a więc tak jak to uczynił obrońca oskarżonego) zastrzega, że dowodem doręczenia w takim przypadku jest potwierdzenie transmisji danych. Wymóg ten należy rozumieć funkcjonalnie i w związku z tym przyjmować, iż doręczenie jest skuteczne tylko wówczas, gdy wysyłający będzie dysponował potwierdzeniem tego, że przesyłka została zarejestrowana przez serwer, na którym znajduje się skrzynka poczty elektronicznej adresata⁶⁷. Obrońca takiego potwierdzenia zapewne nie otrzymał, albowiem w chwili odbioru przesłanej przez adwokata poczty elektronicznej serwery adresata, tj. Sądu Okręgowego w K. nie funkcjonowały prawidłowo. Należy wskazać, że dokument takiego potwierdzenia nie został również dołączony do skargi kasacyjnej,

⁶⁶ Wyrok SN z dnia 19 października 2016 r., V KK 134/16, LEX nr 2152410.

⁶⁷ Zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2007, t. I, s. 662; A. Baworowski, *Doręczenia elektroniczne w toku postępowania przygotowawczego*, Pr. i Pr. 2007, nr 11, s. 38–39.

nie ma go również w aktach sprawy. Zatem nie zostało wykazane, że zostały spełnione wymogi prawidłowego doręczenia pisma przez stronę przewidziane w art. 132 § 3 k.p.k. W tej sytuacji obowiązkiem obrońcy było upewnienie się, czy poczta elektroniczna została zarejestrowana, ewentualnie nadanie pisma w inny sposób.

Sąd Najwyższy ma rzecz jasna na uwadze fakt, że udział oskarżonego w rozprawie odwoławczej nie jest obowiązkowy, w przeciwieństwie do uczestnictwa w rozprawie głównej przed sądem pierwszej instancji przewidzianego w przypadkach określonych w art. 374 § 1 i 1a k.p.k. Obecność stron na rozprawie apelacyjnej normuje w sposób autonomiczny art. 450 k.p.k. Udział w niej oskarżonego jest jego prawem, z którego może skorzystać, a poza wypadkami wskazanymi wprost w ustawie (art. 451 k.p.k.) w prawie tym nie może być ograniczony.

Zgodnie natomiast z treścią art. 450 § 3 k.p.k. niestawiennictwo należycie powiadomionych stron, obrońców lub pełnomocników nie tamuje rozpoznania sprawy. Przepis ten jednak musi być odczytywany w powiązaniu z innymi przepisami regulującymi proces karny, a przede wszystkim art. 117 § 2 i 2a k.p.k.

To właśnie dla zapewnienia warunków do realnego wykorzystania uprawnień służących stronom, w tym prawa oskarżonego do obrony przewidziano w art. 117 § 2 k.p.k., iż czynności procesowej nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona do wzięcia w niej udziału nie stawiała się, a zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nie przeprowadzenie czynności bez jej obecności. Przepis art. 117 § 2 k.p.k. ma charakter gwarancyjny dla stron uprawnionych do wzięcia udziału w czynności procesowej. W tej sytuacji argumentując *a minori ad maius* należy przyjąć, iż odstąpienie od przeprowadzenia czynności procesowej staje się tym bardziej konieczne, gdy osoba uprawniona usprawiedliwiła w sposób prawem przewidziany swoją nieobecność obiektywną niemożnością stawienia się w czasie i miejscu wyznaczonym przez organ procesowy⁶⁸.

W kontekście natomiast regulacji dotyczących prawa do obrony oskarżonego przypomnieć należy, że wspomniany na wstępie przepis art. 6 k.p.k. statuuje jedną z podstawowych gwarancji procesowych

⁶⁸ Zob. wyrok SN z dnia 29 października 2009 r., V KK 130/09, LEX nr 550541.

oskarżonego, jaką jest prawo do obrony w sensie materialnym, rozumiane jako prawo przeciwstawiania się tezie oskarżenia, jak i prawo do obrony w sensie formalnym, pojmowane jako prawo do korzystania z pomocy obrońcy. Uniwersalny status tej zasady określają także traktaty międzynarodowe regulujące zagadnienia praw człowieka (art. 6 ust. 3 lit. c EKPC i art. 14 ust. 3 lit. d MPPOiP) oraz normy konstytucyjne (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP).

8. Oddalenie wniosku dowodowego⁶⁹

Fakt stosunkowo późnego wystąpienia z wnioskiem dowodowym przez stronę jest tylko jednym z elementów wpływających na możliwość jego oddalenia w trybie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., albowiem stosowanie tego przepisu uzasadnione jest w sytuacji, gdy Sąd wykaże, że jedynym i oczywistym celem wnioskującego było spowodowanie dalszego trwania postępowania jurysdykcyjnego.

Z uzasadnienia:

Sąd I instancji na rozprawie w dniu 11 maja 2008 r. oddalił wniosek K. P. o przeprowadzenie dowodu z akt sprawy jej ojca S. Ł. na podstawie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., uznając, że wniosek ten w sposób oczywisty zmierzał do przedłużenia postępowania. Sąd odwoławczy rozważając zarzuty zawarte w apelacjach pełnomocników wnioskodawców zaakceptował podstawę prawną oddalenia wskazanego wniosku dowodowego, akcentując późne wystąpienie strony z inicjatywą dowodową w sytuacji, gdy K. P. przyznała, iż w styczniu 2008 r. dysponowała kserokopią pisma uzyskanego z Białorusi, a wniosek dowodowy złożyła dopiero w dniu 10 marca 2008 r.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem zawartym w kasacji pełnomocnika K. P., że akceptacja postanowienia oddalającego jej wniosek dowodowy nie została należycie uzasadniona przez Sąd odwoławczy, który tym samym dopuścił się rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., mającego istotny wpływ na treść wyroku. Sąd II instancji analizując to zagadnienie, ograniczył się jedynie do oceny chronologii czynności procesowych dokonanych przez K. P. Jednak ustawa procesowa nie określa terminu, w którym należy złożyć wniosek dowodowy. Natomiast fakt stosunkowo późnego wystąpienia z takim wnioskiem przez stronę, jest tylko jednym z elementów wpływających

⁶⁹ Wyrok SN z dnia 7 lipca 2009 r., V KK 1/09, LEX nr 518146.

na możliwość jego oddalenia w trybie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., albowiem stosowanie tego przepisu uzasadnione jest w sytuacji, gdy Sąd wykáže, że jedynym i oczywistym celem wnioskującego było spowodowanie dalszego trwania postępowania jurysdykcyjnego.

Sąd odwoławczy nie odniósł się do tych zagadnień, a w szczególności nie wskazał, dlaczego przyjął, iż wnioskodawcy, którzy przecież zainteresowani są uzyskaniem konkretnych świadczeń pieniężnych, mieliby dążyć do przedłużania postępowania, skoro jest to sprzeczne z ich interesem procesowym. Nadto nie analizował przyczyn opóźnienia oraz wszelkich innych okoliczności sprawy przydatnych do oceny prawidłowości rozstrzygnięcia o wniosku⁷⁰. W konsekwencji Sąd Apelacyjny nie odniósł się do okoliczności, że wnioskowany dowód był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, szczególnie w kontekście treści pisma uzyskanego z Ministerstwa Sprawiedliwości Białorusi, zawierającego informacje, które zdecydowały o braku zasadności roszczeń zgłoszonych przez wnioskodawców. Dlatego też byli oni zainteresowani tym, aby podważyć wiarygodność tego dowodu, a nie tym, aby przedłużać toczące się postępowanie.

Natomiast podnoszony przez pełnomocnika M. Ł. w uzasadnieniu kasacji zarzut obrazy art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., dotyczy procedowania przez Sąd I instancji, podczas gdy kasacja jest skierowana przeciwko wyrokowi Sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.), a zatem zarzuty w niej podniesione winny dowodzić rażącego naruszenia prawa przez ten sąd w toku kontroli odwoławczej. Jednak Sąd *ad quem*, rozważając zarzuty apelacyjne zaakceptował oddalenie wniosku dowodowego przez Sąd *meriti* dokonane z obrażą art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. W związku z tym uchybienie to było rażące i mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, zważywszy na wagę wnioskowanego dowodu.

9. Niepowtarzalny charakter czynności okazania a ustalenie skutków jej wadliwości⁷¹

Czynność okazania ma charakter niepowtarzalny, dlatego przepisy procesowe dotyczące zasad jej przeprowadzania, a w szczególności art. 173 § 1 k.p.k., kładą szczególny nacisk na wyłączenie ewentualnej sugestii świadka przy identyfikacji przez niego osoby, wizerunku

⁷⁰ Por. wyrok SN z dnia 20 października 2004 r., IV KK 230/04, Prok. i Pr.–wkl. 2005, nr 7–8, s. 3.

⁷¹ Wyrok SN z dnia 9 lipca 2013 r., III KK 92/13, LEX nr 1391447. M. Kornak, *Glosa do wyroku SN z dnia 18 lipca 2013 r., III KK 92/13*, LEX/el. 2014.

osoby, jej głosu albo rzeczy. Nie oznacza to jednak, że *in concreto* brak spełnienia wszystkich warunków jakie powinny zostać zapewnione przy okazaniu dyskwalifikuje wartość dowodową tej czynności.

Z uzasadnienia:

Na wstępie trzeba zgodzić się z Sądem odwoławczym, że okazanie oskarżonego pokrzywdzonemu zostało dokonane z naruszeniem § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania⁷², który stanowi, że osoby przybrane do osoby okazywanej powinny być w zbliżonym wieku oraz mieć podobny do niej wzrost, tuszę, ubiór i inne cechy charakterystyczne.

Sąd Apelacyjny uznał, że głównie uchybienie w zakresie doboru wzrostu osób przybranych do okazania miało wpływ na rozpoznanie oskarżonego przez pokrzywdzonego w trakcie tej czynności, ponieważ było na tyle sugestywne, że wypaczało jej wynik. Ocena ta budzi jednak wątpliwości. Czynność okazania ma charakter niepowtarzalny, dlatego przepisy procesowe dotyczące zasad jej przeprowadzania, a w szczególności art. 173 § 1 k.p.k., kładą szczególny nacisk na wyłączenie ewentualnej sugestii świadka przy identyfikacji przez niego osoby, wizerunku osoby, jej głosu albo rzeczy. Nie oznacza to jednak, że *in concreto* brak spełnienia wszystkich warunków, jakie powinny zostać zapewnione przy okazaniu, dyskwalifikuje wartość dowodową tej czynności. Należy podkreślić, że § 5 ust. 1 cyt. rozporządzenia nie wymaga, aby osoby okazywane miały identyczny wzrost, tuszę, ubiór i inne cechy charakterystyczne, lecz muszą urzeczywistniać warunek podobieństwa. Z treści protokołu okazania wynika, że tylko w zakresie wzrostu wybór osób przybranych do okazania nie był właściwy, ponieważ oskarżony był niższy od pozostałych. Natomiast dalsze cechy ich wyglądu zostały zachowane na wystarczającym poziomie podobieństwa, o czym przekonuje dokumentacja fotograficzna dołączona do czynności okazania. Należy podkreślić, że napastnik w krytycznym czasie miał ciemną kominiarkę na głowie, która w znacznej części maskowała jego twarz. W związku z tym nie może dziwić fakt, że pokrzywdzony na rozprawie oświadczył, iż gdyby okazano mu czterech szczupłych mężczyzn tego samego wzrostu, to nie rozpoznałby oskarżonego jako napastnika. To stwierdzenie pokrzywdzonego, które dowodzi szczerości jego

⁷² Dz. U. z 2003 r. Nr 104, poz. 981.

wypowiedzi i wskazuje, że swoimi zeznaniami nie dążył on za wszelką cenę do obciążania oskarżonego, posłużyło Sądowi odwoławczemu do zdyskredytowania czynności okazania przeprowadzonej z udziałem pokrzywdzonego. Jednak z rażącym naruszeniem art. 410 k.p.k. pominął on istotną część wypowiedzi E. K., w której wskazał on, dlaczego już przy pierwszej czynności okazania nie miał wątpliwości co do rozpoznania oskarżonego. Należy podkreślić, że okazywani mężczyźni byli różnego wzrostu, w związku z tym pokrzywdzony, który przecież nie wiedział, w jakim miejscu wśród okazywanych mu osób znajduje się oskarżony, miał możliwość porównania wzrostu wszystkich osób okazywanych z zapamiętanym wyglądem napastnika. Wszak E. K. zachował w pamięci jedynie fakt, że sprawca był wyższy od niego, a nie potrafił dokładnie określić jego wzrostu, co jest naturalne, zważywszy na dynamikę przebiegu zdarzenia. Należy zaznaczyć, że wszystkie okazywane osoby spełniały ten warunek, ponieważ były wyższe od pokrzywdzonego. Dlatego Sąd Apelacyjny, podchodząc krytycznie do zeznań pokrzywdzonego, powinien był rozstrzygnąć, czy wiarygodne jest zapewnienie E. K., że nie potrafił w pamięci odtworzyć wzrostu napastnika oraz że ten element wyglądu osób okazywanych nie stanowił sugestii w procesie rozpoznania przez niego sprawcy napadu. Uszło uwagi Sądu odwoławczego, że pokrzywdzony wskazał, iż w trakcie okazania rozpoznał oskarżonego po identycznej sylwetce i budowie ciała. Nadto zażądał, aby wskazana przez niego osoba wyciągnęła obie ręce do przodu i wykonany gest oskarżonego na okazaniu był według pokrzywdzonego identyczny jak gest napastnika w trakcie zajścia, co w ocenie E. K. stanowiło dodatkowy element umożliwiający rozpoznanie oskarżonego. Warto dodać, że przeprowadzenia tego rodzaju czynności mającej pomóc w rozpoznaniu sprawcy nie odnotowano w protokole okazania z dnia 5 października 2010 r.

Te okoliczności wymagały oceny Sądu odwoławczego, skoro odtwarzały, jak doszło do rozpoznania oskarżonego przez pokrzywdzonego.

10. Zakres zakazu z art. 174 k.p.k.⁷³

Zakres zakazu ustanowionego przepisem art. 174 k.p.k. jest wyraźny i dotyczy jedynie zastępowania wyjaśnień lub zeznań, a zatem czynności wymagających sporządzenia protokołu. Nieobjęte tym samym zakresem zakazu jest przygotowanie w trakcie przesłuchania własnoręcznie sporządzonych dokumentów, np. w postaci szkiców, zestawień czy wyliczeń, i to nie zamiast oficjalnego protokołu przesłuchania, lecz oprócz niego, z wyraźnym zamiarem uczynienia z tego załącznika integralnej części uzupełniającej treści oficjalnego, równocześnie sporządzonego protokołu przesłuchania.

Z uzasadnienia:

Odnosząc się natomiast do zarzutu kasacyjnego zawartego w pkt 2, stwierdzić należy, że jest on chybiony. Podnoszona w nim rażąca obraza art. 171 § 1 k.p.k., art. 174 k.p.k. oraz art. 176 k.p.k. była już przedmiotem zarzutu apelacyjnego (pkt 1 apelacji prokuratora), do którego wyczerpująco odniósł się Sąd odwoławczy. W realiach niniejszej sprawy nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia przepisów proceduralnych w zakresie formy i sposobu odebrania wyjaśnień od oskarżonego M. K. Z protokołu rozprawy przeprowadzonej w dniu 20 sierpnia 2015 r. bezspornie wynika, że M. K. osobiście złożył wyjaśnienia. Jednocześnie w dokumencie tym zaznaczono wyraźnie, że oskarżony składał wyjaśnienia, korzystając z uprzednio przygotowanych i załączonych do akt sprawy notatek. Fakt ten w żadnym razie nie stanowił uchybienia zasadzie bezpośredniości z art. 174 k.p.k., który wymaga przeprowadzenia dowodu pierwotnego w postaci przesłuchania oskarżonego zamiast zastępowania go treścią zapisków, pism lub notatek. Zakres zakazu ustanowionego przepisem art. 174 k.p.k. jest wyraźny i dotyczy jedynie zastępowania wyjaśnień lub zeznań, a zatem czynności wymagających sporządzenia protokołu. Nieobjęte tym samym zakresem zakazu jest przygotowanie w trakcie przesłuchania własnoręcznie sporządzonych dokumentów, np. w postaci szkiców, zestawień czy wyliczeń, i to nie zamiast oficjalnego protokołu przesłuchania, lecz oprócz niego, z wyraźnym zamiarem uczynienia z tego załącznika integralnej części uzupełniającej treści oficjalnego, równocześnie

⁷³ Wyrok SN z dnia 16 lutego 2017 r., II KK 382/16, LEX nr 2261008. M. Klejnowska, *Postępowanie karne, zakres wykorzystania notatek i zapisów w procesie karnym w świetle zakazu określonego w art. 174 k.p.k. Glosa do wyroku SN z dnia 16 lutego 2017 r., II KK 382/16, OSP 2018, nr 2, poz. 17.*

sporządzonego protokołu przesłuchania⁷⁴. Notatki i inne tego typu zapiski nie stanowią dowodu w ścisłym tego słowa znaczeniu, jednak dopuszczalne jest wykorzystanie zapisków w celu weryfikacji wyjaśnień czy zeznań⁷⁵. Nie ulega wątpliwości, że w sprawie niniejszej oskarżony M. K. złożył ustne wyjaśnienia, przy których posługiwał się wcześniej przygotowanymi notatkami. Było to jego wolą, co też zaznaczono w protokole przesłuchania i dlatego nie sposób przyjąć, aby doszło do naruszenia prawa oskarżonego do swobodnej wypowiedzi.

11. Opinia biegłego psychologa na podstawie art. 192 § 2 i 4 k.p.k. a ocena wiarygodności zeznań świadka⁷⁶

Ustawa w treści art. 192 § 2 i 4 k.p.k. precyzyjnie określa cel czynności podejmowanych w odniesieniu do świadka przez biegłego psychologa oraz granice jego opiniowania, bowiem w świetle tych przepisów biegły psycholog dokonuje ustaleń co do stanu rozwoju umysłowego świadka oraz zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń, a zatem czynników, które mają wpływ na ocenę jego prawdomówności. Przepisy te nie zezwalają zatem biegłemu na ocenę wiarygodności zeznań świadka. Biegły psycholog może co najwyżej wypowiedzieć się, czy zeznania są prawdziwe w tym sensie, że o ich zgodności z rzeczywistością przekonany jest sam świadek.

Z uzasadnienia:

Należy podkreślić, że opinia biegłego psychologa stanowi tylko jeden z elementów składowych kompleksowej oceny wiarygodności zeznań świadka, którymi posługuje się sąd. Biegły psycholog powinien przede wszystkim metodami właściwymi dla badań psychologicznych dokonać oceny osobowości świadka, natomiast nie powinien zastępować sądu w ocenie wiarygodności jego zeznań, albowiem wkracza w ten sposób w domenę sądu orzekającego⁷⁷. Obdarzenie przez Sąd przymiotem wiarygodności relacji T. P. obciążających oskarżonego z tego względu, że zeznania te na rozprawie w dniu 19 listopada 2012 r. w sposób arbitralny i daleki od pewności uznała za wiarygodne także biegła psycholog (...), stanowi rażące naruszenie art. 193 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 i 4 k.p.k., Przepis art. 193 k.p.k.

⁷⁴ Zob. wyrok SN z dnia 16 kwietnia 1987 r., II KR 88/87, OSNKW 1987, z. 9–10, poz. 89.

⁷⁵ Zob. wyrok SN z dnia 12 września 1972 r., V KRn 361/72, OSNKW 1973, z. 1, poz. 12.

⁷⁶ Wyrok SN z dnia 27 marca 2014 r., V KK 331/13, LEX nr 1463433.

⁷⁷ Zob. też wyrok SN z dnia 28 czerwca 2007 r., WA 9/07, OSNwSK 2007, z. 1, poz. 1492.

pozwala wykorzystywać opinie biegłych dla stwierdzenia okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy w zakresie, w którym rozważania biegłego oparte są o posiadane przez niego wiadomości specjalne z danej dziedziny. Jednocześnie ustawa w treści art. 192 § 2 i 4 k.p.k. precyzyjnie określa cel czynności podejmowanych w odniesieniu do świadka przez biegłego psychologa oraz granice jego opiniowania, bowiem w świetle tych przepisów biegły psycholog dokonuje ustaleń, co do stanu rozwoju umysłowego świadka oraz zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń, a zatem czynników, które mają wpływ na ocenę jego prawdomówności. Przepisy te nie zezwalają zatem biegłemu na ocenę wiarygodności zeznań świadka, albowiem uprawnienia w tym zakresie zgodnie z unormowaniem art. 7 k.p.k. zostały przez ustawę procesową przyznane wyłącznie sądowi. Prowadzi to do wniosku, że ustawa procesowa wyraźnie rozdziela w tych przepisach kompetencje biegłego psychologa i sądu orzekającego. Za trafny należy uznać pogląd, że biegły psycholog może co najwyżej wypowiedzieć się czy takie zeznania są prawdziwe w tym sensie, że o ich zgodności z rzeczywistością przekonany jest sam świadek⁷⁸. W konsekwencji wiadomości specjalne uzyskane od biegłego psychologa, w zestawieniu z treścią relacji świadka oraz wymową pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie pozwalają wyłącznie sądowi ocenić czy zeznania świadka są wiarygodne.

Wbrew stanowisku autora kasacji nie można uznać, że opinia biegłej psycholog K. H. jest mało przydatna do weryfikacji zeznań pokrzywdzonego. Warto podkreślić, że uwagi biegłej oparte są nie tylko na obserwacji świadka w toku przesłuchania dokonanego w dniu 10 września 2012 r., analizie jego zeznań i znajomości akt sprawy, ale także na wynikach przeprowadzonego w dniach 18 i 27 września 2009 r. badania psychologicznego T. P. W swojej opinii biegła zamieściła szereg szczegółowych i konkretnych uwag odnoszących się do uwarunkowań psychologicznych funkcjonowania pokrzywdzonego w charakterze świadka i te elementy opinii powinien wykorzystać Sąd dokonując samodzielnej oceny zmiennych zeznań pokrzywdzonego.

⁷⁸ Zob. Lech K. Paprzycki, *Opiniowanie psychiatryczne i psychologiczne*, Kraków 2009, s. 92.

12. Znaczenie promulgacji postanowienia o przedstawieniu zarzutów⁷⁹

Dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam*, niezbędne jest łączne spełnienie 3 warunków: sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego, oczywiście o ile nie skorzysta on z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz gdy nie wystąpią okoliczności wskazane w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k.

Z uzasadnienia:

Instytucja przedstawienia podejrzanemu zarzutów ma charakter gwarancyjny. Osoba w stosunku do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów uzyskuje status podejrzanego i staje się stroną tego postępowania (art. 299 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Korzysta ona tym samym z szeregu gwarancji procesowych, np. może ustanowić obrońcę, czy też domagać się wyznaczenia obrońcy z urzędu, wpływać na kształt dowodów zbieranych w tej fazie postępowania, przez składanie wniosków dowodowych i osobiste uczestnictwo w niektórych czynnościach dowodowych, skarżyć zapadające wobec niej decyzje procesowe, zapoznawać się z aktami sprawy. Nadto ma ona szereg obowiązków, głównie determinowanych potrzebą zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Wystarczy wspomnieć, że na tym etapie postępowania można stosować środki zapobiegawcze tylko względem osoby, wobec której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów (art. 249 § 2 k.p.k.). Niezależnie od tego jest to czynność procesowa, która rodzi konsekwencje z zakresu prawa karnego materialnego. Dlatego też art. 313 § 1 k.p.k., z wyłączeniem wyjątków wskazanych w tym przepisie, kładzie również nacisk na potrzebę promulgacji sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów, albowiem czynność ta umożliwi podejrzanemu od początku fazy *in personam* realizację jego prawa do obrony⁸⁰.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażany jest zgodny pogląd, że pomiędzy terminami „wydanie” postanowienia z art. 71 § 1 k.p.k. a „sporządzenie” postanowienia z art. 313 § 1 k.p.k., zachodzi istotna różnica, jako że dla „wydania” niezbędne jest dopełnienie

⁷⁹ Wyrok SN z dnia 2 września 2016 r., III KK 97/16, LEX nr 2135815.

⁸⁰ Zob. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12, LEX nr 1341289.

kolejnych czynności procesowych wskazanych w tym drugim przepisie, określanych jako „promulgacja” postanowienia, która jest z kolei niezbędna dla skuteczności tej czynności procesowej. Tym samym dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam*, niezbędne jest łączne spełnienie 3 warunków: sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego, oczywiście o ile nie skorzysta on z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz gdy nie wystąpią okoliczności wskazane w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k. Natomiast element niezwłoczności dokonania czynności promulgacyjnych jest spełniony, gdy od momentu sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów, następują one w możliwie krótkich odstępach czasu bez nieuzasadnionej zwłoki⁸¹.

13. Przejście postępowania z fazy *in rem* w fazę *ad personam*⁸²

Dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam*, niezbędne jest łączne spełnienie 3 warunków: sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego, oczywiście, o ile nie skorzysta on z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz gdy nie wystąpią sytuacje wskazane w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k. Natomiast element niezwłoczności dokonania czynności promulgacyjnych jest spełniony, gdy od momentu sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów, następują one w możliwie krótkich odstępach czasu bez nieuzasadnionej zwłoki.

Z uzasadnienia:

Zgodnie z treścią art. 71 § 1 k.p.k. osoba podejrzewana uzyskuje status podejrzanego z chwilą wydania wobec niej postanowienia o przedstawieniu zarzutów albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego. Z kolei przepis art. 313 § 1 k.p.k., odnoszący się do przedstawienia zarzutów, dla pełnej skuteczności tej czynności procesowej, przewiduje sporządzenie

⁸¹ Zob. wyroki SN: z dnia 7 listopada 2006 r., IV KK 150/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 2107, z dnia 2 czerwca 2010 r., V KK 376/09, LEX nr 590304; postanowienia SN: z dnia 16 stycznia 2009 r., IV KK 256/08, OSNwSK 2009, z. 1, poz. 124, z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 31/07, LEX nr 262649.

⁸² Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12, LEX nr 1341289. M. Kulik, *Glosa do wyroku SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12*, WPP 2014, nr 4, s. 144–155; K. Wrona, *Glosa do wyroku SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12*, Prok. i Pr. 2016, nr 1, s. 179–185.

postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłoczne ogłoszenie podejrzanemu oraz przesłuchanie podejrzanego, z wyłączeniem sytuacji, w których ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju.

Z kolei art. 314 k.p.k. normując instytucję zmiany zarzutów, wyraźnie odróżnia wydanie nowego postanowienia o przedstawieniu zarzutów od czynności promulgacyjnych⁸³. Jednak dla rozstrzygnięcia analizowanego zagadnienia dyspozycja art. 314 k.p.k. nie może być decydująca, ponieważ postanowienia w trybie tego przepisu zapadają już w fazie *in personam*.

Precyzyjne zdefiniowanie użytego w art. 71 § 1 k.p.k. terminu „wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów w stosunku do określonej osoby” jest o tyle istotne, w kontekście podniesionego zarzutu przedawnienia karalności, że prawidłowe dokonanie tej czynności procesowej powoduje przekształcenie postępowania przygotowawczego z fazy *in rem* w fazę *in personam*, a co za tym idzie przerywa bieg terminu przedawnienia.

Trzeba przypomnieć, że osoba w stosunku do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów uzyskuje status podejrzanego i staje się stroną tego postępowania (art. 299 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Korzysta ona tym samym z szeregu gwarancji procesowych, np. może ustanowić obrońcę, czy też domagać się wyznaczenia obrońcy z urzędu, wpływać na kształt dowodów zbieranych w tej fazie postępowania, przez składanie wniosków dowodowych i osobiste uczestnictwo w niektórych czynnościach dowodowych, skarżyć zapadające wobec niej decyzje procesowe, zapoznawać się z aktami sprawy. Nadto ma ona szereg obowiązków, głównie determinowanych potrzebą zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Wystarczy wspomnieć, że na tym etapie postępowania można stosować środki zapobiegawcze tylko względem osoby, wobec której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów (art. 249 § 2 k.p.k.). Niezależnie od tego jest to czynność procesowa, która rodzi konsekwencje z zakresu prawa karnego materialnego. Dlatego też art. 313 § 1 k.p.k., z wyłączeniem wyjątków wskazanych w tym przepisie, kładzie również nacisk na potrzebę promulgacji sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów, albowiem

⁸³ Zob. postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2012 r., II KK 302/11, Biul.PK 2012, nr 7, s. 18–19.

czynność ta umożliwia podejrzanemu od początku fazy *in personam* realizację jego prawa do obrony.

Zatem, zgodzić się należy z dominującym w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądem, że pomiędzy terminami „wydanie” postanowienia z art. 71 § 1 k.p.k. a „sporządzenie” postanowienia z art. 313 § 1 k.p.k., zachodzi istotna różnica, jako że dla „wydania” niezbędne jest dopełnienie kolejnych czynności procesowych wskazanych w tym drugim przepisie, określanych jako „promulgacja” postanowienia, która jest z kolei niezbędna dla skuteczności tej czynności procesowej. Tym samym dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam*, niezbędne jest łączne spełnienie 3 warunków: sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego, oczywiście o ile nie skorzysta on z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz gdy nie wystąpią sytuacje wskazane w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k. Natomiast element niezwłoczności dokonania czynności promulgacyjnych jest spełniony, gdy od momentu sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów, następują one w możliwie krótkich odstępach czasu bez nieuzasadnionej zwłoki⁸⁴.

W praktyce sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego ogłoszenie i ewentualne przesłuchanie podejrzanego, powinno nastąpić w ciągu jednego dnia, chyba że zachodzą okoliczności wskazane w art. 313 § 1 k.p.k. *in fine*. Oczywistym jest również, że organ postępowania przygotowawczego powinien tak zaplanować te czynności, aby wszystkie zostały przeprowadzone przed upływem terminu przedawnienia, ponieważ w przeciwnym razie doprowadzi on do wystąpienia negatywnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.

Odnosząc te teoretyczne uwagi do sprawy niniejszej trzeba przypomnieć, że Urząd Skarbowy w T. powziął informację o naruszeniu przepisów prawa podatkowego przez P. M. w dniu 19 listopada 2009 r. (k. 1–2). Natomiast w dniu 31 grudnia 2009 r., działając jako finansowy organ postępowania przygotowawczego wszczął dochodzenie w sprawie o czyn z art. 56 § 2 k.k.s. i sporządził postanowienie o przedstawieniu P. M. zarzutu popełnienia tego przestępstwa (k. 30–31). W następstwie

⁸⁴ Zob. wyroki SN: z dnia 7 listopada 2006 r., IV KK 150/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 2107, z dnia 2 czerwca 2010 r., V KK 376/09, LEX nr 590304; postanowienia SN: z dnia 16 stycznia 2009 r., IV KK 256/08, OSNwSK 2009, z. 1, poz. 124, z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 31/07, LEX nr 262649.

tych czynności pismem z dnia 23 marca 2010 r. wezwał P. M. do stawienia się w Urzędzie Skarbowym w T. w dniu 7 kwietnia 2010 r., celem jego przesłuchania w charakterze podejrzanego, informując go jednocześnie o treści zarzutu (k. 34). Ostatecznie do przesłuchania P. M., z ogłoszeniem mu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 56 § 2 k.k.s., doszło w dniu 8 kwietnia 2010 r. (k. 42–43).

Biorąc pod uwagę chronologię przedstawionych wyżej czynności należy stwierdzić, że sporządzenia postanowienia o przedstawieniu P. M. zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 56 § 2 k.k.s., oraz wszczęcia dochodzenia *in rem*, Urząd Skarbowy w T. dokonał ostatniego dnia przed upływem terminu przedawnienia karalności. Natomiast czynności promulgacyjne w postaci ogłoszenia zarzutu i przesłuchania podejrzanego zostały wykonane ponad trzy miesiące później. Oznacza to, że finansowy organ postępowania przygotowawczego wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutu i dokonał wszczęcia postępowania przeciwko P. M., już po upływie terminu przedawnienia wskazanego w art. 44 § 1 ust. 1 k.k.s.

14. Ponowne postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania albo umorzeniu postępowania jako postanowienie niezamykające drogi do wydania wyroku⁸⁵

Ponowne postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego lub o jego umorzeniu przez organ prowadzący postępowanie wydane w trybie art. 330 § 2 k.p.k., nie są postanowieniami zamykającymi drogę do wydania wyroku, o których mowa w art. 459 § 1 k.p.k., ponieważ nie powodują one powstania sytuacji procesowej przesądzającej bezwarunkowo, iż wydanie wyroku już nie nastąpi. Treść art. 55 § 1 k.p.k. i art. 330 § 2 k.p.k. w odniesieniu do uprawnień pokrzywdzonego stanowi ustawowy wyjątek od zasady zaskarżalności postanowień o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego lub o jego umorzeniu sformułowanej w art. 306 § 1 lub § 1a k.p.k. w zw. z art. 459 § 2 k.p.k. Natomiast pokrzywdzony może realizować swoje prawo do sądu określone w art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji poprzez złożenie do sądu i popieranie subsydiarnego aktu oskarżenia⁸⁶.

⁸⁵ Postanowienie SN z dnia 29 listopada 2018 r., I KZP 12/18, LEX nr 2609180.

⁸⁶ Teza aktualna w stanie prawnym obowiązującym do dnia 4 października 2019 r.

Z uzasadnienia:

Postanowienia kończące postępowanie, o których mowa w art. 461 § 1 k.p.k., to pojęcie szersze od pojęcia postanowień zamykających drogę do wydania wyroku – art. 459 § 1 k.p.k.⁸⁷ Przyjmuje się, że postanowienie kończące postępowanie to takie, które uniemożliwia dalszy bieg takiego postępowania, co oznacza, iż chodzi zarówno o postanowienia, które blokują dalszy tok procesu w jego głównym nurcie (postanowienia zamykające drogę do wydania wyroku), jak i o postanowienia, które kończą tok postępowania ubocznego (np. co do tymczasowego aresztowania, przepadku sumy poręczenia, zatarcia skazania, dowodów rzeczowych, stwierdzenia prawnej dopuszczalności ekstradycji⁸⁸). Zatem przez orzeczenie kończące postępowanie należy rozumieć takie rozstrzygnięcie, które prawnie wyłącza możliwość dalszego zwykłego toku instancyjnego, co oznacza, że konieczna jest ocena, czy po jego wydaniu możliwy jest jeszcze normalny (zwykły) bieg tego postępowania⁸⁹. Przepis art. 461 § 1 k.p.k. dotyczy zatem postanowień kończących postępowanie niezależnie od fazy procesu, w której zostały wydane⁹⁰.

Z kolei w art. 459 § 1 k.p.k. wprowadzono zasadę, iż zażalenie przysługuje na każde postanowienie sądu zamykające drogę do wydania wyroku, chyba że ustawa wprowadza wyjątek. Zamknięcie drogi do wydania wyroku powinno mieć charakter „bezwarunkowy”. Oznacza to, iż postanowienie kształtuje taką sytuację, w której pewne jest, że wydanie wyroku w takim postępowaniu nie nastąpi. Określenie „postanowienie zamykające drogę do wydania wyroku” nie jest jednak tożsame z określeniem „postanowienie kończące postępowanie” w sprawie (art. 461 § 1 *in principio* k.p.k.), albowiem choć każde postanowienie zamykające drogę do wydania wyroku kończy postępowanie, to jednak nie zachodzi relacja odwrotna.

⁸⁷ Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, Warszawa 2014, s. 1577; D. Świecki (w:) *Kodeks...*, t. 2, red. D. Świecki, 2015, s. 306; J. Grajewski, S. Steinborn (w:) J. Grajewski, L.K. Paprzycki (red.), S. Steinborn, *Kodeks...*, t. 2, 2013, s. 167.

⁸⁸ Zob. W. Grzeszczyk, *Kodeks...*, 2005, s. 442; J. Grajewski, S. Steinborn (w:) J. Grajewski, L.K. Paprzycki (red.), S. Steinborn, *Kodeks...*, t. 2, 2013, s. 167–168; postanowienie SN z dnia 14 października 1993 r., II KRN 177/93, OSNKW 1993, z. 11–12, poz. 77, z głosem aprobowującym R. Kmiecika, PS 1995, nr 9, s. 131.

⁸⁹ Por. uchwały SN: z dnia 9 października 2000 r., I KZP 4/00, OSNKW 2000, nr 9–10, poz. 77; z dnia 29 listopada 2016 r., I KZP 6/16, OSNKW 2017, nr 1, poz. 1; postanowienie SN z dnia 9 czerwca 2009 r., IV KK 461/08, LEX nr 528641; wyrok SN z dnia 3 grudnia 2015 r., II KK 272/15, LEX nr 1938676.

⁹⁰ Por. Z. Doda, *Zażalenie w procesie...*, s. 230 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks*, t. 1, 2014, s. 1576–1577; Hofmański, Sadzik, Zgrzyzek, *Kodeks*, t. 2, 2011, s. 987.

Zażalenie na podstawie tego przepisu przysługuje nie tylko na postanowienia, lecz także na zarządzenia zamykające drogę do wydania wyroku, gdyż zgodnie z art. 466 § 1 k.p.k. przepisy dotyczące zażeń na postanowienia stosuje się odpowiednio do zażeń na zarządzenia. W niektórych wypadkach ustawa wyłącza zaskarżalność postanowienia, mimo że zamyka ono drogę do wydania wyroku (np. art. 56 § 2 i 3 k.p.k.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano, że postanowienia zamykające drogę do wydania wyroku to takie postanowienia, których efektem jest powstanie sytuacji procesowej przesądzającej, iż wydanie wyroku już nie nastąpi, a zatem będzie to blokada „bezwarunkowa” – niezależna od trafności ocen sądu co do tej kwestii⁹¹. Chodzi przy tym także o zamknięcie drogi do wydania wyroku przez sąd odwoławczy lub kasacyjny⁹².

Odnosząc te uwagi do postanowień zapadających w trybie art. 330 k.p.k. należy wskazać, że jeżeli postępowanie nie dostarczyło podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, a nie zachodzą warunki określone w art. 324, organ prowadzący postępowanie przygotowawcze odmawia jego wszczęcia lub umarza postępowanie. Wskazane postanowienia stosownie do treści art. 306 § 1 i 1a w zw. z art. 459 § 2 k.p.k. są zaskarżalne zażaleniem przez podmioty określone w art. 306 k.p.k. – przy czym w przypadku odmowy wszczęcia postępowania art. 306 § 1 k.p.k. takie uprawnienie nadaje m.in. pokrzywdzonemu zaś w przypadku umorzenia postępowania przygotowawczego art. 306 § 1a k.p.k. również stronie, a zatem pokrzywdzonemu i podejrzanemu (art. 299 § 1 k.p.k.). Tego rodzaju postanowienia są zaskarżalne zażaleniem do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 465 § 2 k.p.k.). W przypadku gdy sąd zaskarżone postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia utrzyma w mocy, z chwilą uprawomocnienia się takiego postanowienia kończy ono postępowanie przygotowawcze w tej sprawie, a w przypadku gdy umorzenie postępowania przygotowawczego nastąpiło w fazie *in personam* zamyka również drogę do wydania wyroku, ponieważ

⁹¹ Zob. postanowienia SN: z dnia 21 czerwca 1996 r., V KZ 16/96, OSNKW 1996, z. 7–8, poz. 41, z aprobowanymi uwagami Z. Dody, J. Grajewskiego, PS 1997, nr 11–12, s. 131–132; S. Zablockiego, „Palestra” 1996, nr 9–10, s. 175; z dnia 9 lipca 1996 r., IV KZ 33/96, LEX nr 26359; Z. Doda, *Zażalenie...*, s. 45–46.

⁹² Por. postanowienie SN z dnia 21 czerwca 1996 r., V KZ 13/96, OSNKW 1996, nr 7–8, poz. 45, z głosem aprobowanym, OSP 1997, nr 3.

trwale blokuje dalszy bieg postępowania i uniemożliwia wystąpienie z aktem oskarżenia zarówno oskarżycielowi publicznemu jak i pokrzywdzonemu (art. 328 k.p.k. i art. 330 § 2 k.p.k.). Natomiast postępowanie przygotowawcze toczy się dalej w sytuacji, gdy Sąd dokonując kontroli instancyjnej postanowienia odmawiającego wszczęcia postępowania przygotowawczego lub umarzającego takie postanowienie uchyli zaskarżone postanowienie z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania i wskaże powody uchylenia, a w miarę potrzeby także okoliczności, które należy wyjaśnić, lub czynności, które należy przeprowadzić. Wówczas wskazania te są dla organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze wiążące.

Z kolei przepis art. 330 § 2 k.p.k. w zakresie w nim uregulowanym, odnosi się do uprawnień procesowych pokrzywdzonego w sytuacji, gdy wykorzystał on uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 i 1a k.p.k. zaś organ prowadzący postępowanie nadal nie znajduje podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, wydaje ponownie postanowienie o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia, tożsame w swym rozstrzygnięciu w zakresie przedmiotowym i podmiotowym z pierwszym postanowieniem zapadłym w tej sprawie, które skutecznie zaskarżył pokrzywdzony⁹³. Z treści art. 330 § 2 k.p.k. w zw. z art. 55 § 1 k.p.k. analizowanych łącznie w ramach wykładni systemowej wynika, że pokrzywdzony nie ma ponownego prawa do złożenia zażalenia na takie postanowienie, lecz zamiast zażalenia może w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu wnieść akt oskarżenia do sądu. Zatem prawo pokrzywdzonego do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia uzależnione jest od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu (nie jest wymagane doręczenie odpisu postanowienia) i od daty doręczenia tego zawiadomienia otwiera się pokrzywdzonemu miesięczny termin prekluzyjny do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia⁹⁴.

Podzielając stanowisko Sądu Najwyższego, zaprezentowane w uchwale z dnia 20 marca 2008 r., należy przyjąć, że wykładnia językowa art. 330 § 2 zd. 2 k.p.k. prowadzi do niejednoznacznych wniosków, gdyż sformułowanie „pokrzywdzony, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 k.p.k.” odnosić się może zarówno do sytuacji, w której pokrzywdzony złożył zażalenie na

⁹³ Zob. wyrok SN z dnia 10 lipca 2013 r., IV KK 87/13, LEX nr 1331369.

⁹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 12 grudnia 2016 r., V KK 243/16, OSNKW 2017, nr 4, poz. 20.

poprzednie postanowienie prokuratora o umorzeniu bądź odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego i uzyskał jego uchylenie przez sąd – jak i do takiej, w której również po ponownym postanowieniu prokuratora o umorzeniu lub odmowie wszczęcia postępowania pokrzywdzony składa ponownie zażalenie na takie postanowienie. (...).

Jednakże już względy natury systemowej i funkcjonalnej przemawiają za uznaniem, że pokrzywdzony nie ma prawa zaskarżenia postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa lub dochodzenia, względnie o umorzeniu postępowania, wydanego przez organ prowadzący postępowanie przygotowawcze na podstawie art. 330 § 2 k.p.k. Rację ma Sąd Okręgowy, że przyjęcie poglądu przeciwnego przy wielości pokrzywdzonych mogłoby doprowadzić do sytuacji zaskarzania kolejnych postanowień zapadających w tym postępowaniu bez końca, a tym samym prowadzić do dysfunkcyjności w działaniu organów ścigania oraz rozpoznających zażalenie (zażalenia) sądów i zdecydowanie opóźnić możliwość wniesienia przez pokrzywdzonego subsydiarnego aktu oskarżenia.

W konsekwencji należy uznać, że zawarte w art. 330 § 2 k.p.k. sformułowanie „pokrzywdzony, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 i 1a k.p.k., może wnieść akt oskarżenia określony w art. 55 § 1 k.p.k. – o czym należy go pouczyć”, adresowane jest do pierwszego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia. Dlatego trafnie podkreśla się w doktrynie i judykaturze, że w przypadku pokrzywdzonego możliwość wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia nie jest uzależniona od ponownego zaskarżenia przez pokrzywdzonego zapadłego w tej sprawie po raz wtóry postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania lub o jego umorzeniu. Z tego powodu pokrzywdzony nie dysponuje takim uprawnieniem. Natomiast może skontrolować zasadność tego postanowienia organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze (prokuratora), w tym realizację wytycznych sądu uchylającego poprzednie postanowienie, przez wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia i dowodzenie swoich racji bezpośrednio przed sądem.

Natomiast zapadłe w trybie art. 330 § 2 k.p.k. postanowienia, stosownie do treści art. 306 § 1 i 1a k.p.k., mają prawo zaskarżyć – w przypadku postanowienia o odmowie wszczęcia – instytucja wymienionej w art. 305 § 4 k.p.k. oraz osoba wymieniona w tym

przepisie, jeżeli wskutek przestępstwa doszło do naruszenia jej praw, zaś w przypadku postanowienia o umorzeniu postępowania podejrzany, o ile wykaże że ma *gravamen*, a także instytucja państwowa lub samorządowej, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie, a także osoba, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie określonym w art. 228–231, art. 233, art. 235, art. 236, art. 245, art. 270–277, art. 278–294 lub w art. 296–306 Kodeksu karnego, jeżeli postępowanie karne wszczęto w wyniku jej zawiadomienia, a wskutek tego przestępstwa doszło do naruszenia jej praw. Warto jednocześnie zauważyć, że okoliczność, iż wskazane wyżej podmioty zaskarżyły ponowne postanowienie organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze o odmowie wszczęcia postępowania lub umorzeniu postępowania, nie ma żadnego wpływu na określony w art. 330 § 2 k.p.k. w zw. z art. 55 § 1 k.p.k. termin do wniesienia przez pokrzywdzonego subsydiarnego aktu oskarżenia. W konsekwencji, jak trafnie zauważa Sąd Najwyższy w przytoczonej uchwale, jeżeli pokrzywdzony wniósł subsydiarny akt oskarżenia to, skutkuje to utratą mocy ponownego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia, bowiem akt ten powoduje powstanie stanu zawisłości sprawy przed sądem. Pozostali pokrzywdzeni mają wówczas prawo dołączenia się do oskarżenia subsydiarnego jako oskarżyciele posiłkowi uboczni. Zaskarżenie zażaleniem tego rodzaju postanowień organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze (prokuratora) przez podmiot wskazany w art. 306 § 1 i 1a k.p.k., inny niż pokrzywdzony, po wpłynięciu do sądu subsydiarnego aktu oskarżenia powinno spotkać się z zarządzeniem o odmowie przyjęcia środka odwoławczego wydanym na podstawie art. 429 § 1 k.p.k. w zw. z art. 466 § 1 k.p.k., ewentualnie postanowieniem sądu odwoławczego o pozostawieniu bez rozpoznania przyjętego środka odwoławczego wydanym na podstawie art. 430 § 1 k.p.k. w zw. z art. 465 § 1 i 2 k.p.k., z uwagi na brak substratu zaskarżenia. W sytuacji, gdy pokrzywdzony wniósł subsydiarny akt oskarżenia niedopuszczalne jest również podjęcie postępowania przygotowawczego na podstawie art. 327 § 1 k.p.k.⁹⁵

Z tych względów ponowne postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia wydane w trybie art. 330 § 2 k.p.k. może być postanowieniem

⁹⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 2015 r., III KK 74/15, OSNKW 2015, z. 12, poz. 105.

kończącym postępowanie w sprawie jeżeli nieskuteczny okazał się środek odwoławczy wniesiony przez podmiot inny niż pokrzywdzony i w sprawie tej nie został skierowany do sądu subsydiarny akt oskarżenia. Natomiast wbrew stanowisku Sądu Okręgowego samo wydanie ponownego postanowienia w trybie art. 330 § 2 k.p.k., a nawet jego uprawomocnienie się nie zamyka drogi do wydania wyroku, albowiem pokrzywdzony w terminie wskazanym w art. 55 § 1 k.p.k. mimo umorzenia postępowania przez prokuratora albo odmowy jego wszczęcia, może wnieść do sądu subsydiarny akt oskarżenia i doprowadzić do skazania oskarżonego. Przy czym wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia powoduje kontynuację tego samego postępowania, w którym prokurator uprzednio powtórnie umorzył postępowanie lub odmówił jego wszczęcia, bowiem to zrealizowanie układu procesowego przewidzianego w art. 55 § 1 k.p.k. w zw. z art. 330 § 2 k.p.k. pozwala pokrzywdzonemu na taką aktywność procesową i zastąpienie prokuratora w realizacji jego funkcji oskarżycielskich w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego. Oznacza to, że wskazane postanowienia nie blokują drogi do wydania wyroku. Przekonuje o tym również fakt, że prokurator mimo, iż dwukrotnie wydał decyzje odmawiające wniesienia aktu oskarżenia w sprawie, może w każdym czasie wstąpić do sprawy wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego, stając się oskarżycielem publicznym. Postępowanie toczy się wówczas z oskarżenia publicznego, a pokrzywdzony, który wniósł akt oskarżenia, korzysta z praw oskarżyciela posiłkowego, o którym mowa w art. 54 k.p.k. (art. 55 § 4 k.p.k.).

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że badanie czy treść art. 55 § 1 k.p.k. i art. 330 § 2 k.p.k. stanowi desygnat użytego w art. 459 § 1 k.p.k. zwrotu „ustawa stanowi inaczej”, wydaje się niecelowe, ponieważ powtórne postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania wydane w trybie art. 330 § 2 k.p.k. nie należy do kategorii postanowień zamykających drogę do wydania wyroku, o których mowa w art. 459 § 1 k.p.k.

Jednocześnie wbrew uwagom Sądu Okręgowego w K., zasadnie można bronić tezy o samodzielnym bycie przepisów art. 306 § 1–§ 3 k.p.k., które w sposób wyczerpujący, ustanawiają porządek zaskarżania postanowień odmawiających wszczęcia postępowań przygotowawczych lub je umarzających jako wypadek określony w ustawie w granicach mieszczących się wszelako w dyspozycji art. 459

§ 2 k.p.k. W tym kontekście przepis art. 330 § 2 k.p.k. odczytywać należy jako *lex specialis* w stosunku do ogólnej regulacji art. 306 k.p.k., wykluczający – z powodów wyżej wskazanych możliwość wnoszenia skargi zażaleniowej przez pokrzywdzonego od powtórnego postanowienia o zaniechaniu prowadzenia postępowania przygotowawczego.

15. Niebudzący wątpliwości charakter okoliczności popełnienia przestępstwa na gruncie art. 335 § 1 k.p.k.⁹⁶

Jednym z warunków konsensualnego zakończenia postępowania karnego w trybie art. 335 § 1 k.p.k. jest ustalenie, że okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości. Zgodzić się należy z autorem kasacji, że sformułowanie to należy rozumieć szeroko, bowiem dotyczy ono nie tylko ustaleń w zakresie sprawstwa czynu, ale wszelkich okoliczności mających wpływ na dokonanie jego właściwej oceny prawnej, w tym także wystąpienia negatywnych przesłanek procesowych określonych w art. 17 k.p.k.

Z uzasadnienia:

Trafny jest zarzut kasacji wydania zaskarżonego wyroku z rażącym naruszeniem prawa procesowego, a mianowicie art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., mogącym mieć wpływ na treść orzeczenia. Wprawdzie S. M. wyraził zgodę na skazanie w trybie art. 335 § 1 k.p.k., jednak fakt ten nie zwalniał Sądu z obowiązku badania, czy wystąpiły wszystkie przesłanki dopuszczalności skazania oskarżonego na posiedzeniu bez przeprowadzenia rozprawy określone w tym przepisie⁹⁷. Dlatego też pominięcie tej oceny przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia było wyrazem rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego przywołanych w *petitum* kasacji.

Należy przypomnieć, że jednym z warunków konsensualnego zakończenia postępowania karnego w trybie art. 335 § 1 k.p.k. jest ustalenie, że okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości. Zgodzić się należy z autorem kasacji, że sformułowanie to należy rozumieć szeroko, bowiem dotyczy ono nie tylko ustaleń w zakresie sprawstwa czynu, ale wszelkich okoliczności mających wpływ na dokonanie jego właściwej oceny prawnej, w tym także wystąpienia negatywnych przesłanek procesowych określonych w art. 17 k.p.k.

⁹⁶ Wyrok SN z dnia 23 lipca 2009 r., III KK 147/09, LEX nr 519652.

⁹⁷ Por. wyrok SN z dnia 22 sierpnia 2001 r., III KKN 372/99, Prok. i Pr.–wkl. 2002, nr 2, s. 6.

Analiza akt sprawy wskazuje, że w dniu 13 stycznia 2006 r. A. G. złożyła do Prokuratora Rejonowego w Z. pisemne zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. przez S. M., zaś 3 lutego 2006 r. wszczęto w tej sprawie dochodzenie. Natomiast w dniu 22 lutego 2006 r. przedstawiono oskarżonemu zarzut popełnienia przestępstwa niealimentacji z art. 209 § 1 k.k. w okresach od maja 1999 r. do 24 sierpnia 2000 r. i od września 2005 r. do 24 stycznia 2006 r. Sąd Rejonowy wydając wyrok w tej sprawie nie dostrzegł, że czyn S. M. w części obejmującej okres od maja 1999 r. do 24 sierpnia 2000 r. uległ przedawnieniu jeszcze przed wszczęciem postępowania przygotowawczego w tej sprawie, albowiem stosownie do treści art. 101 § 1 pkt 4 k.k. karalność przestępstw zagrożonych karą poniżej trzech lat pozbawienia wolności, do których zaliczamy czyny kwalifikowane z art. 209 § 1 k.k., ustaje po upływie 5 lat od czasu jego popełnienia. Termin ten może ulec przedłużeniu o kolejne 5 lat, gdy w okresie przewidzianym w art. 101 § 1 pkt 4 k.k. dojdzie do wszczęcia postępowania karnego w fazie *in personam* (art. 102 k.p.k.). Taka sytuacja w sprawie niniejszej nie wystąpiła, ponieważ termin, do którego z mocy wskazanych wyżej przepisów można było wszcząć postępowanie, w odniesieniu do tego okresu zamykał się datą 25 sierpnia 2005 r., podczas gdy postępowanie przeciwko S. M. wszczęto w dniu 22 lutego 2006 r. Dlatego też, w tym zakresie zaistniała ujemna przesłanka procesowa o charakterze bezwzględny określona w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., która powodowała trwałą niedopuszczalność procesu karnego w tej sprawie, w odniesieniu do okresu niealimentacji od maja 1999 r. do 24 sierpnia 2000 r. i obligowała Sąd, stosownie do treści art. 414 § 1 k.p.k., do umorzenia postępowania w tej części, a co za tym idzie uniemożliwiała czynienie ustaleń, co do okoliczności popełnienia tego przestępstwa. Należy pamiętać, że w tym układzie procesowym Sąd nie mógł wyeliminować wskazanego okresu czasu z opisu czynu, albowiem jest on związany wnioskiem prokuratora złożonym w trybie art. 335 § 1 k.p.k. Dlatego też powinien postąpić zgodnie z nakazem określonym w art. 343 § 7 k.p.k. i uznać, że nie zachodzą podstawy do uwzględnienia wniosku, a w konsekwencji skierować sprawę do rozpoznania na zasadach ogólnych⁹⁸.

⁹⁸ Por. wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2000 r., WKN 16/00, OSNKW 2000, z. 11–12, poz. 101.

Sygnalizowane uchybienia powodowały, że wyrok skazujący S. M. za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., popełnione w okresie od maja 1999 r. do 24 sierpnia 2000 r. na szkodę jego małoletniego syna O. M., mimo przedawnienia karalności tego czynu, dotknięty jest bezwzględna przyczyną odwoławczą wskazaną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

16. Kontrola formalna i merytoryczna wniosku złożonego w trybie art. 335 § 1 k.p.k.⁹⁹

Skierowanie przez prokuratora do sądu wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k. o skazanie oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy nakłada na sąd obowiązek poddania kontroli takiego wniosku pod względem jego poprawności zarówno w zakresie formalnym, jak i merytorycznym.

Z uzasadnienia:

Skierowanie przez prokuratora do sądu wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k. o skazanie oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy nakłada na sąd obowiązek poddania kontroli takiego wniosku pod względem jego poprawności zarówno w zakresie formalnym, jak i merytorycznym. Przedmiotem tego rodzaju kontroli powinna być także kwestia zgodności wszystkich propozycji zawartych we wniosku z regułami obowiązującego prawa materialnego, w tym również właściwej oceny proponowanych kar, czy środków probacyjnych. Instytucja skazania bez rozprawy zakłada bowiem nie tylko uzgodnienie poddania się przez oskarżonego takiemu skazaniu, ale także zaakceptowanie przez niego wszystkich mających być objętych tym skazaniem określonych reakcji karnoprawnych. Uwzględnienie wniosku prokuratora uzgodnionego uprzednio z oskarżonym o skazanie go bez rozprawy w określony sposób (art. 335 § 1 k.p.k. i art. 343 § 1 k.p.k.) może nastąpić tylko wtedy, gdy wniosek taki dołączony do aktu oskarżenia odpowiada wszystkim warunkom formalnym i merytorycznym. Stwierdzenie wadliwości wniosku lub potrzeby dokonania jakiegokolwiek zmiany w jego treści winno doprowadzić w pierwszej kolejności do podjęcia próby w toku posiedzenia uzgodnienia pomiędzy prokuratorem a oskarżonym odpowiedniej modyfikacji wniosku, zwłaszcza w kierunku postulowanym przez

⁹⁹ Wyrok SN z dnia 16 stycznia 2016 r., III KK 444/15, LEX nr 1955508.

sąd w razie stwierdzenia takiej wadliwości – lub winno prowadzić do skierowania sprawy do rozpoznania na rozprawie, na zasadach ogólnych¹⁰⁰.

Uwzględniając w całości dołączony do aktu oskarżenia i uzgodniony z P. G. wniosek o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie stosownych kar oraz zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody na podstawie art. 72 § 2 k.k., Sąd Rejonowy nie dostrzegł, że wysokość proponowanej we wniosku kary łącznej pozbawienia wolności narusza przepis art. 86 § 1 k.k., z którego dyspozycji wynika, że sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do sumy tych kar. Analiza treści zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd Rejonowy połączył orzeczone wobec skazanego kary jednostkowe w wymiarze po 7 miesięcy pozbawienia wolności każda, wymierzając oskarżonemu karę łączną roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy według zasad określonych w art. 86 § 1 k.k. mógł orzec karę łączną pozbawienia wolności w przedziale od 7 miesięcy pozbawienia wolności do roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności. Zatem, wymierzając oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze wyższym od sumy kar jednostkowych podlegających łączeniu, Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy prawa materialnego, a to art. 86 § 1 k.k., mającej rażąco charakter, która w oczywisty sposób wpływała na treść orzeczenia. W ten sposób rażąco naruszył również dyspozycję art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., ponieważ nie mógł zaakceptować wniosku prokuratora sprzecznego z obowiązującym prawem karnym materialnym lecz powinien dokonać oceny zgodności propozycji zawartych we wniosku z aktualnym stanem prawnym¹⁰¹ i zasugerować prokuratorowi oraz oskarżonemu potrzebę odpowiedniej modyfikacji zawartego porozumienia, aby wniosek nie naruszał dyspozycji art. 86 § 1 k.k., a tym samym był możliwy do uwzględnienia przez Sąd w trybie konsensualnym.

¹⁰⁰ Zob. wyroki SN: z dnia 18 maja 2011 r., IV KK 126/11, LEX nr 817549, z dnia 26 września 2011 r., II KK 197/11, LEX nr 960525, z dnia 26 października 2011 r., IV KK 283/11, LEX nr 1027194, z dnia 23 lutego 2012 r., III KK 386/11, Biul.PK 2012, nr 2, s. 17.

¹⁰¹ Zob. wyrok SN z dnia 25 września 2010 r., IV KK 163/12, LEX nr 1226727.

17. Wniosek oskarżonego o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego¹⁰²

Sąd, rozstrzygając wniosek oskarżonego lub jego obrońcy o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie oskarżonemu określonej kary lub środka karnego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, jest przede wszystkim zobowiązany sprawdzić zaistnienie w konkretnej sprawie warunków dopuszczalności uwzględniania tego wniosku przewidzianych w art. 387 § 1 i 2 k.p.k.

Z uzasadnienia:

Sąd, rozstrzygając wniosek oskarżonego lub jego obrońcy o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie oskarżonemu określonej kary lub środka karnego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, jest przede wszystkim zobowiązany sprawdzić zaistnienie w konkretnej sprawie warunków dopuszczalności uwzględniania tego wniosku przewidzianych w art. 387 § 1 i 2 k.p.k. Jednocześnie treść wskazanych przepisów nie daje sądowi możliwości wymierzenia kary innej niż proponowana we wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, jaka została zaakceptowana przez uprawnionych uczestników tego postępowania. Z drugiej strony oskarżony lub jego obrońca w ramach wskazanego trybu konsensualnego nie ma możliwości wynegocjowania takich warunków wymiaru kary, bądź środków karnych, jakie nie są dopuszczalne w odniesieniu do zarzucanego oskarżonemu przestępstwa w przepisach prawa karnego materialnego. Dlatego wówczas, gdy zgłoszony przez oskarżonego lub jego obrońcę wniosek tychże unormowań materialno-prawnych nie respektuje, niewątpliwą powinnością sądu jest albo uzależnienie uwzględnienia wniosku od dokonania w nim stosownej zmiany (art. 387 § 3 k.p.k.), albo też rozpoznanie w dalszym ciągu sprawy na zasadach ogólnych.

Ponieważ Sąd Rejonowy w G. przeoczył to uchybienie wniosku obrońcy oskarżonego i wydając zaskarżony wyrok uwzględnił zawarte w nim propozycje rozstrzygnięcia, to w sposób rażący naruszył art. 387 § 2 k.p.k., a w konsekwencji także przepis art. 71 § 1 k.k., które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

¹⁰² Wyrok SN z dnia 27 października 2014 r., V KK 299/14, LEX nr 1544577.

18. Wyznaczenie nowego obrońcy¹⁰³

Dla wykładni przepisu art. 378 § 2 k.p.k. jest interpretacja przymiotnika „uzasadniony” odnoszącego się do wniosku obrońcy lub oskarżonego. Nie chodzi w tym wypadku jedynie o formalne rozbudowanie wniosku o jego uzasadnienie, ale o wykazanie, że wniosek o zmianę obrońcy nie jest oparty na nieistotnych podstawach, a przeciwnie, wynika z konkretnych, ważnych okoliczności, które sprawiają, że dla zapewnienia realizacji prawa do obrony lub umożliwienia obrońcy spełniania swych zadań, konieczne jest wyznaczenie w miejsce dotychczasowego obrońcy z urzędu, innego – nowego obrońcy.

Z uzasadnienia:

Przepis art. 378 § 2 k.p.k. stanowi, że w sprawie, w której oskarżony korzysta z obrońcy z urzędu, sąd na uzasadniony wniosek obrońcy lub oskarżonego zwalnia obrońcę z jego obowiązków i wyznacza oskarżonemu innego obrońcę z urzędu. Kluczową dla wykładni tego przepisu jest interpretacja przymiotnika „uzasadniony” odnoszącego się do wniosku obrońcy lub oskarżonego. Nie chodzi w tym wypadku jedynie o formalne rozbudowanie wniosku o jego uzasadnienie, ale o wykazanie, że wniosek o zmianę obrońcy nie jest oparty na nieistotnych podstawach, a przeciwnie, wynika z konkretnych, ważnych okoliczności, które sprawiają, że dla zapewnienia realizacji prawa do obrony lub umożliwienia obrońcy spełniania swych zadań, konieczne jest wyznaczenie w miejsce dotychczasowego obrońcy z urzędu, innego – nowego obrońcy. Zauważyć przy tym należy, że w przypadku obrony z urzędu, osoba obrońcy wyznaczana jest przez sąd bez względu na wolę oskarżonego, jego życzenia w tym zakresie nie mają decydującego znaczenia.

Brak jakiegokolwiek aktywności obrońcy deklarowany przez skazanego W. J. może przy tym stanowić podstawę do podjęcia decyzji przez sąd o zwolnieniu obrońcy z jego obowiązków pod warunkiem, że wniosek oparty jest na konkretnych i przekonujących przesłankach, realnych faktach poddających się kontroli sądu. Kontrola ta jest wprawdzie utrudniona w razie deklarowanej rozbieżności co do przyjęcia określonej linii obrony. Weryfikacja twierdzeń oskarżonego i obrońcy jest czasem niemożliwa ze względu na tajemnicę, do

¹⁰³ Postanowienie SN z dnia 11 września 2018 r., II KK 334/18, LEX nr 2549463.

której zachowania zobowiązany jest obrońca i interes procesowy oskarżonego, który może nie zostać zrealizowany w czasie toczącego się jeszcze postępowania. Reasumując, stwierdzić należy, że wniosek, o którym mowa w art. 378 § 2 k.p.k. może być skuteczny wtedy, gdy jest oparty na konkretnych poddających się weryfikacji podstawach. Sama deklaracja i wola korzystania z pomocy innego obrońcy z urzędu nie jest dla sądu dostateczną przesłanką do zwolnienia dotychczasowego obrońcy z urzędu z jego obowiązków i wyznaczenia innego obrońcy, nawet gdy stanowiska oskarżonego i obrońcy w tej materii są zgodne.

19. Zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 410 k.p.k.¹⁰⁴

Podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Nie ulega wątpliwości, że przepis art. 410 k.p.k. dotyczy także rozprawy w przedmiocie wydania wyroku łącznego.

Z uzasadnienia:

Kasacja jest oczywiście zasadna, bowiem trafnie została oparta o zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 410 k.p.k., który stanowi, że podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Nie ulega wątpliwości, że przepis ten dotyczy także rozprawy w przedmiocie wydania wyroku łącznego. (...)

Rażąca obraza art. 410 k.p.k., który zgodnie z art. 574 k.p.k. ma zastosowanie w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego, może polegać na oparciu wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy albo pominięciu przy wyrokowaniu okoliczności wynikających z przeprowadzonych dowodów. Sąd powinien rozważyć wszystkie dowody i wynikające z nich okoliczności, istotne dla rozstrzygnięcia nie tylko o sprawstwie, winie, czy kwalifikacji prawnej czynu, ale też o wymierzonej oskarżonemu karze. W protokole rozprawy, w sprawie o wydanie objętego kasacją wyroku łącznego zamieszczono zapis mówiący, że dopuszczono dowód z akt spraw Sądu Rejonowego w R. o sygn. akt X K (...) oraz X K (...) oraz dowód z informacji o karalności skazanego (k. 197). Jednak Sąd orzekający w sprawie o wydanie wyroku łącznego powinien w sposób rzetelny nie przeanalizował akt sprawy X K (...), w której znajduje się wyrok

¹⁰⁴ Wyrok SN z dnia 29 czerwca 2017 r., IV KK 207/17, LEX nr 2337350.

Sądu Okręgowego w R., sygn. akt II Ka (...), skoro nie dotarł do rozstrzygnięcia w przedmiocie kary zapadłego w tej sprawie po jej skorygowaniu przez Sąd odwoławczy. Wskazane pominięcie stanowi, rażące naruszenie art. 410 k.p.k., które wpłynęło na treść zaskarżonego wyroku.

20. Obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu w wyroku¹⁰⁵

Wynikający z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu oznacza, że w jego opisie należy zawrzeć te elementy, które należą do istoty czynu, a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu jego popełnienia oraz skutków, zwłaszcza rodzaju i wysokości szkody. W szczególności powinien on zawierać wszystkie znamiona przypisanego typu przestępstwa.

Z uzasadnienia:

Trzeba przypomnieć, że wynikający z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu oznacza, że w jego opisie należy zawrzeć te elementy, które należą do istoty czynu, a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu jego popełnienia oraz skutków, zwłaszcza rodzaju i wysokości szkody. W szczególności powinien on zawierać wszystkie znamiona przypisanego typu przestępstwa¹⁰⁶. Natomiast zbędne jest (także przy konstrukcji współsprawstwa) wprowadzanie do opisu czynu mechanizmów, które doprowadziły do powstania skutków objętych częścią dyspozytywną wyroku, w sytuacji gdy osoba współdziałająca nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego uzgodnionego czynu zabronionego, ale wykonane przez nią wcześniej lub w trakcie trwania przestępstwa czynności stanowią istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie. Z istoty konstrukcji współsprawstwa wynika, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego (wspólnie i w porozumieniu) przestępstwa, a więc także i w tej części, w jakiej znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego ze współsprawców. W konsekwencji, przy poczynionych przez Sądy obu instancji

¹⁰⁵ Postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2013 r., II KK 71/13, LEX nr 1353634.

¹⁰⁶ Por. postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2007 r., II KK 101/07, LEX nr 280739.

ustaleniach, współdziałający w dokonaniu kradzieży A. K. bezpośrednio nie realizował żadnego znamienia czasownikowego uzgodnionego czynu zabronionego, a jego działanie warunkowało realizację znamion czynu zabronionego przez innego współsprawcę i polegało na wykorzystaniu przez A. K. i współdziałającego z nim mężczyznę samochodu oskarżonego w ramach realizacji wspólnego porozumienia przestępczego. Dlatego Sąd pierwszej instancji w opisie czynu oskarżonego A. K. nie musiał wskazywać czynności podjętych przez oskarżonego, a wystarczające było wprowadzenie do tego opisu odpowiedniej formy sprawstwa przez użycie sformułowania „wspólnie i w porozumieniu”. Natomiast odtworzenie w uzasadnieniu działania oskarżonego miało znaczenie dla wykazania, że podejmowane przez niego czynności stanowiły istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie w ramach współsprawstwa. Oznacza to, że uzasadnienie Sądu Rejonowego nie pozostaje w sprzeczności z sentencją wyroku tegoż Sądu.

21. Możliwość przypisania oskarżonemu alternatywnych kwot zagarniętego mienia¹⁰⁷

Nie jest dopuszczalne przypisanie oskarżonemu – jako wartości przedmiotu zagarnięcia – w sposób alternatywny różnych kwot z oznaczeniem górnej i dolnej granicy; jeżeli sądy, po wyczerpaniu wszystkich dowodów, nie są w stanie dokładnie ustalić wartości zagarniętego mienia, powinny przyjąć kwotę niebudzącą wątpliwości i taką przypisać sprawcy; wolno jest w takiej sytuacji oznaczyć tę kwotę zwrotem „co najmniej” albo „nie mniej”, o ile jest pewne, że faktyczna wartość była wyższa, ale niemożliwa do określenia.

Brak precyzji opisu czynu w zakresie wartości zagarniętego przez skazanego mienia nie przesądza o wysokości ewentualnych roszczeń cywilnoprawnych pokrzywdzonego.

Z uzasadnienia:

Należy podkreślić, że treść wyroku Sądu pierwszej instancji oraz uzasadnienia Sądu odwoławczego wskazuje, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie pozwalał jedynie na przyjęcie wartości szkody podanej przez oskarżonych, tj. kwoty 28.900 zł.

¹⁰⁷ Postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2011 r., III KK 184/10, LEX nr 786408.

Dlatego też nie było dopuszczalne przypisanie oskarżonemu – jako wartości przedmiotu zagarnięcia – w sposób alternatywny różnych kwot z oznaczeniem górnej i dolnej granicy. Jeśli Sądy obu instancji po wyczerpaniu wszystkich dowodów nie były w stanie dokładnie ustalić wartości zagarniętego mienia, powinny przyjąć kwotę niebudzącą wątpliwości i taką przypisać sprawcy. Wolno było w takiej sytuacji oznaczyć tę kwotę zwrotem „co najmniej” albo „nie mniej”, o ile było pewne, że faktyczna wartość była wyższa, ale niemożliwa do określenia. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 lutego 1969 r., III KR 204/68¹⁰⁸, wskazanym w kasacji, jak również w postanowieniu z dnia 1 marca 2006 r., III KK 206/05¹⁰⁹, odnoszącym się do określenia w opisie czynu ilości środków odurzających, które to judykaty Sąd Najwyższy w pełni podziela.

Sąd Okręgowy nie zdecydował się na korektę zaskarżonego wyroku, bowiem uznał, że wadliwość opisu czynu w zakresie kwoty zagarniętych pieniędzy nie mogła mieć wpływu na treść orzeczenia. Nie można zaakceptować tego stanowiska, ponieważ błędne ustalenie wysokości zasądzonej kwoty powinno doprowadzić do skorygowania tej części opisu czynu z uwagi na dyspozycję art. 437 § 1 w zw. z art. 438 ust. 2 i art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k., zwłaszcza że zarzut tego rodzaju podniósł w wywiezionej apelacji oskarżony D. K. oraz obrońca oskarżonego G. S. Uchybienie to, chociaż miało wpływ na treść wyroku, jednak nie skutkowało uwzględnieniem wniosku kasacyjnego obrońcy skazanego o uchylenie prawomocnych wyroków Sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, albowiem stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. w skardze kasacyjnej nie wykazano, że został rażąco naruszony przepis o takim znaczeniu dla prawidłowego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia sprawy, iż mogło to mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Trzeba przypomnieć, że opis czynu przypisanego (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) to dokładny opis wszystkich elementów czynu mających znaczenie dla prawidłowej jego kwalifikacji, niepomijający żadnego aspektu zachowania należącego do ustawowych znamion danego typu przestępstwa¹¹⁰. Niewątpliwie te standardy spełnia opis czynu przypisanego D. K., albowiem wynika z niego, za jaki czyn został

¹⁰⁸ OSNKW 1969, z. 10, poz. 131.

¹⁰⁹ R-OSNKW 2006, poz. 461.

¹¹⁰ Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 867.

on skazany oraz jaką przyjęto kwalifikację, na którą w tym układzie faktycznym i prawnym nie miało żadnego wpływu nieprecyzyjne określenie wartości zagarniętego mienia, podobnie jak na orzeczony na podstawie art. 46 § 1 k.k. środek karny obowiązku naprawienia szkody w minimalnej wysokości, przyjętej w opisie czynu i akceptowanej przez skazanego. Sąd odwoławczy trafnie uznał, że alternatywnie zakreślona wysokość szkody nie wpłynęła na surowość wymierzonej kary, która jest pochodną elementów wskazanych w dyspozycji art. 53 k.k., w tym stopnia winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu. Jednocześnie brak precyzji opisu czynu w zakresie wartości zagarniętego przez skazanego mienia nie przesądza o wysokości ewentualnych roszczeń cywilnoprawnych pokrzywdzonego nawet przy uwzględnieniu poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 60/09¹¹¹, wskazującego na szczególną sytuację, w której sąd cywilny związany jest ustaleniami sądu karnego w zakresie wysokości szkody wyrządzonej przestępstwem, albowiem co do zasady sąd cywilny związany jest tylko ustaleniami faktycznymi prawomocnego wyroku sądu karnego w zakresie znamion przestępstwa, a także takich okoliczności, jak czas, miejsce i poczytalność sprawcy (art. 11 k.p.c.).

22. Granice rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy¹¹²

Zgodnie z art. 433 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę nie tylko w granicach środka odwoławczego, ale również w zakresie szerszym o tyle, o ile ustawa to przewiduje. Do przepisów pozwalających sądowi odwoławczemu orzekanie niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów należy zaliczyć m.in. art. 440 k.p.k., który umożliwia zmianę zaskarżonego orzeczenia sądu I instancji na korzyść oskarżonego albo jego uchylenie, przy czym stosowanie tego przepisu pozostawione jest uznaniu sądu odwoławczego i ograniczone do sytuacji, w której przyjmie on, że utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku byłoby rażąco niesprawiedliwe, a zatem dotknięte uchybieniami mieszczącymi się w każdej z tzw. względnych przyczyn odwoławczych (art. 438 k.p.k.), o ile ich stopień natężenia powoduje, że rażąco naruszają one poczucie sprawiedliwości. Zatem, chodzi tu

¹¹¹ LEX nr 550992.

¹¹² Wyrok SN z dnia 22 maja 2014 r., III KK 123/14, LEX nr 1482406.

nie o każdą niesprawiedliwość orzeczenia a jedynie taką, która jest rażąca i nie można jej pogodzić z zasadami rzetelnego procesu.

Z uzasadnienia:

W przypadku gdy orzeczenie sądu I instancji dotknięte jest takimi wadami, zastosowanie art. 440 k.p.k. stanowi wręcz obowiązek sądu odwoławczego. Odnosząc te uwagi do sprawy niniejszej trzeba stwierdzić, że warunek formalny zastosowania art. 440 k.p.k. został spełniony, skoro wyrok Sądu I instancji został zaskarżony w części zwykłym środkiem odwoławczym. Również wystąpienie stanu rażącej niesprawiedliwości, uniemożliwiającego utrzymanie zaskarżonego orzeczenia w mocy nie budzi zastrzeżeń, skoro sygnalizowana wyżej zmiana stanu prawnego spowodowała, iż wyrok Sądu Rejonowego dotknięty był obrazą przepisu prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), gdyż według ustawy nowej obowiązującej w dacie orzekania przez Sąd odwoławczy, czyn oskarżonego zarzucany mu w pkt I stanowił wykroczenie a nie jak dotychczas przestępstwo.

23. Zakaz *reformationis in peius* a możliwość dokonania zmiany polegającej na wydłużeniu czasu popełnienia przestępstwa przypisanego oskarżonemu¹¹³

Zmiana opisu przypisanego oskarżonemu czynu poprzez wydłużenie czasu jego popełnienia nie jest obojętna z punktu widzenia kierunku wywiedzionej apelacji i powodowała pogorszenie sytuacji oskarżonego. Skoro bowiem Sąd I instancji przyjął inny czasookres popełnionego czynu, to w sytuacji zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego, Sąd odwoławczy zmieniając ten wyrok, nie mógł bez naruszenia zakazu *reformationis in peius* dokonać modyfikacji w zakresie ustaleń faktycznych co do czasu popełnienia przypisanego czynu poprzez jego wydłużenie.

Z uzasadnienia:

Zawarty w przepisie art. 434 § 1 k.p.k. bezpośredni zakaz *reformationis in peius* oznacza, że sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy, i tylko w granicach zaskarżenia, chyba że ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia. Funkcją omawianego przepisu jest zabezpieczenie

¹¹³ Wyrok SN z dnia 11 września 2018 r., II KK 349/18, LEX nr 2542846.

swobody zaskarżania orzeczeń przez oskarżonego, związanej z pewnością, że wniesienie środka odwoławczego na korzyść nie może pociągnąć za sobą pogorszenia jego sytuacji. Podkreślić przy tym trzeba, że w przypadku braku środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego jego sytuacja w postępowaniu odwoławczym nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek zakresie, w tym także co do poczynionych ustaleń faktycznych. Sąd odwoławczy jest zatem zobowiązany do powstrzymania się od takich posunięć, które powodują, a nawet tylko mogą powodować, negatywne skutki w sytuacji prawnej oskarżonego¹¹⁴.

Rację ma skarżący, że zmiana opisu przypisanego oskarżonemu czynu poprzez wydłużenie czasu jego popełnienia nie jest obojętna z punktu widzenia kierunku wywiedzionej apelacji i powodowała pogorszenie sytuacji oskarżonego. Skoro bowiem Sąd I instancji przyjął inny czasookres popełnionego czynu, to w sytuacji zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego, Sąd odwoławczy zmieniając ten wyrok, nie mógł bez naruszenia zakazu *reformationis in peius* dokonać modyfikacji w zakresie ustaleń faktycznych co do czasu popełnienia przypisanego czynu poprzez jego wydłużenie.

W takim razie podniesiony w kasacji Rzecznika Praw Obywatelskich zarzut rażącego naruszenia art. 434 § 1 k.p.k., poprzez zmianę czasu popełnienia czynu jest zasadny. Uchybienie to miało istotny wpływ na treść wyroku, gdyż przestrzeganie przez Sąd odwoławczy zakazu określonego w art. 434 § 1 k.p.k. skutkowałoby wydaniem innego rozstrzygnięcia niż zaskarżone.

24. Konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów¹¹⁵

W zakresie zarzucanego oskarżonej czynu nie wskazano na żadną z podstaw uchylenia wyroku określonych w art. 437 § 2 k.p.k., a w szczególności na konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości.

Z uzasadnienia:

Powyższe stwierdzenia przeczą stanowisku Sądu odwoławczego, że w sprawie zaistniały okoliczności z art. 437 § 2 k.p.k., czyniące koniecznym uchylenie orzeczenia pierwszoinstancyjnego. W szczególności

¹¹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 15 marca 2017 r., II KK 10/17, LEX nr 2269190.

¹¹⁵ Wyrok SN z dnia 6 lutego 2019 r., IV KS 4/19, LEX nr 2616197.

Sąd *ad quem* nie uznał za niezbędne przeprowadzenie na nowo pierwszoinstancyjnego przewodu sądowego w całości, skoro wskazał jedynie na konieczność bezpośredniego przesłuchania świadka G. S. i konfrontacji tych zeznań z oskarżoną i P. P. To zaś prowadzi do wniosku, że jeżeli Sąd Okręgowy dostrzegał potrzebę uzupełnienia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego we wskazanym zakresie, to samodzielnie powinien ten materiał uzupełnić i dokonać jego oceny. Takiemu postąpieniu nie sprzeciwia się przepis art. 452 k.p.k.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się bowiem, że konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów nie mieści się w kręgu podstaw wyroku kasatoryjnego; także wówczas, gdy sąd odwoławczy zasadnie wskaże, jakich to kardynalnych uchybień art. 7 k.p.k. dopuścił się sąd *meriti*¹¹⁶. To z kolei prowadzi do wniosku, że w zakresie zarzucanego oskarżonej czynu nie wskazano na żadną z podstaw uchylenia wyroku określonych w art. 437 § 2 k.p.k., a w szczególności na konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości. Sąd odwoławczy, uchylając wyrok, nie powołał się również na podstawę określoną w art. 454 § 1 k.p.k., czy też wystąpienie jednej z bezwzględnych przyczyn odwoławczych określonych w art. 439 k.p.k.

25. Udział w wydaniu orzeczenia przez osobę nieuprawnioną¹¹⁷

Użyte w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. sformułowanie „...w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona...” odnosi się do sytuacji, w której członek składu sądu nie mając uprawnień do orzekania wykonuje funkcje sędziowskie, aż do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, które kończy etap wyrokowania – narada nad wyrokiem, głosowanie członków składu orzekającego i ogłoszenie wyroku zredagowanego w formie pisemnej niezwłocznie po ukończeniu głosowania. Natomiast nie dotyczy czynności związanych z opracowaniem uzasadnienia, które sporządza się na wniosek strony, poza wypadkami, gdy następuje to z urzędu.

Sporządzenie uzasadnienia jako dokumentu sprawozdawczego z narady nad wyrokiem, którego wymogi w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji określone są w art. 424 k.p.k., jest czynnością

¹¹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 9 grudnia 2016 r., IV KS 5/16, LEX nr 2165596.

¹¹⁷ Postanowienie SN z dnia 31 marca 2011 r., II KK 265/10, LEX nr 784529.

wtórny, dokonywaną tylko w określonej sytuacji procesowej i leży poza sferą orzekania w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.

Z uzasadnienia:

Nie można podzielić stanowiska autora skargi, że postępowanie przed Sądem pierwszej instancji dotknięte było bezwzględna przyczyną odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., ponieważ nie doszło do sytuacji, w której przy wydaniu orzeczenia przed Sądem pierwszej instancji brałaby udział osoba nieuprawniona lub niezdolna do orzekania, bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k.

Należy przypomnieć, że użyte w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. sformułowanie „...w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona...” odnosi się do sytuacji, w której członek składu sądu, nie mając uprawnień do orzekania, wykonuje funkcje sędziowskie, aż do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, które kończy etap wyrokowania – narada nad wyrokiem, głosowanie członków składu orzekającego i ogłoszenie wyroku zredagowanego w formie pisemnej niezwłocznie po ukończeniu głosowania. Natomiast nie dotyczy czynności związanych z opracowaniem uzasadnienia, które sporządza się na wniosek strony, poza wypadkami, gdy następuje to z urzędu. Niezależnie od tego sąd odwoławczy może zwrócić sprawę sądowi pierwszej instancji w celu sporządzenia uzasadnienia w niezbędnym zakresie, gdy jego treść została ograniczona (art. 449a k.p.k. w zw. z art. 423 § 1a k.p.k.), bądź też w oparciu o § 97 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych¹¹⁸ zwrócić akta sprawy sądowi pierwszej instancji w celu sporządzenia brakującego uzasadnienia orzeczenia wydanego przez ten sąd. Wówczas § 88 Regulaminu obliguje przewodniczącego wydziału do podejmowania czynności zmierzających do usunięcia tego braku, poprzez wyznaczenie do tej czynności innego członka składu orzekającego, a przy faktycznej niemożności sporządzenia uzasadnienia np. w sytuacji, gdy sędzia orzekający w składzie jednoosobowym utracił uprawnienia orzecznicze lub zmarł, przewodniczący wydziału czyni o tym wzmiankę w aktach sprawy, a uzasadnienia nie sporządza się, co nie tamuje stronom drogi do zaskarżenia takiego wyroku.

Zatem przywołane wyżej przepisy wskazują, że sporządzenie uzasadnienia jako dokumentu sprawozdawczego z narady nad

¹¹⁸ Dz. U. z 2007 r. Nr 38, poz. 249 ze zm.

wyrokiem, którego wymogi w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji określone są w art. 424 k.p.k., jest czynnością wtórną, dokonywaną tylko w określonej sytuacji procesowej i leży poza sferą orzekania w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.

W konsekwencji samo sporządzenie uzasadnienia wyroku przez osobę nieuprawnioną nie prowadzi do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, lecz powoduje sytuację analogiczną do tej, jaka powstaje w przypadku braku uzasadnienia, mimo złożenia przez stronę wniosku w trybie art. 422 k.p.k.

Odnosząc te rozważania do sprawy niniejszej, trzeba zauważyć, że wyrok Sądu pierwszej instancji zapadł w dniu 10 marca 2009 r., natomiast asesor orzekający w sprawie swoje uprawnienia orzecznicze utracił z dniem 5 maja 2009 r. na skutek upływu daty zakreślonej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2007 r., SK 7/06¹¹⁹ stwierdzającego niezgodność art. 135 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W związku z tym nie budzi wątpliwości, że w dacie wydania wyroku przez Sąd pierwszej instancji asesor T. B. miał uprawnienia do orzekania, a jego dotychczasowe czynności procesowe były skuteczne, skoro w przywołanym judykacie Trybunał Konstytucyjny stwierdził również, że dotychczasowe czynności asesorów sądowych nie podlegają wzruszeniu na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji RP.

Natomiast pierwsze uzasadnienie w tej sprawie asesor sporządził i zwrócił w dniu 8 czerwca 2009 r., a zatem w sytuacji, gdy nie był on uprawniony do wykonywania żadnych czynności procesowych, skoro nie był sędzią. Jednak błąd ten dostrzegł Sąd odwoławczy, który postanowieniem z dnia 29 października 2009 r. w oparciu o § 97 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych zwrócił akta sprawy Sądowi pierwszej instancji w celu sporządzenia uzasadnienia przez osobę uprawnioną i przeprowadzenia dalszych czynności umożliwiających stronom zaskarżenie wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 10 marca 2009 r. Zatem prawidłowość tego postąpienia Sądu odwoławczego nie budzi zastrzeżeń. Podnieść należy, że asesor orzekający w tej sprawie postanowieniem Prezydenta RP z dnia 16 lipca 2009 r. został powołany na stanowisko sędziego

¹¹⁹ OTK-A 2007, nr 9, poz. 108.

Sądu Rejonowego, a wręczenie nominacji odbyło się w dniu 27 lipca 2009 r. W konsekwencji ponowna czynność sporządzenia uzasadnienia wyroku dokonana przez sędziego T. B. po dniu 29 października 2009 r. była skuteczna procesowo, nawet jeżeli jego treść nie różni się od pierwowzoru, i dla funkcjonowania tego uzasadnienia w obrocie prawnym nie miał znaczenia okres, w którym nie był on asesorem ani sędzią wobec faktu, że cieszył się on pełnią uprawnień sędziowskich zarówno w trakcie wyrokowania, jak i sporządzenia finalnego uzasadnienia¹²⁰.

26. Brak podpisu jako bezwzględna przyczyna odwoławcza¹²¹

W sytuacji gdy orzeczenie nie zostanie podpisane przez którąkolwiek z osób biorących udział w jego wydaniu, stanowi to tzw. bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 6 k.p.k.). Brak podpisu członka składu orzekającego pod sporządzonym orzeczeniem nie może zostać uzupełniony po jego ogłoszeniu.

Z uzasadnienia:

W sytuacji, gdy orzeczenie nie zostanie podpisane przez którąkolwiek z osób biorących udział w jego wydaniu, stanowi to tzw. bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 6 k.p.k.). Brak podpisu członka składu orzekającego pod sporządzonym orzeczeniem nie może zostać uzupełniony po jego ogłoszeniu¹²². Jednocześnie przyjęcie, że uchybienie to jest bezwzględną przyczyną odwoławczą, powoduje również, że nie może ono zostać konwalidowane, nawet jeśli rzeczywiście nie miało żadnego wpływu na merytoryczną treść orzeczenia¹²³. (...)

Z protokołu rozprawy wynika, że w dniu 18 października 2016 r. Sąd ogłosił ten wyrok, a sędzia sprawozdawca podał ustnie jego najważniejsze powody. Z kolei uzasadnienie na piśmie sporządzono do dnia 15 listopada 2016 r. Zostało ono co prawda podpisane przez cały skład orzekający, ale istotą rażącego uchybienia, którego dopuścił się Sąd odwoławczy w tej sprawie jest brak podpisu w części dyspozytywnej orzeczenia zaliczany do kategorii bezwzględnych podstaw odwoławczych, który obliguje właściwy sąd do wznowienia

¹²⁰ Por. postanowienie SN z dnia 13 października 2010 r., IV KK 250/10, Biul.PK 2010, nr 7, s. 37.

¹²¹ Wyrok SN z dnia 10 lutego 2017 r., IV KO 97/16, LEX nr 2241402.

¹²² Por. postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2012 r., I KZP 19/11, OSNKW 2012, nr 1, poz. 3.

¹²³ Por. wyrok SN z dnia 2 lutego 2012 r., IV KK 18/12, KZS 2012, z. 5, poz. 27.

postępowania z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k.) oraz uchylenia orzeczenia dotkniętego taką wadą z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania (art. 439 § 1 pkt 6 k.p.k.).

27. Sprzeczność w treści orzeczenia uniemożliwiająca jego wykonanie¹²⁴

Wewnętrzna sprzeczność wyroku, polegająca na rozbieżnym określeniu wysokości wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności oraz tej, która podlega warunkowemu zawieszeniu (różnica miesiąca), uniemożliwia jego wykonanie. Byłoby to szczególnie widoczne, gdyby wystąpiły określone w art. 75 k.k. podstawy zarządzenia wykonania tak orzeczonej kary pozbawienia wolności. Tym samym uchybienie to stanowi tzw. bezwzględną podstawę odwoławczą, przewidzianą w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

Z uzasadnienia:

Jak wynika z treści zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy w O. złagodził karę orzeczoną w pkt I. 1 wyroku Sądu Rejonowego w W. do 4 miesięcy pozbawienia wolności (pkt I. c wyroku SO), natomiast orzekając w przedmiocie jej warunkowego zawieszenia oznaczył jej wymiar na 3 miesiące pozbawienia wolności z jego powtórzeniem w notacji słownej (pkt I. d wyroku SO).

Zapis powyższy wykazuje, że zaskarżone orzeczenie zostało zredagowane sprzecznie z wymaganiami art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., gdyż nie pozwala jednoznacznie odczytać rozstrzygnięcia co do kary i stwierdzić, w jakim wymiarze rzeczywiście ją orzeczono.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyznał, że sygnalizowana omyłka wynikła nie tyle z błędnego zapisu wysokości kary, co z uchybienia przy podpisywaniu wyroku. Ujawniony w ten sposób fakt podpisania przez skład orzekający przygotowanego uprzednio projektu orzeczenia, który zawierał wskazane wyżej uchybienie nie oznacza, że w sprawie nie doszło do wydania przez Sąd odwoławczy wyroku. Wręcz przeciwnie, sporządzony projekt orzeczenia po jego podpisaniu i ogłoszeniu przekształcił się w wyrok korzystający w tym układzie procesowym z przymiotu prawomocności, który funkcjonował w obrocie prawnym jako podlegający wykonaniu.

¹²⁴ Postanowienie SN z dnia 16 grudnia 2016 r., III KK 339/16, LEX nr 2177094.

Wewnętrzna sprzeczność wyroku, polegająca na rozbieżnym określeniu wysokości wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności oraz tej, która podlega warunkowemu zawieszeniu (różnica miesiąca), uniemożliwia jego wykonanie. Byłoby to szczególnie widoczne, gdyby wystąpiły określone w art. 75 k.k. podstawy zarządzenia wykonania tak orzeczonej kary pozbawienia wolności. Tym samym uchybienie to stanowi tzw. bezwzględną podstawę odwoławczą, przewidzianą w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. (...).

Wobec powyższego stwierdzenie w wyroku Sądu odwoławczego uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. skutkować musiało uchyleniem tegoż wyroku w zaskarżonej części z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w O., w postępowaniu odwoławczym.

28. Warunki skutecznego wystąpienia o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego¹²⁵

Przepis art. 441 § 1 k.p.k., stanowiący podstawę wystąpienia sądu odwoławczego do Sądu Najwyższego, dotyczy instytucji procesowej, która stanowi wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu. Sąd odwoławczy w pierwszej kolejności bowiem sam zobowiązany jest dokonać wykładni wchodzących w grę przepisów, a dopiero w sytuacji, w której nie jest w stanie wyjaśnić wątpliwości interpretacyjnych może zwrócić się do Sądu Najwyższego o dokonanie zasadniczej wykładni ustawy. Aby jednak wystąpienie takie doprowadziło do podjęcia uchwały, spełnione być muszą warunki wynikające z treści art. 441 § 1 k.p.k. oraz wykładni tego przepisu prezentowanej w piśmiennictwie i wielokrotnie przedstawianej w orzeczeniach Sądu Najwyższego.

Po pierwsze, przedstawione zagadnienie prawne wyłonić się powinno podczas rozpoznawania środka odwoławczego.

Po drugie, wymagać musi dokonania zasadniczej wykładni ustawy, co oznacza, że zagadnienie to ma charakter ściśle prawny i dotyczy istotnego problemu interpretacyjnego, a więc przepisu lub przepisów, które są rozbieżnie interpretowane w praktyce sądowej lub wadliwie bądź niejasno sformułowane, a nadto dotyczą zagadnień ważnych, mających podstawowe znaczenie dla prawidłowego rozumienia i stosowania prawa.

¹²⁵ Postanowienie SN z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 19/15, LEX nr 1991138.

Po trzecie wreszcie, istnieć musi bezpośredni związek pomiędzy przedstawionym zagadnieniem, a rozpoznawaną przez sąd odwoławczy sprawą. Innymi słowy, nawet istotne, rzeczywiste i wymagające zasadniczej wykładni problemy interpretacyjne muszą mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia rozpoznawanego środka odwoławczego. Nie mogą być to więc, nawet ważne dla funkcjonowania prawa w praktyce, problemy o charakterze abstrakcyjnym.

Z uzasadnienia:

Sąd w pierwszej kolejności dokonać powinien próby usunięcia dostrzeżonych wątpliwości w drodze wykładni. Dopiero wtedy, gdy wątpliwości tych przy zastosowaniu możliwych metod wykładni nie jest w stanie usunąć, zwrócić się może do Sądu Najwyższego o dokonanie zasadniczej wykładni ustawy. W niniejszej sprawie trudno oprzeć się wrażeniu, że Sąd Okręgowy w Ł. ograniczył się do starannego przedstawienia różnych stanowisk wyrażonych w piśmiennictwie i orzeczeniach różnych sądów oraz do prezentacji różnych pytań, kontrowersji i wątpliwości związanych z kwestią rozumienia przesłanki „pełnienia funkcji publicznej” z art. 115 § 19 k.k., unikając przy tym próby odpowiedzi na zadane pytania. Należy podkreślić, że dokonanie właściwej subsumpcji prawnej należy do sądu orzekającego, a Sąd Najwyższy w trybie odpowiedzi na pytanie prawne jest uprawniony do rozstrzygania tego rodzaju kwestii tylko wówczas, gdy pomimo podjęcia próby rozwiązania problemu w zakresie kwalifikacji prawnej sąd odwoławczy dostrzegł zasadnicze wątpliwości i waga problemu jest ważka.

Wprawdzie wskazane przez Sąd odwoławczy problemy interpretacyjne są ważkie *in abstracto*, niemniej, jak trafnie podkreślono we wniosku Prokuratury Generalnej, *in concreto* nie łączą się one z wniesioną na niekorzyść oskarżonych apelacją prokuratora i nie mają bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu odwoławczym, skoro prokurator podniósł wyłącznie zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego, a w szczególności art. 7, 410 i 424 § 1 pkt 2 k.p.k., skutkujące wystąpieniem uchybień w zakresie oceny podstawowego dowodu obciążającego, jakim są wyjaśnienia oskarżonego L. K. w kontekście pozostałych dowodów zgromadzonych w sprawie, co w dalszej konsekwencji generowało błędne ustalenie faktyczne, np. w zakresie motywacji tego oskarżonego jako osoby udzielającej korzyści osobistej i majątkowej, czy też faktu,

że zdarzenie z udziałem oskarżonej R. W., stanowiące przedmiot zarzucanego jej w pkt V aktu oskarżenia przestępstwa z art. 228 § 1 i § 4 k.k., w ogóle nie miało miejsca.

29. Zakres kontroli sądu odwoławczego oraz treść uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego¹²⁶

Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego wyznaczonych granicami zaskarżenia, które określa: kierunek i zakres zaskarżenia oraz podniesione zarzuty.

Z uzasadnienia:

Kasacja obrońcy skazanego okazała się częściowo zasadna. Na wstępie trzeba przypomnieć, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego wyznaczonych granicami zaskarżenia, które określa: kierunek i zakres zaskarżenia oraz podniesione zarzuty¹²⁷. Podstawowym i bezwzględnym obowiązkiem sądu *ad quem* jest rozważenie wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym (art. 433 § 2 k.p.k.). Realizację tego obowiązku powinno odzwierciedlać uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego, w którym stosownie do treści art. 457 § 3 k.p.k. ma on podać, czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo za niezasadne. Jednocześnie fakt, że sąd odwoławczy uwzględnił część zarzutów apelacji i w związku z tymi zarzutami koryguje zaskarżony wyrok, nie zwalnia go od rozważenia pozostałych zarzutów, które okazały się nieskuteczne, o ile nie zachodzi wypadek określony w art. 436 k.p.k.

Sąd odwoławczy, poddane kontroli orzeczenie obowiązany był oprzeć o całokształt okoliczności ujawnionych w sprawie, w tym dokonać oceny materiału dowodowego, celem wykazania, że pozwala on na ustalenie, iż Ł. M. dopuścił się przestępstwa z art. 158 § 1 k.k., w ramach konstrukcji jednoczynowej, obejmującej wszystkie sekwencje odtworzonego zdarzenia historycznego. W tej sytuacji Sąd *ad quem* powinien sporządzić uzasadnienie, realizujące nie tylko wymogi określone w art. 457 § 3 k.p.k., ale również wymagania wskazane w art. 424 § 1 k.p.k.¹²⁸ Należy podkreślić, że materiał dowodowy

¹²⁶ Wyrok SN z dnia 10 czerwca 2012 r., III KK 438/12, LEX nr 1331336.

¹²⁷ Zob. wyrok SN z dnia 5 lutego 2013 r., II KK 101/12, LEX nr 1282442.

¹²⁸ Zob. wyroki SN: z dnia 12 lutego 2013 r., II KK 124/12, LEX nr 1277697, z dnia 8 stycznia 2013 r., III KK 119/12, LEX nr 1252710.

zebrany w sprawie, a w szczególności wyjaśnienia oskarżonego Ł. M., zeznania pokrzywdzonego M. D., czy świadków D. S., A. M., i K. M., nie jest w swej wymowie tak jednoznaczny, jako to sugeruje Sąd Okręgowy i z tego powodu wymagał ponownej oceny w postępowaniu odwoławczym, w tym rozstrzygnięcia sprzeczności występujących w relacjach oskarżonego i wskazanych świadków zwłaszcza, że ich wystąpienie było sygnalizowane w apelacji obrońcy oskarżonego, w odniesieniu do zeznań D. S. i M. D.

Te uchybienia Sądu odwoławczego wskazują na nierzetelność przeprowadzonej kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku Sądu I instancji, która dotknięta jest wadą ogólnikowości i niepełnego rozpoznania apelacji obrońcy oskarżonego, co oznacza, że mogły one mieć istotny wpływ na treść wyroku. Jednocześnie takie naruszenie przepisów art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. ma charakter rażący w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.¹²⁹

30. Wadliwość uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego¹³⁰

Ocena wpływu wadliwości uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, polegającej na pominięciu i nie rozważeniu chociażby jednego z zarzutów apelacji (obraza art. 457 § 3 k.p.k.), na treść orzeczenia nie budzi wątpliwości co do jego istotnego znaczenia, gdyż opisywana wadliwość uzasadnienia Sądu odwoławczego uniemożliwia poznanie oraz jakąkolwiek weryfikację argumentów, które legły u podstaw zakwestionowanego rozstrzygnięcia, a nadto nie pozwala na dokonanie oceny, czy i w jakim zakresie Sąd *ad quem* rozpoznał wniesione w sprawie środki odwoławcze i podniesione w nich zarzuty.

Z uzasadnienia:

Wadliwość uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, polegająca na pominięciu i nie rozważeniu chociażby jednego z zarzutów apelacji (obraza art. 457 § 3 k.p.k.) nie pozwala odeprzeć skutecznie zarzutu kasacji, że sąd odwoławczy uchybił przepisowi art. 433 § 2 k.p.k. nakazującemu rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w środku odwoławczym – wyrok z 5 czerwca 2000 r.,

¹²⁹ Zob. wyroki SN: z dnia 20 października 2011 r., III KK 120/11, LEX nr 1101661; z dnia 27 sierpnia 2008 r., IV KK 64/08, R-OSNKW 2008, poz. 1703; z dnia 6 lipca 2006 r., WK 9/06, R-OSNKW 2006, poz. 1375; z dnia 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, z. 7–8, poz. 76, oraz z dnia 24 listopada 2005 r., IV K 307/05, OSNwSK 2005, z. 1, poz. 2208.

¹³⁰ Wyrok SN z dnia 3 lutego 2011 r., V KK 259/10, LEX nr 1144503.

IV KKN 238/99¹³¹. Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął również w wyrokach: z dnia 20 marca 2001 r., V KKN 318/00¹³²; z dnia 28 listopada 2001 r., V KKN 565/99¹³³; z dnia 3 czerwca 2002 r., II KKN 249/00¹³⁴. Niezależnie od tego wielokrotnie Sąd Najwyższy podkreślał w swoich orzeczeniach, że brak w uzasadnieniu wyroku ustosunkowania się do wszystkich zarzutów wskazuje, że sąd odwoławczy nierzetelnie rozpoznał środek zaskarżenia¹³⁵.

W pełni zgodzić się należy również ze stanowiskiem, że właściwe zrealizowanie obowiązków określonych w art. 457 § 3 k.p.k. świadczy o zachowaniu standardu rzetelnego procesu odwoławczego (art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności), którego wyznacznikiem jest m. innymi wyraźne wskazanie w uzasadnieniu wyroku podstawy rozstrzygnięcia, a więc także odniesienia się do argumentacji stron, które gwarantuje stronie możliwość stwierdzenia rzeczywistego skorzystania z prawa do apelacji¹³⁶.

W konsekwencji rażący charakter podniesionych w kasacji uchybień, a to naruszenia art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. nie może w tej sytuacji podlegać dyskusji.

Również ocena wpływu tych uchybień na treść orzeczenia nie budzi wątpliwości co do jego istotnego znaczenia, gdyż wadliwość uzasadnienia Sądu odwoławczego uniemożliwia poznanie oraz jakąkolwiek weryfikację argumentów, które legły u podstaw zakwestionowanego rozstrzygnięcia, a nadto nie pozwala na dokonanie oceny, czy i w jakim zakresie Sąd *ad quem* rozpoznał wniesione w sprawie środki odwoławcze i podniesione w nich zarzuty.

¹³¹ LEX nr 51115.

¹³² LEX nr 1632049.

¹³³ LEX nr 51620 – teza 1.

¹³⁴ LEX nr 53894.

¹³⁵ Por. np. wyroki SN z dnia 19 listopada 2007 r., IV KK 262/07, LEX nr 340591; z dnia 13 września 2007 r., IV KK 77/07, R–OSNKW 2007, poz. 1994, oraz z dnia 7 stycznia 2010 r., V KK 172/09, LEX nr 570154.

¹³⁶ Por. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2009 r., OSNKW 2009, z. 11, poz. 97.

31. Zakres przedmiotowy przy rozpoznaniu skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego¹³⁷

Zgodnie z art. 539a § 3 k.p.k. skarga na wyrok sądu odwoławczego może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. W tym postępowaniu kontrola Sądu Najwyższego ogranicza się do zbadania, czy postępowanie przed Sądem pierwszej lub drugiej instancji dotknięte jest uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego oraz, czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego.

Z uzasadnienia:

Zgodnie z art. 539a § 3 k.p.k. skarga na wyrok sądu odwoławczego może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. W tym postępowaniu kontrola Sądu Najwyższego ogranicza się do zbadania, czy postępowanie przed Sądem pierwszej lub drugiej instancji dotknięte jest uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego oraz, czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego.

Odnosząc te teoretyczne uwagi do realiów sprawy niniejszej trzeba zauważyć, że Sąd odwoławczy, dostrzegając uchybienia Sądu pierwszej instancji w zakresie ustaleń dotyczących wartości uszkodzeń telefonu komórkowego stanowiącego przedmiot przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 288 § 1 k.k., nie wykazał, aby w sprawie wystąpiła którakolwiek z podstaw przewidzianych w art. 437 § 2 k.p.k. uzasadniająca uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w P. z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Przepis ten stanowi, że „...Uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1, art. 454 lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości...”. Należy podkreślić, że nawet w świetle wytycznych Sądu odwoławczego, w których zlecił

¹³⁷ Wyrok SN z dnia 29 czerwca 2017 r., IV KS 1/17, LEX nr 2321936.

on Sądowi pierwszej instancji uzupełnienie braków dowodowych i w razie potrzeby sięgnięcie do opinii specjalisty a nie opierać się jedynie na zeznaniach pokrzywdzonego i wydrukach komputerowych, wprost wynika, że nie jest konieczne w tej sprawie przeprowadzenie na nowo pierwszoinstancyjnego przewodu sądowego w całości. Jego zasadniczą część stanowi postępowanie dowodowe. Sąd pierwszej instancji przeprowadził szereg dowodów co do istoty sprawy, w tym dowód z wyjaśnień oskarżonego, z zeznań pokrzywdzonego M. L., z zeznań świadków (D. K., A. K., W. L. i R. B.) oraz z konfrontacji pomiędzy R. B. oraz M. L. Sąd Okręgowy odnosząc się do ustaleń Sądu Rejonowego poczynionych na podstawie tych dowodów nie podzielił zapatrywań Sądu *meriti* tylko w zakresie wysokości szkody wyrządzonej przez uszkodzenie telefonu, natomiast pozostałe ustalenia zostały zaaprobowane. Tym samym ta część materiału dowodowego na podstawie, której te ustalenia zostały dokonane nie wymaga jego ponownego przeprowadzenia. Nadto Sąd Okręgowy nie wskazał, aby orzeczenie Sądu Rejonowego dotknięte było jedną z bezwzględnych przyczyn odwoławczych wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., lub też wystąpiła niemożność wydania orzeczenia reformatoryjnego z uwagi na reguły *ne peius* określone w art. 454 k.p.k.

Nie wypowiadając się w sferze merytorycznej oceny stanowiska Sądu Okręgowego co do prawidłowości ustalenia przez Sąd Rejonowy wartości wyrządzonej przestępstwem szkody, należy podnieść, że konwalidacja sygnalizowanych w toku postępowania odwoławczego uchybień możliwa już na tym etapie postępowania w oparciu o przepis art. 167 § 1 zd. pierwsze k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k., bez konieczności prowadzenia postępowania dowodowego ponownie przez Sąd pierwszej instancji. Czynienie ustaleń w zakresie wysokości szkody jest jednak ograniczone zakazem *reformationis in peius*, wobec faktu, że wyrok Sądu pierwszej instancji został zaskarżony wyłącznie na korzyść oskarżonego.

32. Postępowanie ekstradycyjne a wydanie osoby w trybie europejskiego nakazu aresztowania¹³⁸

Państwo polskie nie ma żadnych instrumentów prawnych, aby uzyskać od państwa Unii Europejskiej, które wie o toczącym się postępowaniu ekstradycyjnym, oświadczenia, że w sprawie tej

¹³⁸ Postanowienie SN z dnia 5 kwietnia 2017 r., III KO 112/16, LEX nr 2281234.

nie wystąpi o wydanie swojego obywatela w trybie ENA. Jest to autonomiczna decyzja organów wymiaru sprawiedliwości tego państwa i może, ale nie musi być podjęta. W związku z tym oczekiwanie na tego rodzaju reakcję państwa, z którego pochodzi ekstradowany, jako zdarzenia przyszłego i niepewnego, mogłoby powodować przewlekłość w prowadzeniu postępowania ekstradycyjnego.

Z uzasadnienia:

Postępowanie ekstradycyjne uregulowane w rozdziale 65 Kodeksu postępowania karnego zawiera trzy stadia. Pierwsze toczy się przed prokuratorem. Etap ten wszczyna wniosek ekstradycyjny państwa obcego o wydanie osoby ściganej w celu przeprowadzenia przeciwko niej postępowania karnego, ewentualnie wykonania orzeczonej kary lub środka zabezpieczającego. Prokurator dokonuje wstępnej kontroli formalnej wniosku ekstradycyjnego, który wszczyna postępowanie *quasi*-przygotowawcze. W tej fazie przesłuchuje osobę objętą wnioskiem i w miarę potrzeby przeprowadza inne dowody znajdujące się na terenie kraju. Finalnie wnosi sprawę do właściwego sądu, formułując wniosek o wydanie orzeczenia w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji (art. 602 § 2 k.p.k.). Zatem, fazę postępowania jurysdykcyjnego wszczyna w postępowaniu ekstradycyjnym wskazany wyżej wniosek prokuratora oraz zamieszczony w nim wniosek państwa obcego o wydanie osoby ściganej. Obydwa te wnioski powinny zawierać elementy pisma procesowego, o których mowa w art. 119 k.p.k., zaś wniosek państwa obcego o wydanie powinien nadto spełniać wymogi określone w art. 69 ust. 1 i 2 umowy bilateralnej polsko-białoruskiej z dnia 26 października 1994 r., do której odwołuje się art. 615 § 2 k.p.k. Sąd dokonuje formalnej oceny wniosku prokuratora oraz dołączonego do niego wniosku państwa obcego, oraz przeprowadza postępowanie zgodnie z dyspozycją art. 603 § 1, 2 i 4 k.p.k. Po wydaniu prawomocnego postanowienia w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji i przekazaniu sprawy Ministrowi Sprawiedliwości następuje trzeci etap postępowania, w którym organ ten po rozstrzygnięciu wniosku zawiadamia o tym właściwy organ państwa obcego, przy czym wydanie nie może nastąpić, jeżeli sąd wydał postanowienie o niedopuszczalności wydania (art. 603 § 3 i 5 k.p.k.).

Jeden ze szczególnych wymogów formalnych wniosku ekstradycyjnego zawiera przepis art. 69 ust. 2 umowy cyt. wyżej umowy zawartej między Polską a Białorusią. Z treści tego przepisu wynika, że

„...do wniosku o wydanie w celu pociągnięcia do odpowiedzialności karnej dołącza się uwierzytelniony odpis postanowienia o tymczasowym aresztowaniu z opisem czynu przestępnego...”.

Przepis ten w sensie formalnym wskazuje, że uwierzytelniony odpis postanowienia o tymczasowym aresztowaniu stanowi załącznik do wniosku ekstradycyjnego. Wykładnia historyczna prowadzi do wniosku, że państwo polskie zawierając w dniu 26 października 1994 r. z Republiką Białorusi umowę o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, która została ogłoszona w dniu 15 listopada 1995 r., a weszła w życie dnia 30 lipca 1995 r., zgodą swą obejmowało obowiązujący na Białorusi tryb stosowania tymczasowego aresztowania, skoro nie zastrzegło dodatkowych warunków formalnych, jakie winno spełniać dołączone postanowienie o tymczasowym aresztowaniu, np. wymogu stosowania tymczasowego aresztowania tylko przez sąd. Powyższe twierdzenie uzasadnia chociażby fakt, że w dacie wejścia w życie przedmiotowej umowy zbliżone zasady tymczasowego aresztowania funkcjonowały w Polsce, bowiem obowiązujący wówczas art. 210 § 1 d.k.p.k. ustanawiał prokuratora, jako organ stosujący areszt w postępowaniu przygotowawczym. Dopiero przepis art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich¹³⁹ z dniem 4 sierpnia 1996 r. wprowadził zasadę, że tymczasowe aresztowanie na wszystkich etapach postępowania karnego stosuje tylko sąd (art. 210 § 3 d.k.p.k.). W związku z tym umawiające się strony nie mogły wówczas przyjmować standardów, które w dacie zawartego porozumienia nie obowiązywały w żadnym z tych państw. Dlatego też nie można uznać, że przepis art. 69 umowy polsko-białoruskiej zawiera wymóg formalny wydania postanowienia o stosowaniu tymczasowego aresztowania przez sąd.

(...) Wbrew stanowisku obrońcy ściganego wniosek ekstradycyjny państwa białoruskiego, który stanowi integralną część wniosku Prokuratora Okręgowego w S. skierowanego do Sądu Okręgowego w S. o wydanie opinii co do prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela litewskiego Z. T. do Republiki Białoruś nie jest dotknięty takimi wadami formalnymi, które pozwalałyby uznać, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa

¹³⁹ Dz. U. z 1995 r. Nr 89, poz. 443.

w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., gdyż spełnia on podstawowe wymogi formalne wskazane w art. 69 ust. 1 i 2 cyt. wyżej umowy. Wniosek ten został sporządzony na piśmie z oznaczeniem organu wzywającego, dołączeniem tekstów przepisów prawnych wzywającej umawiającej się strony, na podstawie których popełniony czyn uznaje się za przestępstwo, zawiera imię i nazwisko osoby, której wydania się żąda, dane o jej obywatelstwie, miejscu zamieszkania lub pobytu. Nadto do tego wniosku dołączono uwierzytelniony odpis postanowienia z dnia 24 sierpnia 2009 r. o tymczasowym aresztowaniu Z. T., zawierającego opis czynu przestępnego. Postanowienie to, zatem, w sensie formalnym, nie budzi żadnych zastrzeżeń. Jego autentyczność nie była kwestionowana. Nadto jest ono zgodne z obowiązującymi przepisami Kodeksu postępowania karnego Republiki Białoruś, w tym z art. 119 ust. 3 wskazującym na podmioty uprawnione do stosowania tymczasowego aresztowania w zależności od etapu postępowania karnego. Białoruska ustawa procesowa wprowadza również zaskarżalność tego rodzaju postanowień (art. 126 ust. 9).

Natomiast zupełnie odrębnym zagadnieniem jest fakt, że aktualnie przepisy określające krąg podmiotów stosujących tymczasowe aresztowanie w obu państwach stanowiących strony przedmiotowej umowy ekstradycyjnej są diametralnie różne, z istotnym zaniżeniem gwarancji procesowych stron w Republice Białoruś, w stosunku do tych przyjętych w Rzeczypospolitej Polskiej oraz pozostałych państwach Unii Europejskiej. Zagadnienie to odnosi się do merytorycznej, a nie formalnej kontroli postanowienia o prawnej dopuszczalności ekstradycji i może być ewentualnie rozważane w aspekcie rażącego naruszenia (na zasadzie inkorporowania uchybienia Sądu pierwszej instancji) przepisu prawa procesowego przez sąd odwoławczy, które ewentualnie miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 604 § 1 pkt 5 k.p.k., formułującego przeszkodę ekstradycyjną w postaci sprzeczności wydania z prawem polskim, które gwarantuje sądowy tryb i kontrolę stosowania tymczasowego aresztowania w przeciwieństwie do prawa białoruskiego, w dalszym ciągu dopuszczającego aresztowanie w postępowaniu przygotowawczym z mocy decyzji upoważnionego funkcjonariusza śledczego. Jednak uchybienie w postaci obrazu art. 604 § 1 pkt 5 k.p.k., podobnie jak przeszkoda ekstradycyjna uzasadnionej obawy, że w państwie żądającym wydania może dojść do naruszenia wolności i praw osoby wydanej (art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k.), czy też ta wynikająca z art. 19 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii

Europejskiej (2007/C 303/01), dotyczą wprost istoty rozstrzygnięcia o prawnej dopuszczalności ekstradycji i w układzie procesowym występującym aktualnie w sprawie niniejszej mogą być podnoszone tylko w postępowaniu kasacyjnym, poprzez kasację nadzwyczajną wywiezioną przez podmioty szczególnie wskazane w art. 521 k.p.k.¹⁴⁰

Nie można także podzielić poglądu obrońcy ściganego, że postępowanie ekstradycyjne prowadzone wobec Z. T. dotknięte było bezwzględna przyczyną odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 lub 11 k.p.k., wobec zaniechania przez polskie organy wymiaru sprawiedliwości powiadomienia Republiki Litwy, którego obywatelem jest osoba ścigana o wniosku ekstradycyjnym państwa trzeciego, co doprowadziło do braku uzyskania przez Sądy orzekające w tej sprawie zezwolenia na ściganie, w postaci stanowiska Republiki Litwy, co do ewentualnego przejścia swojego obywatela w ramach procedury ENA, celem przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania związanego z czynami popełnionymi poza terytorium tego państwa. Skarżący oparł swoje twierdzenie na wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu (wielka izba) z dnia 6 września 2016 r., w sprawie *Petrukhin*, sygn. C 182/15. W orzeczeniu tym Trybunał stwierdził:

„...1) Artykuły 18 TFUE i 21 TFUE należy interpretować w ten sposób, że gdy do państwa członkowskiego, do którego przemieścił się będący obywatelem innego państwa członkowskiego obywatel Unii, wniosek o ekstradycję skierowało państwo trzecie, z którym to pierwsze państwo członkowskie zawarło umowę o ekstradycji, to pierwsze państwo członkowskie powinno powiadomić państwo członkowskie, którego obywatelem jest dana osoba, i w stosownym wypadku na żądanie tego ostatniego państwa członkowskiego przekazać mu tego obywatela zgodnie z przepisami decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi, zmienionej decyzją ramową Rady 2009/299/WSiSW z dnia 26 lutego 2009 r., pod warunkiem, że to ostatnie państwo członkowskie jest zgodnie ze swym prawem krajowym właściwe, aby prowadzić przeciwko tej osobie postępowanie związane z czynami popełnionymi poza jego terytorium.

¹⁴⁰ Zob. postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2011 r., IV KK 422/10, LEX nr 846391.

2) W wypadku, gdy państwo trzecie skierowało do państwa członkowskiego wniosek o ekstradycję obywatela innego państwa członkowskiego, to pierwsze państwo członkowskie powinno rozpatrzyć, czy ekstradycja nie naruszy praw wskazanych w art. 19 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej...”.

Należy zastrzec, że orzeczenie to zostało wydane w podobnej sytuacji faktycznej i prawnej, tj. na tle toczącego się postępowania ekstradycyjnego, wszczętego przez państwo, które nie będąc członkiem Unii Europejskiej, na podstawie dwustronnej umowy międzynarodowej, zwróciło się o wydanie obywatela państwa Unii Europejskiej, przebywającego na terenie innego państwa członkowskiego Unii.

Sąd Apelacyjny analizował to orzeczenie, trafnie stwierdzając, że poziom ochrony, z którego korzystał Z. T. w prowadzonym przez polskie sądy postępowaniu ekstradycyjnym nie naruszał art. 18 i 21 TFUE, także w świetle interpretacji tych przepisów dokonanej przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości.

Przede wszystkim nie można się zgodzić z twierdzeniem, że polskie organy wymiaru sprawiedliwości nie powiadomiły Republiki Litwy o toczącym się w Polsce postępowaniu ekstradycyjnym ich obywatela Z. T., celem jego wydania do Republiki Białoruś, co trafnie wykazał Sąd Apelacyjny. Należy zatem przypomnieć, że powiadomienie Konsula Generalnego Litwy o zatrzymaniu w dniu 23 lutego 2016 r. Z. T. na terenie Polski, poszukiwanego przez Interpol celem ekstradycji do Republiki Białoruś, nastąpiło w dniu 25 lutego 2016 r. Przesłano także do Konsulatu Litwy odpisy postanowień o tymczasowym aresztowaniu (k. 58, 252). W trakcie toczącego się postępowania ekstradycyjnego, na etapie jurysdykcyjnym, przedstawiciel Konsulatu Republiki Litewskiej systematycznie kontaktował się z przebywającym w areszcie Z. T. (k. 243, 337, 341, 408, 420).

Nadto Sąd Okręgowy w S. w dniu 8 czerwca 2016 r. zwracał się do Ministerstwa Sprawiedliwości Republiki Litwy za pośrednictwem konsulatu o udzielenie informacji, czy w państwie tym Z. T. poniósł odpowiedzialność karną za czyny objęte wnioskiem ekstradycyjnym Republiki Białoruś, informując jednocześnie o toczącym się przed sądem postępowaniu ekstradycyjnym (k. 513). Odpowiedź na to pismo Prokuratury Generalnej Litwy wskazuje, że organ ten przyjął do wiadomości fakt prowadzenia przeciwko obywatelowi litewskiemu postępowania ekstradycyjnego w Polsce z wniosku Republiki Białoruś.

Nadto prokuratura litewska udzieliła informacji, że Z. T. został zatrzymany na Litwie, w związku z postanowieniem o poszukiwaniu go listem gończym wydanym przez funkcjonariusza Wydziału Śledczego Zarządu KBP Republiki Białoruś i skierowanym do Państwa litewskiego w dniu 7 czerwca 2010 r., jednak odmówiono przekazania go władzom białoruskim, albowiem wydanie takie w świetle prawa litewskiego było niedopuszczalne (k. 518). Nadto Republika Litwy nie prowadziła wobec ściganego żadnego postępowania karnego w związku z czynami, jakich Z. T. dopuścił się na terenie Republiki Białoruś. Warto również zauważyć, że orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu w sprawie C 182/15 zostało wydane w dniu 6 września 2016 r., podczas gdy postanowienie Sądu Okręgowego w S. o prawnej dopuszczalności ekstradycji Z. T. w dniu 17 października 2016 r., zaś orzeczenia Sądu Apelacyjnego utrzymujące zaskarżone postanowienie w mocy w dniu 14 grudnia 2016 r. W związku z tym organy wymiaru sprawiedliwości państwa litewskiego do momentu prawomocnego zakończenia postępowania ekstradycyjnego ich obywatela w Polsce miały dość czasu, aby zapoznać się z cyt. judykatem Trybunału luksemburskiego i postąpić wedle wskazań w nim zawartych. W tym stanie sprawy rację ma Sąd Apelacyjny, że z uwagi na uzyskane informacje dotyczące uprzedniego postąpienia w sprawie Z. T. przez władze litewskie, jak też fakt, iż organy wymiaru sprawiedliwości tego państwa, mimo posiadania wiedzy o toczącym się postępowaniu ekstradycyjnym, nie zgłosiły żądania wydania swojego obywatela w trybie ENA i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi, nie było konieczności prowadzenia dalszej korespondencji dla uzyskania dodatkowej zgody na przekazanie ekstradowanego do Republiki Białoruś. Należy podkreślić, że Państwo polskie nie ma żadnych instrumentów prawnych, aby uzyskać od państwa Unii Europejskiej, które wie o toczącym się postępowaniu ekstradycyjnym, oświadczenia, że w sprawie tej nie wystąpi o wydanie swojego obywatela w trybie ENA. Jest to autonomiczna decyzja organów wymiaru sprawiedliwości tego państwa i może, ale nie musi być podjęta. W związku z tym oczekiwanie na tego rodzaju reakcję państwa, z którego pochodzi ekstradowany, jako zdarzenia przyszłego i niepewnego, mogłoby powodować przewlekłość w prowadzeniu postępowania ekstradycyjnego. Dlatego też należy uznać, że tylko stosowne żądanie państwa Unii Europejskiej o wydanie własnego obywatela, celem przeprowadzenia

wobec niego postępowania związanego z czynami popełnionymi poza jego terytorium, a objętymi wnioskiem ekstradycyjnym państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, jeżeli zostanie przesłane do państwa Unijnego wykonującego wniosek ekstradycyjny państwa trzeciego, będzie stanowiło negatywną przesłankę do prowadzenia postępowania ekstradycyjnego, o ile państwo, którego obywatelem jest ekstradowany zostało zawiadomione o toczącym się postępowaniu. Zatem, brak takiego żądania, przy pozytywnej informacji, że państwo, którego obywatelem jest ścigany, wie o toczącym się wobec niego w innym państwie unijnym postępowaniu ekstradycyjnym, celem wydania do państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, dla pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej (tak było w sprawie niniejszej) lub wykonania kary ewentualnie środka zabezpieczającego, nie stanowi braku wymaganego zezwolenia na ściganie lub innej okoliczności wyłączającej ściganie w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 i 11 k.p.k.

33. Zasada specjalności z art. 607e § 1 k.p.k. a wyrok łączny¹⁴¹

Istota zasady specjalności sformułowanej przez przepis art. 607e § 1 k.p.k., sprowadza się do zakazu ścigania bądź wykonania uprzednio orzeczonych kar pozbawienia wolności wobec osoby przekazanej na podstawie ENA za inne przestępstwa niż te, które stanowiły podstawę przekazania.

Z uzasadnienia:

Przepis art. 607e § 3 k.p.k. przewiduje sytuacje, w których dochodzi do wyłączenia zasady specjalności. Może to nastąpić m.in. w razie wyrażenia zgody przez państwo wykonania ENA (§ 3 pkt 1) bądź jego organ sądowy (§ 3 pkt 8) na wykonanie kar pozbawienia wolności za wszystkie przestępstwa popełnione przed przekazaniem, zrzeczenia się korzystania z zasady specjalności przez osobę ściganą, przed przekazaniem (§ 3 pkt 6), albo po przekazaniu, przed sądem właściwym do rozpoznania sprawy (§ 3 pkt 7) lub też wyrażenia zgody przez organ sądowy państwa wykonania nakazu na wniosek sądu właściwego do rozpoznania sprawy na wykonanie kar pozbawienia wolności za wszystkie przestępstwa popełnione przed przekazaniem (§ 3 pkt 8).

¹⁴¹ Wyrok SN z dnia 8 kwietnia 2016 r., II KK 99/16, niepubl.

W przypadku wydania wyroku łącznego zasada ta funkcjonuje w ten sposób, że przy oznaczaniu kary łącznej nie podlega połączeniu prawomocnie orzeczona w wyroku jednostkowym kara pozbawienia wolności, której nie można wykonać w wypadku przekazania osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania, gdy podstawą wydania nie było wykonanie tej kary, oraz gdy nie wystąpiły okoliczności powodujące wyłączenie zasady specjalności w rozumieniu art. 607e § 3 k.p.k.¹⁴² Wydanie wyroku łącznego powoduje bowiem, że wykonaniu podlegają wszystkie kary, które zostały w nim połączone. W konsekwencji nie można objąć wyrokiem łącznym kar wymierzonych tymi wyrokami jednostkowymi, których wykonanie nie zostało umożliwione przekazaniem w trybie ENA, ponieważ taka sytuacja stanowiłaby obejście zakazu zawartego w art. 607e § 1 k.p.k.¹⁴³

III. Prawo karne skarbowe

1. Znaczenie sformułowania „z wykorzystaniem trwałej sposobności”¹⁴⁴

Zwrot „z wykorzystaniem trwałej sposobności” w rozumieniu art. 6 § 2 k.k.s. oznacza powielanie analogicznych zachowań nagannych z wykorzystaniem takiej samej nadarzającej się okazji lub sprzyjających warunków czy okoliczności.

Z uzasadnienia:

Urządzanie gry hazardowej w postaci gry na automatach (art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych¹⁴⁵) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 u.g.h.), a koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna, prowadzonego w ściśle określonym (geograficznie) miejscu (art. 41 ust. 1, art. 42 pkt 3 i art. 35 pkt 5 u.g.h.). Z kolei, automaty do gier eksploatowane przez podmioty posiadające koncesję na prowadzenie kasyna muszą być zarejestrowane przez naczelnika urzędu celno-skarbowego, co oznacza dopuszczenie automatu do eksploatacji

¹⁴² Zob. też wyroki SN: z dnia 20 października 2011 r., III KK 140/11, LEX nr 1044023, z dnia 20 stycznia 2015 r., III KK 369/14, LEX nr 1628941.

¹⁴³ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 października 2011 r., II AKa 412/11, LEX nr 1102927.

¹⁴⁴ Wyrok SN z dnia 19 września 2018 r., V KK 419/18, LEX nr 2573942.

¹⁴⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 165 – dalej jako: u.g.h.

(art. 23a u.g.h.). Dlatego też zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działanie w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach), tak jak to było w analizowanych przypadkach, stanowi każdorazowo – od strony prawnokarnej – inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc. Nadto trafnie zauważył Sąd Najwyższy w przywołanym wyżej orzeczeniu, że w odniesieniu do zachowania oskarżonego nie sposób przyjąć określonej w art. 6 § 2 k.k.s. przesłanki „z wykorzystaniem trwałej sposobności”. Słusznie w uzasadnieniu powołanego orzeczenia zaakceptowano wskazane tam poglądy doktryny, że zwrot ten oznacza powielanie analogicznych zachowań nagannych z wykorzystaniem takiej samej nadarzającej się okazji lub sprzyjających warunków czy okoliczności. Dlatego Sąd Najwyższy trafnie skonstatował, że w realiach spraw tego rodzaju, co do zasady nie może być mowy o tym, by sprawca wykorzystywał sprzyjającą okazję. W realizacji takich zachowań (urządzenie gier na automatach bez posiadania koncesji) nie ma przecież żadnego elementu już istniejącego, albo takiego, który pojawia się na początkowym etapie realizacji czynu przestępczego i jest później wykorzystany. Sprawca niczego więc nie wykorzystuje dla realizacji znamion czynu zabronionego.

Zatem, należy podzielić pogląd, że uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, w warunkach czynu ciągłego (art. 6 § 2 k.k.s.), w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s. co do którego toczy się jeszcze postępowanie karno-skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów¹⁴⁶.

2. Pojęcie podatku użyte w art. 65 § 3 i 4 k.k.s.¹⁴⁷

Należy przyjąć, że użyte w art. 65 § 3 i 4 k.k.s. pojęcie podatku odnosi się do podatku akcyzowego.

Z uzasadnienia:

Sąd Rejonowy przyjął, iż na łączną kwotę narażonego na uszczuplenie paserstwem akcyzowym podatku składa się podatek

¹⁴⁶ Zob. orzeczenie SN z dnia 19 września 2018 r., V KK 415/18, LEX nr 2572694.

¹⁴⁷ Wyrok SN z dnia 10 czerwca 2014 r., III KK 144/14, LEX nr 1498814.

VAT w kwocie 1.998 zł oraz podatek akcyzowy w kwocie 7.202 zł. W związku z tym powinien być rozstrzygnąć, jaką kwotę podatku, o którym mowa w art. 65 § 3 i 4 k.p.k. należy przyjąć, w sytuacji, gdy przepis ten w przeciwieństwie do np. art. 63 § 6 i 7, 73 § 2 i art. 91 § 3 i 4 nie precyzuje o jaki podatek chodzi. Ponieważ jednak dyspozycja art. 65 § 1 k.k.s. dotyczy wyłącznie wyrobów akcyzowych objętych podatkiem akcyzowym pochodzących z czynów zabronionych stanowiących grupę przestępstw i wykroczeń akcyzowych chroniących beneficjenta tego podatku przed zachowaniami powodującymi jego uszczuplenie, to należy przyjąć, że użyte w art. 65 § 3 i 4 k.k.s. pojęcie podatku odnosi się do podatku akcyzowego. Podobne poglądy pojawiają się w doktrynie i wskazują wprost, że w przypadku paserstwa akcyzowego narażony na uszczuplenie podatek to wyłącznie nieuregulowany podatek akcyzowy należny od towarów akcyzowych nieoznaczonych znakiem akcyzy, a pochodzących z przestępstw określonych w art. 63, 64 i 73 k.k.s., będących przedmiotem paserstwa innej osoby¹⁴⁸. Prowadzi to do wniosku, że przywołany przepis art. 65 k.k.s. nie obejmuje działalności powodującej uszczuplenie podatku VAT, która w zależności do tego czy jest zarejestrowana, lub podejmowana poza ewidencją podatkową może stanowić delikty skarbowe określone w art. 54 lub 56 k.k.s.

3. Warunek tożsamości czynu z art. 107 § 1 k.k.s.¹⁴⁹

Nie ulega wątpliwości, że prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, nawet w sytuacji, gdy sąd przyjmuje, iż zostało ono dokonane w warunkach czynu ciągłego (art. 6 § 2 k.k.s.), w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s., co do którego toczy się jeszcze postępowanie karno-skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów.

Z uzasadnienia:

Przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. ma charakter trwały, ponieważ polega m.in. na wywołaniu i utrzymaniu stanu przestępnego¹⁵⁰. Zatem w odniesieniu do konkretnego automatu i jego lokalizacji działania

¹⁴⁸ Zob. T. Grzegorzczak, *Komentarz do Kodeksu karnego skarbowego*, Wydanie 4, Lex 2009, teza 5, s. 335.

¹⁴⁹ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 428/18, LEX nr 2602130.

¹⁵⁰ Zob. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 września 2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000, z. 9–10, poz. 79 i powołane tam orzecznictwo.

sprawcy nie mogą wchodzić w skład czynu ciągłego. W uzasadnieniu kasacji jej autor słusznie wskazał, że choć przedmiotem przestępstw było urządzenie gier na automatach do gier w zazębiającym się czasookresie, to jednak w tych sprawach inne były zarówno miejsca zarządzania gier, inne automaty, jak również i to, że oskarżony działał w imieniu innych odrębnych podmiotów gospodarczych. Tym samym nie sposób w realiach przedmiotowej sprawy przypisać oskarżonemu tego samego zamiaru popełnienia przestępstwa skarbowego opisanego w wyroku wydanego w sprawie II K (...), a następnie będącego przedmiotem sprawy o sygn. akt (...) V K (...). Oskarżony od samego początku prowadzenia tego rodzaju działalności musiałby mieć bowiem świadomość zakresu tej działalności i obejmować nią wolę realizacji każdego ze znamion czynu zabronionego. Oskarżony realizował natomiast działania w sposób przypadkowy, w zależności od nadarzającej się okazji, w różnych miejscach i bez z góry ustalonego planu. Za każdym razem tworzył on w ten sposób nowe warunki do popełniania kolejnych przestępstw i działanie to obejmował odrębnym zamiarem.

W kwestii tej wypowiedział się już zresztą kilkakrotnie Sąd Najwyższy na kanwie spraw o zbliżonym stanie faktycznym, rozstrzygając identyczny problem prawny¹⁵¹. Dlatego też Sąd Najwyższy w składzie obecnym podziela to stanowisko uznając za zasadne przywołanie zamieszczonych w tych orzeczeniach poglądów prawnych, dotyczących przyjętych przez Sądy orzekające w tych sprawach czynów ciągłych z art. 107 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w kontekście przesłanki *res iudicata*, albowiem zachowują one swoją aktualność do rozstrzygnięcia zapadłego w tej sprawie.

Nie ulega wątpliwości, że Sąd *ad quem* dopuścił się rażącego naruszenia przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., uznając niezasadnie zaistnienie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, co doprowadziło do niesłusznego uchylecia orzeczenia Sądu pierwszej instancji i umorzenia postępowania. Jak to zostało zaakcentowane we wskazanych wyżej orzeczeniach Sądu Najwyższego, urządzenie gry hazardowej w postaci gry na automatach [art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych]¹⁵²

¹⁵¹ Zob. wyroki SN z dnia 19 września 2018 r. w sprawach o sygn. akt V KK 415/18 oraz V KK 419/18, wyroki z dnia 15 listopada 2018 r. w sprawach o sygn. akt V KK 334/18 oraz V KK 314/18.

¹⁵² Dz. U. z 2018 r. poz. 165.

wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 u.g.h.), a koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna, prowadzonego w ściśle określonym (geograficznie) miejscu (art. 41 ust. 1, art. 42 pkt 3 i art. 35 pkt 5 u.g.h.). Z kolei, automaty do gier eksploatowane przez podmioty posiadające koncesję na prowadzenie kasyna muszą być zarejestrowane przez naczelnika urzędu celno-skarbowego, co oznacza dopuszczenie automatu do eksploatacji (art. 23a u.g.h.). Dlatego też zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działanie w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach) i utrzymuje taki stan w określonym czasie, tak jak to było w analizowanych przypadkach, stanowi każdorazowo – od strony prawnokarnej – inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc. Nadto trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku w sprawie V KK 415/18, że w odniesieniu do zachowania oskarżonego nie sposób przyjąć określonej w art. 6 § 2 k.k.s. przesłanki „z wykorzystaniem takiej samej sposobności”, bowiem zwrot ten oznacza powielanie analogicznych zachowań nagannych z wykorzystaniem takiej samej nadarzającej się okazji lub sprzyjających warunków czy okoliczności. Dlatego Sąd Najwyższy trafnie skonstatował, że w realiach spraw tego rodzaju, co do zasady nie może być mowy o tym, by sprawca wykorzystywał sprzyjającą okazję. W realizacji takich zachowań (urządzanie gier na automatach bez posiadania koncesji) nie ma przecież żadnego elementu już istniejącego, albo takiego, który pojawia się na początkowym etapie realizacji czynu przestępczego i jest później wykorzystany. Sprawca niczego więc nie wykorzystuje dla realizacji znamion czynu zabronionego.

Reasumując, nie ulega wątpliwości, że prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, nawet w sytuacji, gdy sąd przyjmuje, iż zostało ono dokonane w warunkach czynu ciągłego (art. 6 § 2 k.k.s.), w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s., co do którego toczy się jeszcze postępowanie karno-skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów.

4. Nadzór prokuratora nad dochodzeniem prowadzonym przez finansowy organ postępowania przygotowawczego¹⁵³

W związku z wniesieniem aktu przed dniem 1 lipca 2015 r. finansowy organ postępowania przygotowawczego – Urząd Celny w R. w ramach kompetencji określonych w art. 155 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., posiadał uprawnienia do samodzielnego wnoszenia i popierania aktu oskarżenia, bez konieczności jego zatwierdzenia przez prokuratora, nawet przy uwzględnieniu faktu, że nadzorował on prowadzone przez ten organ dochodzenie o przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s.

Z uzasadnienia:

Obecnie przepis art. 151c k.k.s. określa sytuacje, w których postępowania przygotowawcze prowadzone przez organ finansowy nadzoruje prokurator. Zalicza się do nich śledztwo (art. 151c § 1 k.k.s.) oraz dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe, gdy zachodzą okoliczności określone w art. 79 § 1 k.p.k. oraz w wypadku, o którym mowa w art. 122 § 2 zdanie drugie k.k.s., a także gdy obejmie on je swym nadzorem z uwagi na wagę lub złożoność sprawy. W sprawach o wykroczenia skarbowe sprawuje on taki nadzór jedynie w razie objęcia go nim w wypadku określonym w art. 122 § 2 zdanie trzecie (art. 151c § 2 k.k.s.). We wskazanych wyżej enumeratywnie wymienionych przypadkach prokurator obejmuje dochodzenie nadzorem bez względu na czas jego trwania. Rzecz jednak w tym, że przepis art. 151c k.k.s. nie obowiązywał w dacie podejmowania sygnalizowanych czynności dochodzeniowych przez Urząd Celny i prokuratora, ponieważ dopiero z dniem 1 lipca 2015 r. został on dodany przez art. 15 pkt 18 ustawy z dnia 27 września 2013 r.¹⁵⁴ Nie oznacza to jednak, że do dnia 30 czerwca 2015 r. prokurator nie mógł objąć nadzorem dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe. Taki wypadek zaistniał w niniejszym postępowaniu. Analiza czynności podejmowanych przez prokuratora na przestrzeni od 28 grudnia 2012 r. do 7 czerwca 2013 r. wskazuje, że prowadzone przez Urząd Celny postępowanie przygotowawcze o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. zostało objęte nadzorem prokuratorskim, który polegał na kilkukrotnym przedłużaniu dochodzenia w trybie

¹⁵³ Wyrok SN z dnia 22 lutego 2017 r., IV KK 282/16, LEX nr 2258048.

¹⁵⁴ Dz. U. z 2013 r. poz. 1247.

art. 153 § 1 k.k.s. Należy mieć na uwadze, że w sprawach karnych skarbowych, odmiennie niż na gruncie powszechnej procedury karnej, każde postępowanie przygotowawcze, którego przedmiotem jest przestępstwo skarbowe, a więc zarówno śledztwo, jak i dochodzenie, powinno być zakończone w ciągu 3 miesięcy (art. 153 § 1 zd. 1 k.k.s.). Gdyby jednak nie zakończono go w tym terminie, przedłużyć ten okres do 6 miesięcy organom finansowym mogą ich organy nadrzędne, a jedynie, gdy postępowanie prowadzi lub nadzoruje prokurator, prokurator bezpośrednio nad nim przełożony (art. 153 § 1 zd. 2 k.k.s.). Dalsze przedłużenie, już tylko w szczególnie uzasadnionych wypadkach, może nastąpić, bez względu na to, kto prowadzi owo postępowanie, decyzją właściwego prokuratora bezpośrednio przełożonego (art. 153 § 1 zd. 3 *in principio* k.k.s.). Analizując rozwiązanie zawarte w art. 153 § 1 zd. 3 k.k.s. od strony jego charakteru procesowego, należy stwierdzić, że nie można zaakceptować poglądu, jakoby sama czynność przedłużania organom finansowym przez właściwego prokuratora czasu trwania dochodzenia miała charakter czynności technicznej, czy wypadkowej, a prokurator winien jedynie ograniczyć się do jej wykonania, oznaczając okres, do upływu którego postępowanie powinno być zakończone. Wprawdzie chodzi tu tylko o rozstrzygnięcie w przedmiocie przedłużenia prowadzonego dotąd dochodzenia na ponad 6 miesięcy, ale niewątpliwie uprawnienie prokuratora do takiego przedłużenia oznacza również, że nie musi on bynajmniej zaakceptować wniosku organu finansowego. Prokurator, przed podjęciem decyzji w przedmiocie przedłużenia trwania dochodzenia, jest więc zobligowany do zbadania dotychczasowego jego przebiegu i efektów oraz rozważenia, czy istnieje wymagany przez ustawę szczególnie uzasadniony wypadek nakazujący takie przedłużenie, a przy jego braku – odmówić organowi finansowemu przedłużenia tego dochodzenia. Mamy tu zatem do czynienia nie tylko z uzyskaniem przez prokuratora informacji o toczącym się przed organem finansowym dochodzeniu o przestępstwo skarbowe, ale wręcz z sytuacją, w której prokurator musi zapoznać się z całokształtem dokonanych dotąd czynności dochodzeniowych oraz ich rezultatów i podjąć decyzję czy dalsze czynności proponowane w tej sprawie przez organ postępowania przygotowawczego mają istotne znaczenie dla realizacji celów postępowania przygotowawczego (art. 114 § 1 k.k.s.), a tym samym winny skutkować przedłużeniem dochodzenia. Nie może zatem budzić wątpliwości, że czynność przedłużenia dochodzenia

w sprawie o przestępstwo skarbowe przez prokuratora ma charakter czynności nadzorczej, jako że decyzja ta podjęta w wyniku uprzedniej analizy materiałów sprawy, przesądza o dalszym bycie postępowania przygotowawczego¹⁵⁵. Należy jednocześnie przypomnieć, że dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe po jego przedłużeniu toczy się nadal jako dochodzenie (art. 153 § 2 k.p.k.). Wymaga rozważenia również zakres nadzoru prokuratorskiego nad dochodzeniem w sprawie o przestępstwo skarbowe, a w szczególności rozstrzygnięcie, czy w ramach dokonywania kolejnych przedłużeń w trybie art. 153 § 1 k.k.s. w gestii prokuratora pozostaje kontrola wyodrębnionej części postępowania przygotowawczego aż do zamknięcia dochodzenia, czy też nadzór taki jest szerszy i obejmuje również sporządzenie oraz wniesienie aktu oskarżenia.

Obowiązujący obecnie art. 155 § 1 k.k.s. opowiada się za drugą ewentualnością. Przepis ten stanowi, że w sprawie, w której finansowy organ postępowania przygotowawczego prowadził śledztwo, oraz w sprawie o przestępstwo skarbowe, w której prowadził on dochodzenie objęte nadzorem prokuratora, organ ten, jeżeli nie umarza postępowania, sporządza w ciągu 14 dni od zakończenia dochodzenia lub śledztwa akt oskarżenia i przesyła go wraz z aktami prokuratorowi. Z kolei stosownie do uregulowania zawartego w § 2 tego przepisu akt oskarżenia zatwierdza i wnosi do sądu prokurator. Trzeba pamiętać, że przepis art. 155 k.p.k. w aktualnym brzmieniu obowiązuje od dnia 1 lipca 2015 r. (zob. art. 15 pkt 22 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw). Na dzień przesłania do Sądu aktu oskarżenia w przedmiotowej sprawie, tj. 24 września 2013 r. uprawnienia prokuratorskie do sporządzenia i złożenia aktu oskarżenia w sprawie objętej nadzorem prokuratora posiadał także finansowy organ postępowania przygotowawczego (tj. w tym konkretnym przypadku Urząd Celny w R.). Wówczas przepis art. 155 § 1 k.k.s. przewidywał, że w ciągu 14 dni od daty zamknięcia dochodzenia finansowy organ postępowania przygotowawczego sporządza akt oskarżenia i wnosi do właściwego sądu oraz popiera go przed tym sądem albo wydaje postanowienie o umorzeniu, o zawieszeniu postępowania przygotowawczego albo o uzupełnieniu dochodzenia. W przypadku wniesienia przez finansowy organ postępowania przygotowawczego

¹⁵⁵ Zob. uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 13/15, OSNKW 2016, z. 3, poz. 17.

aktu oskarżenia w sprawie o przestępstwo skarbowe, uprzednio objętej dochodzeniem, na organie tym ciążył obowiązek niezwłocznego zawiadomienia o tym fakcie prokuratora przez doręczenie mu odpisu aktu oskarżenia. W konsekwencji prokurator w poprzednim stanie prawnym nie miał możliwości zatwierdzenia aktu oskarżenia, skoro otrzymywał tylko jego odpis, bez akt, które stanowiły podstawę dowodową skargi. Dlatego należy uznać, że do dnia 30 czerwca 2015 r. nadzór prokuratora na dochodzeniem prowadzonym przez finansowy organ postępowania przygotowawczego kończył się z chwilą jego zamknięcia i nie obejmował już czynności tego organu dokonywanych w ciągu następných 14 dni, a związanych ze sporządzeniem i wniesieniem aktu oskarżenia. Zatem, w poprzednim stanie prawnym nie przewidziano obowiązku zatwierdzania aktu oskarżenia przez prokuratora, nawet jeżeli obejmował on dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe swoim nadzorem. Wymogi te stanowiły samodzielną i odmienną regulację od przepisów Kodeksu postępowania karnego. Tezę tę wspiera również okoliczność, że ustawodawca pierwotnie przewidział możliwość wnoszenia aktu oskarżenia przez organy finansowe w sposób samodzielny, a obecnie zapis ten został zmieniony i każdorazowo akt oskarżenia w dochodzeniu o przestępstwo skarbowe objętym nadzorem prokuratora jest przez niego zatwierdzany i wnoszony do sądu.

Dlatego też, biorąc pod uwagę datę sporządzenia aktu oskarżenia, nie można w sposób odpowiedni zastosować do sprawy niniejszej art. 331 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., ponieważ przepisy art. 153 i 155 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. analizowane funkcjonalnie i we wzajemnym ze sobą powiązaniu regulowały kwestię wymogów formalnych aktu oskarżenia sporządzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego po przeprowadzeniu dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe w sposób odmienny od rozwiązania przyjętego w Kodeksie postępowania karnego. Gdyby natomiast podzielić stanowisko o możliwości zastosowania w poprzednim stanie prawnym do dochodzenia o przestępstwo skarbowe objętego nadzorem prokuratorskim dodatkowych wymogów formalnych aktu oskarżenia określonych w art. 331 k.p.k. w oparciu o przepis odsyłający – art. 113 § 1 k.k.s., to zbędnym byłoby nowelizowanie z dniem 1 lipca 2015 r. art. 155 k.k.s., poprzez nałożenie na prokuratora obowiązku zatwierdzania i wnoszenia do sądu aktu oskarżenia,

skoro dotychczasowe rozwiązania procesowe przewidziane w k.p.k. nakładały na prokuratora te same obowiązki (art. 331 § 1 k.p.k.).

Podsumowując rozważania w powyższym zakresie wskazać należy, że w związku z wniesieniem aktu oskarżenia w sprawie niniejszej przed dniem 1 lipca 2015 r. finansowy organ postępowania przygotowawczego – Urząd Celny w R. w ramach kompetencji określonych w art. 155 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., posiadał uprawnienia do samodzielnego wnoszenia i popierania aktu oskarżenia, bez konieczności jego zatwierdzenia przez prokuratora, nawet przy uwzględnieniu faktu, że nadzorował on prowadzone przez ten organ dochodzenie o przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s.

Do wyroku SN z dnia 22 lutego 2017 r., sygn. akt IV KK 282/16, zdanie odrębne złożył SSN Wiesław Kozielowicz.

5. Odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe¹⁵⁶

Odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe, poprzez art. 113 § 1 k.k.s., oznacza, iż przepis art. 237 k.p.k. nie ma zastosowania do grup przestępstw wskazanych w art. 237 § 3 pkt 1–14 i 16–19 k.p.k., natomiast do przestępstw skarbowych da się odpowiednio zastosować art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., odnoszący się do grupy typów przestępstw dotyczących mienia znacznej wartości.

Z uzasadnienia:

Pojęcie odpowiedniego stosowania przepisu było przedmiotem szeregu wypowiedzi w doktrynie i orzecznictwie, także w kontekście reguł techniki legislacyjnej dopuszczających posłużenie się odesłaniem stosownie do § 9 ust. 2 i § 99 zasad techniki prawodawczej – uchwała Rady Ministrów z dnia 5 listopada 1991 r.¹⁵⁷

¹⁵⁶ Postanowienie SN z dnia 31 marca 2015 r., I KZP 27/14, LEX nr 1659215.

¹⁵⁷ M.P. Nr 44, poz. 310; zob. Z. Siwik, *Odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu karnego w prawie karnym skarbowym – Studium na tle systemu środków penalnych*, Przegląd Prawa i Administracji, tom XXIII, Wrocław 1987, s. 97 i n.; F. Prusak, W. Świda, *Prawo karne skarbowe*, Warszawa 1989, s. 11; G. Bogdan, *Relacje pojęć przestępstwa i przestępstwa skarbowego w polskim prawie karnym*, PS 1997, nr 5, s. 83 i n.; J. Raglewski, *Stosunek przepisów części ogólnej nowego Kodeksu karnego od innych ustaw przewidujących odpowiedzialność karną*, PS 1998, nr 7–8, s. 19 i n.; M. Świetlica, *Odpowiednie stosowanie Kodeksu postępowania karnego w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe*, Prok. i Pr. 2006, nr 10, s. 69 i n.; M. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, Przegląd Prawa i Administracji, tom LXV, Wrocław 2005, s. 151.

Przyjąć należy, że przepisy art. 237 § 3 k.p.k. przeniesione poza źródłowy zakres regulacji na zasadzie odpowiedniego stosowania powinny być interpretowane w taki sposób, by mogły realizować cele Kodeksu karnego skarbowego na takiej samej zasadzie, jak czynią to w odniesieniu do celów wyznaczonych im w Kodeksie postępowania karnego. Przy ustalaniu sposobu dostosowania ich zakresu normowania niezbędne jest wykorzystanie wykładni systemowej i funkcjonalnej, które skłaniają do przyjęcia, że stosowanie art. 237 k.p.k. do Kodeksu karnego skarbowego, chociaż „odpowiednie”, powinno nastąpić w sposób najbardziej zbliżony do tego, w jakim kontekście przepis ten funkcjonuje w ustawie macierzystej, a zatem przy uwzględnieniu, że charakteryzuje on reglamentowane źródło dowodowe¹⁵⁸. Należy pamiętać, że Kodeks karny skarbowy zawiera nie tylko część procesową, ale również część ogólną – materialnoprawną, odnoszącą się do przestępstw i wykroczeń skarbowych, do których nie ma zastosowania część ogólna Kodeksu karnego z wyłączeniem przepisów wskazanych w art. 20 § 2–6 k.k.s., mających zastosowanie także do przestępstw skarbowych. Ponieważ art. 237 k.p.k. funkcjonuje w granicach postępowania karnego oraz służy do realizacji prawa karnego materialnego w części dotyczącej przestępstw (art. 2 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.), dlatego poprzez przepis odsyłający – art. 113 § 1 k.k.s., pozwalający na odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. na gruncie całego Kodeksu karnego skarbowego, przepis ten ma także zastosowanie do przestępstw skarbowych. W tym zakresie należy podzielić pogląd T. Grzegorzcyka wyrażony w kontekście klauzuli odpowiedniego stosowania zamieszczonej w art. 113 § 1 k.k.s., że co do zasady postępowanie toczy się na podstawie przepisów procedury karnej, z uwzględnieniem zmian nie tylko wynikających z przepisów tytułu II Kodeksu karnego skarbowego, ale również części materialnoprawnej tegoż Kodeksu – skoro przepisy regulujące postępowanie karnoskarbowe służą realizacji prawa materialnego skarbowego¹⁵⁹.

Stanowisko to uzasadnia również treść art. 122 § 2 k.k.s., który aktualizuje się w śledztwie lub dochodzeniu prowadzonym przez finansowy organ postępowania przygotowawczego – urząd skarbowy, inspektora kontroli skarbowej ewentualnie urząd celný

¹⁵⁸ Zob. też uchwałę SN z dnia 30 stycznia 2001 r., I KZP 50/00, OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 16.

¹⁵⁹ Zob. T. Grzegorzcyk, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2009, wyd. 4, s. 477.

w sprawie o przestępstwo skarbowe. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu finansowemu organowi postępowania przygotowawczego nie przysługują uprawnienia procesowe prokuratora przewidziane w art. 237 § 1 i 2 k.p.k., z tym że może on wystąpić do prokuratora z wnioskiem o podjęcie w toczącym się postępowaniu karnoskarbowym przewidzianych w tym przepisie czynności procesowych. W tym układzie warto zauważyć, że finansowy organ postępowania przygotowawczego w zakresie swych kompetencji może podejmować czynności wyłącznie w zakresie ścigania przestępstw i wykroczeń skarbowych (art. 53 § 37 k.k.s. w zw. z art. 133 k.k.s., art. 151a–151b k.k.s.). Dlatego też interpretacja art. 237 k.p.k. oparta na twierdzeniu, że przepis ten nie przewiduje stosowania kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych w odniesieniu do przestępstw skarbowych, byłaby systemowo niedopuszczalna, albowiem jej akceptacja spowodowałaby, że przepisów art. 113 k.k.s. i art. 122 § 2 k.k.s. w analizowanym zakresie w ogóle nie można byłoby stosować. Jednocześnie taka wykładnia prowadziłaby do aksjologicznie kompletnie nieuzasadnionego wniosku, że prokurator w ramach tzw. podsłuchu procesowego przewidzianego w art. 237 § 1 k.p.k. nie mógłby wystąpić do sądu z wnioskiem o zastosowanie tego przepisu w odniesieniu do najpoważniejszych przestępstw skarbowych, podczas gdy organy uprawnione w ramach ustaw o: Policji, kontroli skarbowej, Straży Granicznej i Centralnym Biurze Antykorupcyjnym miałyby takie uprawnienie w odniesieniu do grupy wskazanych w tych ustawach przestępstw skarbowych o znacznie mniejszym ciężarze gatunkowym.

Zgodzić się zatem należy ze stanowiskiem Prokuratora Generalnego, że odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe, poprzez art. 113 § 1 k.k.s., oznacza, że przepis art. 237 k.p.k. nie ma zastosowania do grup przestępstw wskazanych w art. 237 § 3 pkt 1–14 i 16–19 k.p.k., natomiast do przestępstw skarbowych ma odpowiednie zastosowanie art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., odnoszący się do grupy typów przestępstw dotyczących mienia znacznej wartości. Pomimo że zwrot ten jest „charakterystyczny” dla prawa karnego powszechnego, to po jego przetransponowaniu na grunt prawa karnego skarbowego może być on utożsamiany z pojęciem uszczupionej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej zdefiniowanej w art. 53 § 27–28 k.k.s. Stanowią one, że należność publicznoprawna uszczuplona czynem zabronionym jest to wyrażona liczbowo kwota

pieniężna, od której uiszczenia lub zadeklarowania uiszczenia w całości lub w części osoba zobowiązana uchyliła się i w rzeczywistości ten uszczerbek finansowy nastąpił, zaś narażenie na uszczuplenie należności publicznoprawnej czynem zabronionym jest to spowodowanie konkretnego niebezpieczeństwa takiego uszczuplenia – co oznacza, że zaistnienie uszczerbku finansowego jest wysoce prawdopodobne, choć nie musi nastąpić. W konsekwencji nie może być wątpliwości, że wskazane wyżej należności mieszczą się w pojęciu mienia, którego beneficjentem w ramach specyfiki omawianych przestępstw jest Skarb Państwa. Dlatego też typy przestępstw określone w art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., na gruncie prawa karnego skarbowego będą odnosić się do przestępstw skarbowych polegających na uszczupieniu należności publicznoprawnej lub narażeniu na jej uszczuplenie, ograniczonych zawartym w tym przepisie kryterium wartościowym. Wprawdzie kryterium to nie może być stosowane wprost ze względów systemowych i gwarancyjnych, ale musi się opierać na klauzuli odpowiedniego stosowania, skoro Kodeks karny skarbowy nie zna pojęcia mienia znacznej wartości. Powinno być ono jedną ze wskazówek interpretacyjnych, pozwalających na ograniczenie typów przestępstw skarbowych objętych dyspozycją art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k. Kolejną wskazówką będą przepisy ustaw o Policji, kontroli skarbowej, Straży Granicznej, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, dotyczące podsłuchu operacyjnego, pozwalające na pozyskiwanie tą metodą dowodów przestępstw skarbowych, w których przedmiot lub skutek w postaci uszczuplenia należności publicznoprawnej przekracza pięćdziesięciokrotność minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Kodeks karny skarbowy operuje pojęciem mienia małej wartości, tj. takiej, która w czasie popełnienia czynu zabronionego nie przekracza dwustukrotnej wysokości minimalnego wynagrodzenia (art. 53 § 14 k.k.s.), dużej wartości, która w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza pięćsetkrotną wysokość minimalnego wynagrodzenia (art. 53 § 15 k.k.s.) oraz wielkiej wartości, która w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza tysiąckrotną wysokość minimalnego wynagrodzenia (art. 53 § 16 k.k.s.). Występujące w prawie karnym skarbowym kwantyfikatory różniące wartość uszczuplenia należności publicznoprawnej bądź narażenia na jej uszczuplenie dzielą tę wartość na małą i normalną, które są istotne dla bytu przestępstw skarbowych, oraz dużą i wielką. W związku z tym wskazane wyżej reguły odpowiedniego stosowania, przy porównaniu standardu wartości konstytucyjnych, w które ingeruje art. 237 k.p.k.

w sprawach o przestępstwa powszechne i skarbowe oraz poszczególnych kwantyfikatorów wartości uszczuplenia należności publicznoprawnej lub narażenia na jej uszczuplenie, w relacji do tego rodzaju rozwiązań przyjętych w Kodeksie karnym (art. 115 § 5–7 k.k.), w którym dystynkcja znacznej wartości mienia zazwyczaj konstruuje przestępstwo typu kwalifikowanego, uzasadniają akceptację stanowiska Prokuratora Generalnego, że w przepisie art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., stosowanym odpowiednio do przestępstw skarbowych, mieszczą się typy przestępstw, które chronią daniny publiczne wartości wyższej niż mała w rozumieniu art. 53 § 14 k.k.s. Jest tak tym bardziej, że duża lub wielka wartość przedmiotu czynu zabronionego nie tworzy kwalifikowanych typów przestępstw skarbowych lecz uzasadnia nadzwyczajne obostrzenie kary (art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s.). W konsekwencji do przestępstw skarbowych, które w swoich znamionach przewidują wartość większą niż małą, będą należeć przestępstwa z: art. 54 § 1 k.k.s., art. 55 § 1 k.k.s., art. 56 § 1 k.k.s., art. 63 § 1–5 k.k.s., art. 65 § 1 k.k.s., art. 73a § 1 k.k.s., art. 76 § 1 k.k.s., art. 76a § 1 k.k.s., art. 76b § 1 k.k.s., art. 77 § 1 k.k.s., art. 78 § 1 k.k.s., art. 86 § 1 i 2 k.k.s., art. 87 § 1 i 2 k.k.s., art. 91 § 1 k.k.s. i art. 92 § 1 k.k.s. Na marginesie należy wskazać, że tak przyjęta wartość przedmiotu przestępstwa skarbowego dla określenia katalogu przestępstw skarbowych zamieszczonego w art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., w odniesieniu do których może być stosowana kontrola i utrwalanie treści rozmów telefonicznych (wyższa od wskazanej w art. 53 § 14 k.k.s.), pozostaje we właściwej proporcji do mienia znacznej wartości określonego w art. 115 § 5 k.k., gdy się porówna wyliczone na podstawie tych przepisów kwoty.

IV. Prawo wykroczeń

1. Zasada *nullum crimen sine lege* a ustawowa dookreśloność wykroczenia¹⁶⁰

Czyny zagrożone karą i odpowiadające im kary muszą być wyraźnie określone przez prawo. Wymóg ten zostaje spełniony wówczas, gdy jednostka może wywieść z brzmienia odnośnego przepisu – oraz,

¹⁶⁰ Wyrok SN z dnia 30 września 2014 r., II KK 253/14, LEX nr 1551424. A. Skowron, *Typy czynów zabronionych jako wykroczenia w prawie lotniczym. Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 2014 r., II KK 253/14, LEX/el. 2016.*

gdy zachodzi taka potrzeba, przy pomocy sądowej interpretacji tego przepisu – jakie działania lub zaniechania sprawią, że poniesie ona odpowiedzialność karną.

Z uzasadnienia:

Wyrażona w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP i art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przyjętej w Rzymie, dnia 4 listopada 1950 r.¹⁶¹ zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege* ma zastosowanie również w odniesieniu do wykroczeń (...), bowiem znajduje swoje odzwierciedlenie w treści art. 1 § 1 k.w., który stanowi, że „odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5.000 złotych lub nagany...” Oznacza to, że zachowanie podlegające kryminalizacji, powinno zostać sprecyzowane w zakresie jego rodzaju, cech charakterystycznych, jak również wysokości przewidzianych kar i zasad ich wymierzania wyłącznie w akcie rangi ustawowej (...).

Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 22 stycznia 2013 r., 42931/10¹⁶² w sprawie *Camilleri v. Malta* potwierdził, że art. 7 ust. 1 Konwencji stanowi zasadę, według której jedynie prawo może definiować przestępstwo i przewidywać za nie karę (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Stąd wynika, iż czyny zagrożone karą i odpowiadające im kary muszą być wyraźnie określone przez prawo. Wymóg ten zostaje spełniony wówczas, gdy jednostka może wywieść z brzmienia odnośnego przepisu – oraz, gdy zachodzi taka potrzeba, przy pomocy sądowej interpretacji tego przepisu – jakie działania lub zaniechania sprawią, że poniesie ona odpowiedzialność karną.

Natomiast dopuszczalne jest doprecyzowanie znamion ustawowych niektórych czynów zabronionych w aktach rangi podustawowej, szczególnie w sytuacji gdy ustawowy opis czynu zabronionego nie jest kompletny i wymaga dopełnienia przepisem odrębnym zamieszczonym w innym akcie prawnym (...).

W wypadku czynów stypizowanych w odrębnych ustawach, a więc pozostających poza zbiorem wykroczeń określonych w Kodeksie wykroczeń, przepis taki powinien zawierać także sankcję przesądzającą o tym, że zagrożony nią typ czynu zabronionego stanowi wykroczenie

¹⁶¹ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

¹⁶² LEX nr 1252913.

albo zawierać przepis odsyłający do tego rodzaju sankcji przewidzianej w przepisach karnych tejże ustawy szczególnej.

Wskazanych wyżej cech nie zawiera art. 93 ust. 6 i 7 ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. Prawo lotnicze, albowiem przepisy te, formułujące nakaz określonego postępowania dowódcy statku powietrznego wykonującego start i lądowanie na lądowisku wykorzystywanym nie częściej niż 14 dni w ciągu kolejnych 12 miesięcy, polegający na obowiązku uzyskania zgody posiadacza nieruchomości, na której znajduje się lądowisko na dokonanie takich manewrów, nie zostały wyposażone w sankcję karną, jak też nie odwołują się w tym zakresie do działu XII ustawy Prawo lotnicze zawierającego przepisy karne.

Konstrukcja jednego przepisu ustawy Prawo lotnicze zawierającego katalog wykroczeń – art. 210, zawiera zakazy i nakazy określonego postępowania wskazanych w nim podmiotów, m. innymi poprzez sformułowanie „...Kto wbrew...” i następcze odwołanie się do enumeratywnie wymienionych przepisów ustawy Prawo lotnicze. W ten sposób ustawodawca uzupełnia znamiona poszczególnych wykroczeń o przepisy szczegółowo regulujące stosunki prawne z zakresu lotnictwa cywilnego. Należy zaakcentować, że powołany art. 210 nie odwołuje się do art. 93 ust. 6 i 7 tejże ustawy, co przy uwzględnieniu braku zawartej w tych przepisach sankcji oznacza, że nie stanowią one wykroczeń, a są jedynie normami prawnymi o charakterze administracyjno-porządkowym (...). Z tego powodu w odniesieniu do tego rodzaju czynu, nie ma również zastosowania art. 48 k.w. pozwalający na stosowanie części ogólnej kodeksu wykroczeń do ustaw szczególnych zawierających przepisy karne.

2. Przepis art. 10 k.w. a rzeczywisty zbieg przepisów¹⁶³

Norma wynikająca z treści art. 10 k.w. reguluje zbieg przepisów dwóch ustaw: Kodeksu karnego i Kodeksu wykroczeń. Zbieg ten musi być przy tym rzeczywisty (realny), a nie pozorny.

Z uzasadnienia:

Norma wynikająca z treści art. 10 k.w. reguluje zbieg przepisów dwóch ustaw Kodeksu karnego i Kodeksu wykroczeń. Zbieg ten musi być przy tym rzeczywisty (realny), a nie pozorny. Warto przypomnieć, że na gruncie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa

¹⁶³ Wyrok SN z dnia 18 listopada 2015 r., V KK 189/15, LEX nr 1944287.

w art. 8 § 1 k.k.s. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że reguły wyłączenia wielości ocen mogą służyć do redukcji kwalifikacji prawnej w ramach normatywnej analizy przeprowadzonej odrębnie dla poszczególnych deliktów (skarbowego i powszechnego) objętych tym zbiegiem, natomiast nie mają już zastosowania do obu kwalifikacji prawnych jako całości. Inaczej rzecz ujmując: reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie jedynie w wypadku zbiegu przepisów ustawy, natomiast nie stosuje się ich w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s. Powyższe w konsekwencji oznacza, że wykluczone jest, aby przepis Kodeksu karnego skarbowego mógł wyprzeć na zasadzie specjalności lub konsumpcji przepis Kodeksu karnego albo odwrotnie¹⁶⁴. Podobne zasady należy stosować w ramach oceny prawnej czynów stanowiących przestępstwa i wykroczenia w kontekście możliwości zastosowania art. 10 k.w.

W konsekwencji, przy dokonaniu oceny prawnej konkretnych czynów najpierw trzeba rozstrzygnąć, czy występują przesłanki zbiegu idealnego przestępstw i wykroczeń określonego w art. 10 k.w. Na tym etapie subsumpcji prawnej, poprzez stosowanie reguł wyłączenia wielości ocen – specjalności, pochłaniania (konsumpcji) i subsydiarności, należy dokonać odrębnej dla poszczególnych deliktów analizy normatywnej konkretnych czynów, celem rozstrzygnięcia czy zachodzi zbieg właściwy (rzeczywisty – realny) przepisów Kodeksu karnego i Kodeksu wykroczeń warunkujący zastosowanie konstrukcji idealnego zbiegu przestępstwa i wykroczenia, czy też zbieg pomijalny, eliminujący zastosowanie art. 10 § 1 k.w.

3. Przedawnienie karalności wykroczenia w razie uchylecia prawomocnego rozstrzygnięcia¹⁶⁵

Przepis § 2 art. 45 k.w. przewiduje, co prawda, że w razie uchylecia prawomocnego rozstrzygnięcia, przedawnienie biegnie od daty uchylecia rozstrzygnięcia, jednakże tylko wtedy, gdy w dacie uchylecia orzeczenia nie upłynął jeszcze okres przedawnienia karalności.

Z uzasadnienia:

Stosownie bowiem do treści art. 45 § 1 k.w. karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok, a jeżeli w tym

¹⁶⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 21/12, OSNKW 2013, z. 2, poz. 14.

¹⁶⁵ Wyrok SN z dnia 10 lutego 2017 r., IV KK 486/16, LEX nr 2241401.

okresie wszczęto postępowanie, karalność wykroczenia ustaje z upływem 2 lat od popełnienia czynu. Jak wynika z akt sprawy, do popełnienia zarzuczanych oskarżonym czynów miało dojść w dniu 14 sierpnia 2014 r. oraz w okresie od 11 do 14 sierpnia 2014 r., tym samym upłynął już dwuletni okres przedawnienia wskazany w zdaniu drugim przywołanego przepisu. Przepis § 2 art. 45 k.w. przewiduje, co prawda, że w razie uchylenia prawomocnego rozstrzygnięcia, przedawnienie biegnie od daty uchylenia rozstrzygnięcia, jednakże – jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego – tylko wtedy, gdy w dacie uchylenia orzeczenia nie upłynął jeszcze okres przedawnienia karalności.

4. Uzasadniona przyczyna odmowy wykonania świadczenia w rozumieniu art. 138 k.w.¹⁶⁶

W pojęciu „uzasadnionej przyczyny” użytym w art. 138 k.w. mieszczą się również przekonania religijne, co oznacza, że gdy pozostają one w oczywistej sprzeczności z cechami i charakterem usługi, wolno odmówić wykonania takiego świadczenia, nawet jeżeli pozostają one w konflikcie z innymi wartościami, w tym także konstytucyjnymi, takimi jak zakaz dyskryminacji. Natomiast odmowy wykonania świadczenia nie mogą uzasadniać indywidualne przymioty osób (np. wyznanie religijne, manifestowane poglądy czy preferencje seksualne), na rzecz których usługę tę określony podmiot zobowiązany jest wykonać.¹⁶⁷

Z uzasadnienia:

Indywidualny światopogląd czy subiektywne rozumienie wyznawanej religii nie mogą stanowić uzasadnionej przyczyny odmowy świadczenia w rozumieniu art. 138 k.w. wtedy, gdy tezę tę odniesiemy do ocenianych w sposób zobiektywizowany realiów zdarzenia będącego przedmiotem rozpoznania w sprawie niniejszej.

¹⁶⁶ Postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17, LEX nr 2521644. J. Kulesza, *Dyskryminacja osób LGBTQ+ w dostępie do usług a odpowiedzialność za wykroczenie. Glosa do postanowienia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, PS 2019, nr 3, s. 121–129; E. Zarębska, *Dezaktualizacja przedmiotu ochrony wyrażonego w art. 138 Kodeksu wykroczeń na gruncie gospodarki wolnorynkowej. Glosa do orzeczenia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, OSP 2019, nr 2, poz. 16; E. Zarębska, *Karalność za odmowę wykonania zobowiązania ze względu na przekonania religijne. Glosa do postanowienia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, GSP–Prz.Orz. 2018, nr 4, s. 74–78.

¹⁶⁷ Przepis w zakresie, w jakim odnosi się do niego postanowienie SN utracił moc w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 czerwca 2019 r., K 16/17 (Dz. U. z 2019 r. poz. 1238) z dniem 4 lipca 2019 r.

(...) użyty w art. 138 k.w. termin „uzasadniona przyczyna odmowy świadczenia” jest terminem o nieostrym zakresie – tzw. terminem niedookreślonym, ponieważ nie sposób opracować zamknięty katalog przyczyn, dla których odmowa świadczenia jest uzasadniona. Dlatego też należy uznać, że znamię to ma charakter otwarty, albowiem mieści w sobie szerokie spectrum przyczyn. Nie ma ono charakteru ocennego w ścisłym znaczeniu, albowiem zawiera bardzo szeroki zbiór kryteriów bez określenia wzajemnych relacji między rolą każdego z tych kryteriów. W konsekwencji należy uznać, że sformułowanie „uzasadniona przyczyna” w rozumieniu art. 138 k.w., jako okoliczność usprawiedliwiająca odstępianie zobowiązanego od wykonania świadczenia, stanowi rodzaj klauzuli generalnej, która przy ocenie motywacji zobowiązanego pozwala na porównywanie różnych wartości, które legły u podstaw odmowy, w tym także praw i wolności konstytucyjnych. Klauzula ta umożliwi również stosowanie kryteriów pozaprawnych, w postaci norm moralnych, obyczajowych i religijnych¹⁶⁸.

Dlatego też prawo do postępowania zgodnie z własnym sumieniem, rozumianym jako moralna samoświadomość człowieka i do wolności od przymusu postępowania wbrew własnemu sumieniu, nie doznaje ograniczenia, jeżeli wykonanie usługi w sensie obiektywnym nie pozostaje w oczywistym konflikcie ze wskazanymi wyżej wartościami, przy czym ewentualne wystąpienie takiego konfliktu powinno być oceniane w realiach faktycznych konkretnej sprawy.

W indywidualnych przypadkach powód odmowy, stanowiący podlegające ograniczeniom uzewnętrznienie subiektywnych opinii i poglądów (*forum externum*) osoby zobowiązanej do wykonania świadczenia, należy oceniać według kryteriów obiektywnych [zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 1991 r., sygn. U 8/90¹⁶⁹, w którym wyróżnił on dwie sfery wolności podlegające ochronie: *forum internum* – absolutne prawo do tworzenia i posiadania własnych opinii i poglądów oraz *forum externum* – podlegające pewnym ograniczeniom prawo do ich uzewnętrzniania (zob. analogicznie wyrok ETPCz z 25 maja 1993 r., *Kokkinakis*

¹⁶⁸ Zob. Z. Ziemiński, S. Wronkowska, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 223, 225, 226; R. Piszko, *Odesłania, klauzule generalne, luzu decyzyjne*, RPEiS z 2001, z. 1–2, s. 221–227; M. Iwański, *Odpowiedzialność za odmowę świadczenia usługi (art. 138 Kodeksu wykroczeń) na tle kolizji zasad konstytucyjnych*, CzPKiNP preprint nr 7/2018, s. 42, www.czp.pl/preprinty.

¹⁶⁹ OTK 1991, nr 1, poz. 8.

przeciwko Grecji, skarga nr 14307/88)]. Obwiniony poruszał się w tej drugiej sferze – *forum externum*.

Z powyższych względów należy uznać, że o ile przy wykonaniu konkretnej usługi powstaje konflikt podstawowych wolności i praw między usługodawcą a konsumentem, to w pojęciu „uzasadnionej przyczyny” użytym w art. 138 k.w. mieszczą się również przekonania religijne, co oznacza, że gdy pozostają one w oczywistej sprzeczności z cechami i charakterem usługi, wolno odmówić wykonania takiego świadczenia, nawet jeżeli pozostają one w konflikcie z innymi wartościami, w tym także konstytucyjnymi, takimi jak zakaz dyskryminacji. Natomiast odmowy wykonania świadczenia nie mogą uzasadniać indywidualne przymioty osób (np. wyznanie religijne, manifestowane poglądy czy preferencje seksualne), na rzecz których usługę tę określony podmiot zobowiązany jest wykonać.

Nie jest zatem wykluczona sytuacja, w której osoba zobowiązana do świadczenia usługi wykonująca prace artystyczne, np. malarz czy rzeźbiarz, manifestująca swoją przynależność do określonej wspólnoty religijnej i żyjąca według jej kanonów, mając bezpośredni wpływ na ostateczny kształt usługi poprzez zaangażowanie swojej wrażliwości oraz norm moralnych czy obyczajowych, które respektuje, może odmówić wykonania tej pracy, gdy jej przekonania religijne i godność twórcy w konkretnym przypadku są wartością wyższą od innych, które zostałyby naruszone, np. od zakazu dyskryminacji. Tym samym będą stanowiły uzasadnioną przyczynę odmowy świadczenia takiej usługi w rozumieniu art. 138 k.w. Podobna argumentacja była jedną z przyczyn rozstrzygnięcia w wyroku Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki z dnia 4 czerwca 2018 r. Nr 16–111 w sprawie *Masterpiece Cakeshop, LTD., ET AL. v. Komisja Praw Obywatelskich Colorado ET AL.* dotyczącego cukiernika z Kolorado, który to Sąd uznał go za twórcę manifestującego w swojej pracy poglądy chrześcijańskie (zob. uzasadnienie sędziego J. Thomasa). Jednak powody, dla których Sąd ten akceptował postawę cukiernika, a tym samym zakwestionował orzeczenie Komisji Praw Obywatelskich Kolorado, były szersze i wywodzone na podstawie innego systemu prawnego i konkretnego stanu faktycznego. Dlatego sędzia A. Kennedy w swoim uzasadnieniu podkreślił, że to rozstrzygnięcie nie gwarantuje wydania podobnych wyroków w sprawach o zbliżonym charakterze.

Uzasadniona odmowa w rozumieniu art. 138 k.w. mogłaby np. wystąpić także w sytuacji drukarza, który jako katolik otrzymuje

zlecenie na wydrukowanie reklamy propagującej treści oczywiście sprzeczne z zasadami jego wiary. Podobna sytuacja może dotyczyć wyznawców innych religii czy też ateistów, reprezentujących różne rzemiosła, o ile rodzaj usługi spowoduje rzeczywisty i dramatyczny konflikt ich powszechnie akceptowalnych przekonań z prawami i wolnościami konsumenta. W większości przypadków przy usługach wykonywanych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, taki konflikt sumienia nie występuje, albowiem poza tym konfliktem są właściwości i warunki osobiste konsumenta, o ile swoim zachowaniem nie uniemożliwia on w sensie obiektywnym wykonania usługi (np. osoba nietrzeźwa żąda ostrzyżenia w zakładzie fryzjerskim).

Jako przykład uzasadnionej i zobiektywizowanej odmowy świadczenia podaje się względy natury technicznej czy ekonomicznej, o ile wystąpią one po podjęciu się przez usługodawcę wykonania świadczenia. Zobowiązany do wykonania świadczenia może także odmówić jego wykonania, gdy okaże się, że będzie się to wiązało z akceptacją działań sprzecznych z prawem – np. w razie zlecenia drukarzowi wydrukowania materiałów pornograficznych czy też pochwalających faszyzm lub komunizm.

Odnosząc się znów do realiów niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że obwiniony nie miał uzasadnionego powodu do odmowy dokonania wydruku według dostarczonego przez fundację F. projektu roll-up'u. Jego działanie było odtwórcze i wiązało się z wykonywaniem czynności technicznych. Nadto treść projektu wskazywała, że roll-up miał informować o istnieniu Fundacji L., poprzez zamieszczenie jej nazwy oraz adresu internetowego. Choć grafika obejmowała również barwny logotyp tej Fundacji, to jej przesłanie miało charakter neutralny i z tego powodu nie mogła naruszać przekonań religijnych obwinionego (...).

Z informacji internetowych wynika, że celem działania tej Fundacji było wprowadzenie zasady równego traktowania osób LGBT w miejscu pracy. Zgodnie z ideą zarządzania różnorodnością, Fundacja starała się przekonywać firmy działające w Polsce o znaczeniu dostrzegania różnorodności wśród pracowniczek i pracowników oraz wykorzystywania tej różnorodności dla dobra firmy. Fundacja promowała również zasady równouprawnienia i niedyskryminacji w miejscu pracy oraz otwarte podejście do konsumentek i konsumentów należących do LGBT. Jeżeli te cele zestawimy z poglądami Kościoła katolickiego dotyczącymi traktowania osób

o innej orientacji seksualnej – homoseksualistów – to Katechizm Kościoła Katolickiego z 1992 r. w kontekście szóstego przykazania (nie cudzołóż) nakazuje traktowanie tych osób przez członków wspólnoty katolickiej z szacunkiem, współczuciem i delikatnością, przy unikaniu wobec nich jakichkolwiek oznak niesłusznej dyskryminacji (pkt 2358). Należy zaznaczyć, że Katechizm ów wykląda oficjalną doktrynę wiary i zasady moralne Kościoła katolickiego. To najbardziej w tym zakresie miarodajny dokument.

W tych okolicznościach faktycznych powołanie się przez obwinionego na przekonania religijne w oparciu o jego subiektywne odczucia dotyczące głównie osób LGBT przez stwierdzenie „Nie przyczyniamy się do promocji ruchów LGBT naszą pracą”, w zestawieniu z treścią roll-up’u, który miał charakter informacyjny i nie propagował treści sprzecznych z doktryną Kościoła katolickiego, nie stanowiło uzasadnionej przyczyny odmowy wykonania świadczenia. Bowiem w tym wypadku wartością wyższą był konstytucyjny zakaz dyskryminacji w życiu gospodarczym, także osób LGBT, określony w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, oraz połączony z prawem tych osób do godności – art. 30 Konstytucji RP. W kontekście tych wartości preferowanie takich zasad, jak swoboda zawierania umów czy wolność gospodarcza, prowadzi do wniosku, że w realiach tej sprawy nie mogły one stanowić uzasadnienia odmowy wykonania usługi poligraficznej przez zobowiązanego drukarza, ponieważ odmowę poprzedziła umowa o dzieło zawarta w ramach wolności gospodarczej i swobody zawierania umów, między M. s.c. w Ł. a Fundacją L. reprezentowaną przez wolontariuszkę, przy czynnym udziale obwinionego, który uczestniczył w korespondencji mailowej. Wprawdzie wynegocjowana usługa nie była deficytowa (bowiem Fundacja mogła uzyskać do niej dostęp w innej drukarni i tak też się stało po odmowie wykonania wydruku przez obwinionego), jednak wolontariuszka wybrała tego konkretnego usługodawcę, ponieważ uznała jego ofertę za najkorzystniejszą. Dlatego również powszechna dostępność tego rodzaju usługi nie mogła usprawiedliwiać odmowy jej wykonania przez obwinionego.

5. Naruszenie zasady skargi¹⁷⁰

Straż gminna (miejska) może uzyskać status oskarżyciela publicznego tylko wówczas, gdy w zakresie swego działania ujawniła wykroczenie i wystąpiła w związku z tym z wnioskiem o ukaranie.

Z uzasadnienia:

Straż Miejska kierując do Sądu wnioski o ukaranie P. W. za wykroczenie z art. 96 § 3 k.w. wykroczyła poza zakres swoich ustawowych uprawnień, skutkiem czego wyrok w sprawie zapadł w sytuacji braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

W postępowaniu w sprawach o wykroczenia, zgodnie z art. 17 § 3 k.p.s.w., straż gminna (miejska) może uzyskać status oskarżyciela publicznego tylko wówczas, gdy w zakresie swego działania ujawniła wykroczenie i wystąpiła w związku z tym z wnioskiem o ukaranie. W odniesieniu do kontroli ruchu drogowego uprawnienia straży gminnej (miejskiej) wynikają z art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych¹⁷¹, który stanowi, że do zadań straży należy czuwanie nad porządkiem i kontrola ruchu drogowego – w zakresie określonym w przepisach o ruchu drogowym. Normą ustawową, określającą kompetencje straży gminnych (miejskich) w obszarze kontroli ruchu drogowego jest art. 129b ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym¹⁷². Zgodnie z art. 129b ust. 2 pkt. 1 i 2 cyt. ustawy strażnicy gminni (miejscy) uprawnieni są do wykonywania kontroli ruchu drogowego wyłącznie wobec kierującego pojazdem oraz uczestnika ruchu drogowego naruszających określone przepisy ruchu drogowego, natomiast nie mają uprawnień kontrolnych w stosunku do właściciela lub posiadacza pojazdu, jeżeli nie wykazuje się jego sprawstwa w tym zakresie¹⁷³. W związku tym wspomniany przepis kompetencyjny nie obejmuje swoim zasięgiem wykroczenia z art. 96 § 3 k.w., którego sprawcą może być krąg podmiotów uprawnionych do dysponowania pojazdem, obciążonych obowiązkiem określonym w art. 78 ust. 4 i 5 p.r.d.¹⁷⁴

¹⁷⁰ Wyrok SN z dnia 12 grudnia 2013 r., III KK 431/13, LEX nr 1405571.

¹⁷¹ Dz. U. z 1997 r. Nr 123, poz. 779 ze zm.

¹⁷² Dz. U. z 2012 r. poz. 1137 ze zm.

¹⁷³ Zob. wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2013 r., II KK 90/13, LEX nr 1299163; postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2010 r., I KZP 8/10, OSNKW 2010, z. 9, poz. 76.

¹⁷⁴ Zob. też wyrok SN z dnia 25 maja 2010 r., III KK 116/10, LEX nr 583855.

Niewątpliwie Straż Miejska w W. na podstawie art. 129b ust. 3 pkt 7 wprowadzonym do ustawy Prawo o ruchu drogowym nowelą z dnia 29 października 2010 r.¹⁷⁵, z mocą od dnia 31 grudnia 2010 r., była uprawniona do żądania od obwinionego udzielenia informacji, kto w krytycznym czasie użytkował pojazd o numerze rejestracyjnym (...), jednak w odniesieniu do czynu kwalifikowanego z art. 96 § 3 k.w., nie korzystała z uprawnień oskarżyciela o którym mowa w art. 57 § 1 k.p.s.w. w zw. z art. 17 § 3 k.p.s.w. nawet jeśli ujawniła to wykroczenie, ponieważ P. W. nie odpowiadał w tej sprawie jako kierujący pojazdem lub uczestnik ruchu drogowego.

W związku z tym postępowanie przed Sądem Rejonowym dotknięte było bezwzględną przyczyną odwoławczą o której mowa w art. 104 § 1 pkt 7 k.p.s.w., z uwagi na wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej, określonej w art. 5 § 1 pkt 9 k.p.s.w.

6. Organ uprawniony do złożenia wniosku o ukaranie¹⁷⁶

Zgodnie z dyspozycją art. 57 § 1 k.p.s.w., wniosek o ukaranie stanowiący skargę wszczynającą postępowanie przed sądem w sprawie o wykroczenie może złożyć jedynie uprawniony oskarżyciel publiczny, a w wypadkach określonych w art. 27 § 1 i 2 k.p.s.w. także pokrzywdzony.

Z uzasadnienia:

Podstawowym przepisem regulującym uprawnienia oskarżycieli publicznych w sprawach o wykroczenia jest art. 17 k.p.s.w., którego § 3 stanowi, że m.in. strażom gminnym (miejskim) uprawnienia oskarżyciela publicznego przysługują tylko wówczas, gdy w zakresie swego działania, w tym w trakcie prowadzonych czynności wyjaśniających, ujawniły wykroczenie i wystąpiły z wnioskiem o ukaranie. Natomiast art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych¹⁷⁷ stanowi, że organ ten wykonuje zadania w zakresie ochrony porządku publicznego wynikające z ustaw i aktów prawa miejscowego, a do zadań tych należy także czuwanie na porządkiem i kontrola ruchu drogowego – w zakresie określonym w przepisach o ruchu drogowym (art. 11 ust. 2 tej ustawy). Normą ustawową określającą kompetencje straży gminnych (miejskich) w obszarze kontroli ruchu drogowego

¹⁷⁵ Dz. U. z 2010 r. Nr 225, poz. 1466.

¹⁷⁶ Wyrok SN z dnia 13 sierpnia 2013 r., V KK 168/13, niepubl.

¹⁷⁷ Dz. U. z 1997 r. Nr 123, poz. 779 ze zm.

jest art. 129b ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym¹⁷⁸. Przepis ten został wprowadzony w dniu 24 lipca 2007 r. ustawą z dnia 11 maja 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o ruchu drogowym¹⁷⁹ i później był kilkakrotnie nowelizowany. Zarówno na datę popełnienia przypisanych skazanemu wykroczeń jak i obecnie art. 129b cyt. ustawy, nadaje strażnikom gminnym (miejskim) uprawnienia do wykonywania kontroli ruchu drogowego wobec kierującego pojazdem oraz uczestnika ruchu drogowego naruszającego m.in. przepisy o zatrzymaniu lub postoju pojazdów, a zatem dopuszczającego się wykroczenia z art. 92 § 1 k.w., natomiast nie obejmuje swoim zakresem wykroczenia z art. 65 § 1 i 2 k.w.¹⁸⁰ (...)

Na podstawie art. 129b ust. 3 pkt. 4 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym, to w odniesieniu do czynu kwalifikowanego z art. 65 § 2 k.w. straż miejska nie była ustawowo umocowana do składania wniosku o ukaranie, nawet jeśli ujawniła to wykroczenie. W tym kontekście trzeba przypomnieć, że zgodnie z dyspozycją art. 57 § 1 k.p.s.w., wniosek o ukaranie stanowiący skargę wszczynającą postępowanie przed sądem w sprawie o wykroczenie może złożyć jedynie uprawniony oskarżyciel publiczny, a w wypadkach określonych w art. 27 § 1 i 2 k.p.s.w. także pokrzywdzony. W związku z tym skarga Straży Miejskiej w W. wniesiona do sądu przeciwko A. B. wykroczenie z art. 65 § 2 k.w., pochodziła od nieuprawnionego oskarżyciela. Zatem, postępowanie przed Sądem I instancji, w tym zakresie, dotknięte było bezwzględną przyczyną odwoławczą o której mowa w art. 104 § 1 pkt. 7 k.p.s.w., gdyż w tej sytuacji procesowej wystąpiła negatywna przesłanka procesowa określona w art. 5 § 1 pkt 9 *in principio* k.p.s.w., która winna skutkować na etapie postępowania przed Sądem I instancji odmową wszczęcia albo umorzeniem wszczętego wobec obwinionego postępowania o wykroczenie. Przy takim uchybieniu Sąd odwoławczy niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych w apelacji zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia, na podstawie art. 104 § 1 k.p.s.w. obowiązany był uchylić zaskarżony wyrok Sądu *meriti*. W konsekwencji utrzymanie w mocy orzeczenia Sądu I instancji przez Sąd Okręgowy w W. nastąpiło z rażącym naruszeniem art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.s.w. i art. 104 § 1 pkt. 7 k.p.s.w.

¹⁷⁸ Dz. U. z 2012 r. poz. 1137 ze zm.

¹⁷⁹ Dz. U. z 2007 r. Nr 123, poz. 845.

¹⁸⁰ Zob. wyrok SN z dnia 25 maja 2010 r., III KK 116/10, LEX nr 583855.

7. Zwrot kosztów obrony w przypadku umorzenia postępowania w sprawie o wykroczenie¹⁸¹

W przypadku orzeczenia umarzającego postępowanie w sprawie o wykroczenie podstawę normatywną obligatoryjnego zwrotu obwinionemu uzasadnionych wydatków z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy stanowi art. 118 § 2 k.p.s.w. w zw. z art. 119 k.p.s.w. i art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.

Z uzasadnienia:

W szczegółowych kwestiach dotyczących kosztów postępowania wykroczeniowego art. 119 k.p.s.w. odsyła do enumeratywnie wskazanych przepisów Kodeksu postępowania karnego. Nakazuje on stosować odpowiednio do kosztów postępowania w sprawach o wykroczenia art. 616, art. 617, art. 618 § 1 i 3, art. 618a–6181, art. 619 § 3, art. 623, art. 624 § 1, art. 625–627, art. 630, art. 632a, art. 633–635, art. 636 § 1 i 2, art. 637–639 i art. 641 k.p.k. Jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, w wyliczeniu tym nie zamieszczono art. 632b k.p.k., który daje sądowi możliwość orzeczenia od Skarbu Państwa zwrotu należności z tytułu ustanowienia jednego pełnomocnika, jeżeli w sprawach, o których mowa w art. 632 pkt 2 k.p.k., przyczyny umorzenia powstały w toku postępowania. Na tej podstawie Sąd Okręgowy uznał, że brak odesłania do tego przepisu uniemożliwia jego odpowiednie zastosowanie w postępowaniu wykroczeniowym wszczętym na skutek wniosku oskarżyciela publicznego i przyznanie obwinionemu, w odniesieniu do którego umorzono postępowanie, zwrotu wydatków stanowiących wynagrodzenie obrońcy z wyboru.

Z takim poglądem nie sposób się zgodzić. Okoliczność, że z mocy art. 119 k.p.s.w. do analizowanej sytuacji procesowej nie można zastosować fakultatywnej regulacji z art. 632b k.p.k., wynika z faktu, że Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia rozstrzyga tę kwestię w oparciu o autonomiczną dla postępowania wykroczeniowego podstawę prawną zamieszczoną w art. 118 § 2 k.p.s.w.

Jak słusznie zauważa Rzecznik Praw Obywatelskich, koszty postępowania w sprawach o wykroczenia powinny być rozumiane zgodnie z ogólną definicją kosztów procesu zawartą w Kodeksie postępowania karnego. Przesądza o tym norma wynikająca z treści art. 119 k.p.s.w., która nakazuje odpowiednie zastosowanie

¹⁸¹ Wyrok SN z dnia 24 maja 2016 r., V KK 108/16, LEX nr 2045341.

w postępowaniu w sprawach o wykroczenia art. 616 k.p.k. Przepis ten zalicza do kosztów procesu koszty sądowe (art. 616 § 1 pkt 1 k.p.k.) i uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.). Prowadzi to do wniosku, że w przypadku orzeczenia umarzającego postępowanie, podstawę normatywną obligatoryjnego zwrotu obwinionemu uzasadnionych wydatków z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy stanowi art. 118 § 2 k.p.s.w. w zw. z art. 119 k.p.s.w. i art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.¹⁸²

Stanowisko to wspiera również utrwalony w doktrynie pogląd sprowadzający się do tezy, że (...) przy uniewinnieniu i umorzeniu w sprawach z wniosku oskarżyciela publicznego należy koszty ewentualnej obrony z wyboru zasądzić od Skarbu Państwa, gdyż jest to składnik kosztów procesu w rozumieniu recypowanego art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k., a zgodnie z art. 118 § 2 *in principio* koszty procesu ponosi wówczas właśnie Skarb Państwa (...) ¹⁸³.

8. Konieczność usunięcia z obrotu prawnego orzeczenia, w którym osoba niewinna została skazana za wykroczenie¹⁸⁴

Sytuacja w której skarżący nie powołał się na zarzut rażącego naruszenia przepisu prawa materialnego, a to art. 92 § 1 k.w., przy braku wystąpienia okoliczności określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k., powodowałaby konieczność oddalenia kasacji Rzecznika Praw Obywatelskich i pozostawienia w obrocie prawnym orzeczenia, w którym osoba niewinna została skazana. Ten stan rzeczy nie da się pogodzić z wymogami praworządności, w tym z zakazem karania bez podstawy prawnej, określonym w art. 7 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, zasadą sprawiedliwości społecznej, a także zasadami odpowiedzialności karnej, obowiązującymi w demokratycznym państwie prawnym. Dlatego też wyjście poza granice zaskarżenia w tym konkretnym przypadku było możliwe w oparciu o art. 2, art. 8 ust. 2 i art. 183 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

¹⁸² Por. postanowienie SN z dnia 14 marca 2013 r., IV KK 386/12, OSNKW 2013, z. 6, poz. 54 i powołane tam orzecznictwo.

¹⁸³ Zob. T. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 118 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Lex online.

¹⁸⁴ Wyrok SN z dnia 10 czerwca 2009 r., III KK 43/09, LEX nr 515564.

Z uzasadnienia:

Przywołany art. 8 ust. 2 pozwala stosować przepisy Konstytucji wprost, o ile ona sama nie stanowi inaczej. Wprawdzie dyspozycja ta nie odnosi się do przepisów, o charakterze ogólnym, a jednym z nich bez wątpienia jest art. 2, który ustawa zasadnicza adresuje przede wszystkim do ustawodawcy i Trybunału Konstytucyjnego, jednak przepis ten w zestawieniu z art. 8 ust. 2 i art. 183 ust. 1 Konstytucji, może być stosowany bezpośrednio w szczególnych, sporadycznych przypadkach, podobnych do tych jaki wystąpił w sprawie niniejszej. Fakt wydania orzeczenia z rażącym naruszeniem przepisów prawa materialnego, sprzecznego z nakazem uczciwego sądenia, elementarnymi wymogami praworządności oraz sprawiedliwości, pozwala Sądowi Najwyższemu wbrew dyspozycji art. 536 k.p.k. do wyjścia poza granice podniesionych w kasacji zarzutów i dokonania korekty zaskarżonego wyroku, z uwagi na rangę tych naruszeń oraz zagwarantowaną w ustawie zasadniczej funkcję nadzorczą Sądu Najwyższego nad działalnością orzeczniczą sądów powszechnych i wojskowych. Pogląd ten nie jest odosobniony, bowiem także inne judykaty Sądu Najwyższego wskazują na możliwość wykraczania w postępowaniu kasacyjnym poza granice zaskarżenia wyznaczone treścią art. 536 k.p.k., również w oparciu o przepisy Konstytucji RP¹⁸⁵.

V. Prawo karne wykonawcze

1. Zaświadczenia wydawane przez lekarzy szpitala przy zakładzie karnym jako dowód na stwierdzenie możliwości stawiennictwa osoby pozbawionej wolności na rozprawę¹⁸⁶

Zaświadczenia wydawane przez lekarzy szpitala przy zakładzie karnym są dowodem na stwierdzenie możliwości stawiennictwa osoby pozbawionej wolności na rozprawę (art. 115 § 4, art. 115a i art. 209 k.k.w.).

¹⁸⁵ Por. wyroki SN: siedmiu sędziów z dnia 21 maja 1996 r., III KKN 2/96, OSN-Izba Karna 1996, nr 9–10, poz. 52, oraz z dnia 9 października 2001 r., IV KKN 328/97, OSNKW 2002, nr 3–4, poz. 24, i z dnia 27 października 2006 r., III KK 299/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 2059.

¹⁸⁶ Wyrok SN z dnia 25 stycznia 2012 r., II KK 206/11, LEX nr 1167559.

Z uzasadnienia:

Sąd pierwszej instancji przy ocenie możliwości uczestnictwa oskarżonego w rozprawie zawsze kierował się opiniami lekarzy więziennej służby zdrowia, które formułowane były w formie zaświadczeń, spełniających wymogi formalne określone przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 stycznia 2008 r.¹⁸⁷ w sprawie trybu wystawiania zaświadczenia potwierdzającego zdolność albo niezdolność stawiennictwa osoby pozbawionej wolności na wezwanie lub zawiadomienie sądu lub organu prowadzącego postępowanie karne.

Skarżący wydaje się nie dostrzegać, że zaświadczenia wydawane przez lekarzy szpitala przy zakładzie karnym są dowodem na stwierdzenie możliwości stawiennictwa osoby pozbawionej wolności na rozprawę, co wynika z dyspozycji art. 115 § 4 k.k.w., art. 115a k.k.w. i art. 209 k.k.w. W związku z tym, skoro Sąd pierwszej instancji dysponował takimi zaświadczeniami wydanymi przez uprawnionych lekarzy, którzy mieli stały kontakt z oskarżonym oraz pełną orientację co do aktualnego stanu jego zdrowia, w tym nasilenia dolegliwości bólowych i z tego powodu byli w stanie ocenić, czy S. Ł. może uczestniczyć w rozprawie, to nie było podstaw faktycznych i prawnych do dopuszczania dowodu z opinii postulowanych przez obrońców biegłych specjalistów, w sytuacji gdy wnioskodawcy nie przedstawiali argumentów podważających trafność diagnozy lekarzy więziennych, którzy konsultowali swoje stanowisko także ze specjalistami z zakresu neurologii. Sam fakt, że treść kolejnych zaświadczeń lekarskich nie była przez obrońców akceptowana, nie stanowił jeszcze wystarczającego powodu do przeprowadzania dodatkowych badań medycznych oskarżonego.

VI. Varia

1. Rejestr sprawców przestępstw seksualnych¹⁸⁸

Ustawa z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym¹⁸⁹ w zakresie, w jakim nakazuje umieszczać w rejestrze publicznym dane o osobach, które popełniły

¹⁸⁷ Dz. U. z 2008 r. Nr 14, poz. 87.

¹⁸⁸ Postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 2019 r., V KK 9/19, LEX nr 2649816.

¹⁸⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 405 ze zm.

przed wejściem w życie tego aktu prawnego określone w nim przestępstwa, nie spełnia wymogu zgodności z zasadami *lex retro non agit* oraz *nullum crimen (nulla poena) sine lege anteriori*, określonymi w art. 1 § 1 k.k. Takich wątpliwości nie nasuwa umieszczenie danych wskazanych osób w rejestrze z dostępem ograniczonym, z uwagi na jego niepubliczny charakter, który pozwala na przyjęcie, że taki wpis nie jest równoważny ze stosowaniem środka represji karnej.

Z uzasadnienia:

Bezspornie art. 29 i 30 przedmiotowej ustawy w zdaniu drugim regulują zasady umieszczania w Rejestrze Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym danych personalnych osób, które popełniły przypisane im czyny określone jako przestępstwa na tle seksualnym, przed wejściem w życie omawianej ustawy.

To uregulowanie – jeżeli rozumieć je jako nakaz umieszczania danych w obu bazach danych, o których mowa w art. 4 ust. 1 ustawy (Rejestr z dostępem ograniczonym, Rejestr publiczny) – może nasuwać wątpliwości co do jego zgodności z Konstytucją RP, a w szczególności z jej art. 2 w aspekcie zakazu wstecznego stosowania prawa, bo przewiduje stosowanie ustawy do sprawców, którzy dopuścili się przestępstwa w czasie, kiedy ustawa jeszcze nie obowiązywała¹⁹⁰.

Zasada, która nakazuje wsteczne stosowanie ustawy korzystniejszej dla sprawcy, zbieżna z tą, którą wyraża art. 4 § 1 k.k., nie jest gwarantowana wprost w Konstytucji RP, jednakże w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP została wprost wyrażona materialnoprawna zasada, według której: „odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”.

Zasadę *nullum crimen, nulla poena sine lege*, którą gwarantuje wskazany powyżej art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, na płaszczyźnie ustawowej wyrażają art. 1 § 1 k.k. Natomiast regułę intertemporalną odnoszącą się do sytuacji, w której w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna aniżeli w czasie popełnienia przestępstwa, przewidują z kolei wspomniane art. 4 § 1 k.k.

¹⁹⁰ Zob. szerzej na ten temat B. Nita-Światłowska, *Zakres czasowy ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym*, Przegląd Sądowy 2019, nr 1, s. 39 i n.

Wskazać wypada też, że ukształtowane na tle art. 7 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, orzecznictwo jednoznacznie wskazuje, że pod pojęciem „kara” należy rozumieć całokształt reakcji prawnokarnej związanej z popełnionym przestępstwem¹⁹¹.

W tym rozumieniu ową „karą”, a więc reakcją prawnokarną związaną z popełnieniem przestępstwa będzie też umieszczenie danych personalnych skazanego w omawianym Rejestrze, zwłaszcza w jego części ogólnodostępnej.

Trudno bowiem nie dostrzec oczywistej analogii pomiędzy wpisem do Rejestru publicznego przewidzianym w omawianej ustawie, a środkiem karnym w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości (art. 39 pkt 8 k.k.).

Natomiast odmiennie już musi być postrzegane, w tym zakresie, umieszczenie wpisu w Rejestrze z dostępem ograniczonym, do którego wszak dostęp mają podmioty, które mają również dostęp do Krajowego Rejestru Karnego.

Przedstawiona analiza prowadzi do wniosku, że ustawa z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym¹⁹² w zakresie, w jakim nakazuje umieszczać w Rejestrze publicznym dane o osobach, które popełniły przed wejściem w życie tego aktu prawnego określone w nim przestępstwa, nie spełnia wymogu zgodności z zasadami *lex retro non agit* oraz *nullum crimen (nulla poena) sine lege anteriori*, określonymi w art. 1 § 1 k.k. Takich wątpliwości nie nasuwa umieszczenie danych wskazanych osób w Rejestrze z dostępem ograniczonym, z uwagi na jego niepubliczny charakter, który pozwala na przyjęcie, że taki wpis nie jest równoważny ze stosowaniem środka represji karnej.

¹⁹¹ Zob. np. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 10 lipca 2012 r., nr 42750/09; z dnia 17 września 2009 r., nr 10249/03.

¹⁹² Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 405 ze zm.

2. Znaczenie sformułowania „czynności operacyjno-rozpoznawcze zastrzeżone dla upoważnionych organów i instytucji państwowych na mocy odrębnych przepisów”¹⁹³

Czynności operacyjno-rozpoznawcze zastrzeżone dla upoważnionych organów i instytucji państwowych na mocy odrębnych przepisów, w rozumieniu art. 45 w zw. z art. 7 u.u.d. (ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych), to takie czynności operacyjno-rozpoznawcze, które zostały wprost wymienione przez ustawodawcę w ustawach i dla których określił on przesłanki warunkujące ich podjęcie przez te organy i instytucje.

Z uzasadnienia:

„Czynności ustawowo zastrzeżone dla organów i instytucji państwowych” (o jakich mowa w art. 45 u.u.d.), rozumiane jako „środki techniczne oraz metody i czynności operacyjno-rozpoznawcze, zastrzeżone dla upoważnionych organów na mocy odrębnych przepisów” (art. 7 u.u.d.) stają się jednym z ważnych ograniczeń w wykonywaniu czynności detektywistycznych. Przy tym ani sama ustawa o usługach detektywistycznych, ani jakkolwiek inny akt prawny tej rangi nie definiuje pojęcia czynności operacyjno-rozpoznawczych, choć polski ustawodawca upoważnia niektóre służby do podejmowania się takich czynności (np. art. 14 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji¹⁹⁴; art. 21 ust. 1 i art. 22 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu¹⁹⁵; art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej¹⁹⁶; art. 36 ust. 4 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej¹⁹⁷; art. 25 pkt 1 i art. 26 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego i Służbie Wywiadu Wojskowego¹⁹⁸; art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych¹⁹⁹; art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym²⁰⁰).

¹⁹³ Postanowienie SN z dnia 28 listopada 2013 r., IKZP 17/13, LEX nr 1403940. S. Hoc, *Glosa do postanowienia SN z dnia 18 listopada 2013 r., IKZP 17/13*, WPP 2015, nr 1, s. 123–130.

¹⁹⁴ Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 ze zm.

¹⁹⁵ Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.

¹⁹⁶ Dz. U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 ze zm.

¹⁹⁷ Dz. U. z 2011 r. Nr 41, poz. 214 ze zm.

¹⁹⁸ Dz. U. z 2006 r. Nr 104, poz. 709 ze zm.

¹⁹⁹ Dz. U. z 2013 r. poz. 568 ze zm.

²⁰⁰ Dz. U. z 2012 r. poz. 621 ze zm.

Jednak niezależnie od tego, jak rozumieć pojęcie samych czynności operacyjno-rozpoznawczych²⁰¹, ustawodawca tylko niektóre z nich postanowił uregulować w przepisach prawa (w zakresie kontroli operacyjnej zob. np. art. 19 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji). Żadna z takich regulacji nie zawiera sformułowania, by określone w nich poszczególne czynności operacyjno-rozpoznawcze miały być „zastrzeżone” dla tych właśnie służb państwowych (G. Gozdór, *Usługi*, op. cit., s. 75–86, tenże: *Przestępstwa*, op. cit., s. 88). Pojawia się więc pytanie, co należy rozumieć pod pojęciem „czynności zastrzeżone dla odpowiednich organów”.

Termin ten należy interpretować w kontekście art. 7 Konstytucji, stanowiącego, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Zatem sformułowanie „czynności zastrzeżone dla odpowiednich organów” obejmuje swoim zakresem wyłącznie działania organów władzy publicznej podejmowane w granicach ustawowego upoważnienia. Z tego powodu owo zastrzeżenie należy rozumieć jako dopuszczenie przez ustawodawcę (przy spełnieniu określonych przesłanek) stosowania przez odpowiednie organy środków, metod i czynności, które – w braku takiego upoważnienia – stanowiłyby zachowania nielegalne, a wręcz przestępne. Skoro bowiem ustawodawca dopuszcza możliwość stosowania takich metod, środków i czynności przez określone służby, i to w dodatku nie zawsze, a tylko w razie zaistnienia szczegółowo określonych okoliczności, to w żadnej mierze nie można przyjąć, że takie środki, metody czy czynności miałyby być powszechnie dostępne dla każdego detektywa – czy szerzej, każdej osoby. Poza tym z uwagi na to, co powiedziano wyżej, przepisy przewidujące możliwość przeprowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych mają charakter kontratypowi (zob. także G. Gozdór, *Usługi*, op. cit., s. 79). Oznacza to, że w ich braku zachowania funkcjonariuszy poszczególnych służb pozostawałyby bezprawne – tak jak pozostają bezprawne zachowania detektywa stosującego takie właśnie środki, metody czy czynności.

Artykuł 7 u.u.d. jest więc niczym więcej, jak uszczegółowieniem reguły wyrażonej w art. 11 pkt 1 i art. 6 u.u.d.

²⁰¹ Zob. np. A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnomodowe*, Lublin 2006, s. 46–91; D. Szumilo-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karego*, Warszawa 2012, s. 104–114 i powołana tam literatura.

Podsumowując, trzeba stwierdzić, że czynności operacyjno-rozpoznawcze zastrzeżone dla upoważnionych organów i instytucji państwowych na mocy odrębnych przepisów, w rozumieniu art. 45 w zw. z art. 7 u.u.d., to takie czynności operacyjno-rozpoznawcze, które zostały wprost wymienione przez ustawodawcę w ustawach i dla których określił on przesłanki warunkujące ich podjęcie przez te organy i instytucje.

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- d.k.k. – ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.)
- d.k.p.k. – ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 96 ze zm.)
- decyzja ramowa 2002/584/WSiSW – decyzja ramowa Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi (Dz. Urz. WE L 190 z dnia 18 lipca 2002 r., P. 0001–0020; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 19, t. 6, P. 34–51)
- decyzja ramowa 2009/299/WSiSW – decyzja ramowa Rady z dnia 26 lutego 2009 r. zmieniająca decyzje ramowe 2002/584/WSiSW, 2005/214/WSiSW, 2006/783/WSiSW, 2008/909/WSiSW oraz 2008/947/WSiSW i tym samym wzmacniająca prawa procesowe osób oraz ułatwiająca stosowanie zasady wzajemnego uznawania do orzeczeń wydanych pod nieobecność danej osoby na rozprawie (Dz. Urz. UE L 81 z dnia 27 marca 2009 r., P. 0024–0036)
- dekret – dekret z dnia 22 stycznia 1946 r. o odpowiedzialności za klęskę wrześniową i faszycyzację życia państwowego (Dz. U. z 1946 r. Nr 5, poz. 46)
- dyrektywa 2000/78/WE – dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. WE L 303 z dnia 2 grudnia 2000 r., P. 0016–0022; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 4, P. 79–85)
- EKPC/Konwencja – Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
- k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.)
- k.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.)
- k.k.s. – ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 19 ze zm.)
- k.k.w. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 523 ze zm.)

- k.p.** – ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1040 ze zm.)
- k.p.a.** – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 256)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.)
- k.p.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 30 ze zm.)
- k.p.p.** – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/391 z dnia 26 października 2012 r.)
- k.p.s.w.** – ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1120 ze zm.)
- k.s.h.** – ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 505 ze zm.)
- k.w.** – ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 821 ze zm.)
- Karta Nauczyciela** – ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2215)
- Kodeks wyborczy** – ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 684 ze zm.)
- Konstytucja RP** – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- MPPOiP** – Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167)
- Ordynacja podatkowa** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.)
- p.r.d.** – ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 110 ze zm.)
- p.u.s.p.** – ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 365 ze zm.)
- rozporządzenie nr 1408/71** – rozporządzenie Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. WE L 149 z dnia 5 lipca 1971 r., P. 0002–0050; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, P. 35–82).

- rozporządzenie nr 44/01** – rozporządzenie Rady (WE) nr 44/01 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. U. WE L 012 z dnia 16 stycznia 2001 r., P. 0001–0023; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 19, t. 4, P. 42–64)
- rozporządzenie nr 574/72** – rozporządzenie Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. WE L 074 z dnia 27 marca 1972 r., P. 0001–0083; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, P. 83–160)
- rozporządzenie nr 987/2009** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE L 284 z dnia 30 października 2009 r., s. 1–42)
- TFUE** – Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.; wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 1–390 ze zm.)
- TUE** – Traktat o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; wersja skonsolidowana: Dz. U. C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 13–390 ze zm.)
- u.e.r.FUS** – ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 53 ze zm.)
- u.g.h.** – ustawa z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 847 ze zm.)
- u.i.l.** – ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 965)
- u.s.u.s./ustawa systemowa** – ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 266 ze zm.)
- u.ś.p.u.c.** – ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 645 ze zm.)
- u.u.d.** – ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 129)
- u.u.s.w.p.** – ustawa z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1205 ze zm.)

Czasopisma i inne wydawnictwa

BISN	– Biuletyn Informacyjny Sądu Najwyższego
Biul.PK	– Biuletyn Prawa Karnego
Biul.SN	– Biuletyn Sądu Najwyższego
CzPKiNP	– Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
EPS	– Europejski Przegląd Sądowy
GSP–Prz.Orz.	– Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa
KZS	– Krakowskie Zeszyty Sądowe
LEX/el	– System Informacji Prawnej LEX, wersja elektroniczna
M.P.	– Monitor Polski
OSN	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNAPiUS	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od lipca 1994 r. do stycznia 2003 r.
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych – zbiór urzędowy od stycznia 2003 r.
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNwSK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPriPr	– Orzecznictwo – dodatek do Prokuratury i Prawa
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK–A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Dodatkowy, Seria A
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
Pr. Spółek	– Prawo Spółek
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.–wkł.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
PS	– Przegląd Sądowy
R–OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych. Rocznik
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
WPP	– Wojskowy Przegląd Prawniczy

Inne

art.	– artykuł
cyt.	– cytowany
Dz. U.	– Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
Dz. Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
ENA	– <i>European Arrest Warrant</i> , Europejski Nakaz Aresztowania
ETPCz	– <i>European Court of Human Rights</i> , Europejski Trybunał Praw Człowieka
godz.	– godzina
GUS	– Główny Urząd Statystyczny
itp.	– i tym podobne
k.	– karta
KBP	– Komitet Bezpieczeństwa Publicznego
lit.	– litera
m.	– metr
m.in.	– między innymi
MSWiA	– Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji
n.	– następne
niepubl.	– niepublikowane
np.	– na przykład
nr	– numer
op. cit.	– <i>opus citatum</i>
orz.	– orzecznictwo
pkt	– punkt
por.	– porównaj
poz.	– pozycja
r.	– rok
red.	– redakcja
RP	– Rzeczpospolita Polska
s.	– strona
s.c.	– spółka cywilna
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– Sąd Okręgowy
sp. z o.o.	– spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
SSN	– Sędzia Sądu Najwyższego
sygn.	– sygnatura
śp.	– świętej pamięci
t.	– tom
tekst jedn.	– tekst jednolity
tj.	– to jest
tzn.	– to znaczy
tzw.	– tak zwany

UE	– Unia Europejska
ust.	– ustęp
v.	– <i>versus</i>
VAT	– <i>value-added</i> , podatek od towarów i usług
w. zw.	– w związku
ww.	– wyżej wymienione
wyd.	– wydanie
z.	– zeszyt
zd.	– zdanie
ze zm.	– ze zmianami
zł	– złotych
zob.	– zobacz
ZUS	– Zakład Ubezpieczeń Społecznych