



Sąd Najwyższy

Rzeczypospolitej Polskiej



Studia i Analizy

Sądu Najwyższego

Przegląd Orzecznictwa

ROK 2019

Sąd Najwyższy
Rzeczypospolitej Polskiej

Studia i Analizy
Sądu Najwyższego

Przegląd Orzecznictwa
za rok 2019

pod redakcją Jacka Kosonogi

Rada Naukowa

Przewodniczący: prof. ucz. dr hab. Małgorzata Manowska – Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego
Z-ca Przewodniczącego: prof. ucz. dr hab. Jacek Kosonoga
– Dyrektor Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Członkowie Rady Naukowej

prof. ucz. 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
dr hab. Mateusz Pilich – członek BSiA SN
dr Maciej Zieliński – członek BSiA SN
sekretarz – Agnieszka Walecka

korekta – Hanna Januszewska
przygotowanie do druku – Dom Wydawniczy „Elipsa”

ilustracja na okładce – © vicvic13/Fotolia

Wydawca

Dom Wydawniczy „Elipsa”
na zlecenie: Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego
Plac Krasieńskich 2/4/6
00-951 Warszawa

© Copyright by
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego
Warszawa 2020

ISBN 978-83-64878-71-8 (całość)
ISBN 978-83-64878-81-7 (Przegląd 2019)
ISBN 978-83-64878-80-0 (Przegląd 2019 – wersja drukowana)

Autorzy

CZĘŚĆ PIERWSZA

dr Aleksander Gadkowski – rozdziały VI, VIII
Dr. iur. Aleksander Grebieniow – rozdziały I, III
prof. ucz. dr hab. Elżbieta Holewińska-Łapińska – rozdział IV
dr hab. Mateusz Pilich – rozdział VII
dr Nikodem Rycko – rozdział II pkt. 3–8; rozdział V
dr hab. Joanna Studzińska – rozdział IX pkt. 1–2; rozdział X
dr Ewa Wojtaszek-Mik – rozdział II pkt. 1–2
dr Bartosz Wołodkiewicz – rozdział IX pkt. 3–4

CZĘŚĆ DRUGA

prof. dr hab. Daniel Eryk Lach – rozdział I pkt. 2, 7, 12–13;
rozdział III pkt. 2, 4–5, 7; rozdział VI
dr Eliza Maniewska – rozdział I pkt. 1, 4–6, 8–9; rozdział VII
prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak – rozdział V
dr Izabela Twardowska-Mędrek – rozdział I pkt. 3, 10–11, 14; rozdział II;
rozdział IV pkt. 1–2
dr Dominik Wajda – rozdział III pkt. 1, 3, 6, 8–11; rozdział IV pkt 3

CZĘŚĆ TRZECIA

dr hab. Wojciech Jasiński – rozdział II pkt. 3, 5–6, 7 (*wspólnie z A. Sakowiczem*),
9, 12, 15, 17, 19–20; rozdział IV pkt 3; rozdział VII pkt 3
prof. ucz. dr hab. Jacek Kosonoga – rozdział I pkt 13; rozdział II pkt 8;
rozdział VII, pkt. 1–2
prof. dr hab. Arkadiusz Lach – rozdział I pkt. 10, 14, 16–17; rozdział II pkt. 1,
4, 11, 18; rozdział IV pkt. 2, 4; rozdział VI
prof. dr hab. Andrzej Sakowicz – rozdział I pkt. 9, 15; rozdział II pkt. 7
(*wspólnie z W. Jasińskim*), 16; rozdział VII pkt 4
dr Blanka Julia Stefańska – rozdział I pkt. 5, 11, 18; rozdział II pkt. 2, 10, 13;
rozdział III; rozdział V pkt. 2–4; rozdział VII pkt 5
prof. ucz. dr hab. Sławomir Zóltek – rozdział I pkt. 1–4, 6–8, 12, 19;
rozdział II pkt 14; rozdział IV pkt 1; rozdział V pkt 1

CZĘŚĆ CZWARTA

Katarzyna Brzostek – rozdziały III–VII
Krzysztof Olszak – rozdział VIII
Dominika Zwierzyk – rozdziały I–II

Recenzenci

dr hab. Marcin Dziurda
prof. dr hab. Maciej Rogalski

Autorzy	3
Recenzenci	4
Spis treści	5
Wykaz skrótów	15

CZĘŚĆ PIERWSZA

IZBA CYWILNA

I. Prawo rzeczowe	25
1. Własność	25
2. Zasiedzenie	33
3. Współwłasność	39
4. Użytkowanie wieczyste	42
5. Prawa na rzeczy cudzej	45
6. Służebność przesyłu	46
7. Sprawy restrykcyjne	51
8. Prawo do grobu	53
II. Prawo zobowiązań i prawo konsumenckie	55
1. Zwrot kosztów ekspertyzy prywatnej w ramach odpowiedzialności ubezpieczyciela za wypadki komunikacyjne	55
2. Niedopuszczalność kary umownej w przypadku odstąpienia od umowy z powodu niewykonania zobowiązania pieniężnego	62
3. Przyczynienie się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody jako przesłanka ograniczenia wysokości zadośćuczynienia najbliższym członkom rodziny zmarłego	66
4. Zakres temporalny zastosowania przepisów dotyczących roszczenia regresowego zakładu ubezpieczeń przeciwko kierującemu pojazdem	69
5. Zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela za wydatki na najem pojazdu zastępczego	71
6. Początek biegu terminu do obliczenia odsetek od odszkodowania wynikającego z ustanowienia obszaru ograniczonego użytkowania	74
7. Początek biegu terminu do naliczenia odsetek od zadośćuczynienia za doznaną krzywdę	77
8. Odpowiedzialność za szkodę będącą następstwem wypadku drogowego spowodowanego przez dzierżyciela pojazdu	79

III. Prawo spadkowe	81
1. Skład spadku (art. 922 k.c.)	81
2. <i>Nasciturus</i> (art. 927 § 2 k.c.)	84
3. Testament	86
4. Zachowek	94
5. Inne zagadnienia	106
IV. Prawo rodzinne	112
1. Unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków (art. 12 § 2 k.r.o.)	112
2. „Wspólne pożycie” w języku prawnym	115
3. „Sztuczne pokrewieństwo” wynikające z przysposobienia i jego wpływ na prawa i obowiązki wynikające z pokrewieństwa „naturalnego”	116
4. Kupno nieruchomości do majątku osoby małoletniej, reprezentowanej przez jej rodzica, za środki pochodzące z dokonanej przez rodzica darowizny	117
5. Dopuszczalność rodzajowego charakteru zgody współmałżonka na dokonanie czynności wskazanych w art. 37 § 1 pkt 1 k.r.o.	119
6. Odwołanie darowizny przedmiotu majątkowego, który uprzednio należał do majątku wspólnego małżonków, bez zgody współmałżonka	124
7. Aktywa jako przedmiot podziału majątku wspólnego małżonków po ustaniu ustawowej wspólności majątkowej	125
8. Oszacowanie wartości dzielonego majątku wspólnego małżonków, gdy w czasie trwania małżeństwa ustanowiono hipotekę na nieruchomości wspólnej	126
8.1. Rozbieżność stanowisk w kwestii uwzględniania obciążeń nieruchomości	126
8.2. Wartość nieruchomości obciążonej hipoteką	128
9. Wejście całego majątku wspólnego do masy upadłości wskutek „konsumenckiej” upadłości małżonka	130
V. Prawo spółek	135
1. Pełnomocnictwo do reprezentowania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w umowie lub w sporze z członkiem zarządu	135
2. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki powstałe po ogłoszeniu upadłości	139
3. Zakres temporalny zastosowania przepisu przewidującego nabycie przez Skarb Państwa mienia pozostałego po podmiocie wykreślonym z Krajowego Rejestru Sądowego	142
4. Połączenie spółek handlowych przez przejęcie a zakres pojęcia zbycia nieruchomości	144

5. Forma uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością	147
6. Dopuszczalność ustalenia nieistnienia uchwały podjętej bez formalnego zwołania zgromadzenia wspólników	148
7. Zawieszenie wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w wykonywaniu praw udziałowych a podejmowanie uchwał bez formalnego zwołania zgromadzenia wspólników	150
8. Zakres uprawnień korporacyjnych zarządcy ustanowionego w postępowaniu zabezpieczającym	151
VI. Prawo własności intelektualnej	154
1. Rozmiar cytatu będącego dozwoloną formą korzystania z utworu	154
2. Specyfika utworów (projektów) architektonicznych	155
3. Cytowanie tekstów prasowych	157
4. Prawo do dobra osobistego w postaci nazwy zespołu muzycznego	159
VII. Prawo bankowe	161
1. Problematyka gwarancji bankowych	161
2. Kredyty konsumenckie denominowane lub indeksowane do walut obcych	170
3. Sankcja dokonania czynności bankowej przez podmiot niebędący bankiem	191
VIII. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji	194
1. Wysokość rabatów handlowych w kontekście naruszenia zasad uczciwej konkurencji	194
2. Informacja identyfikująca klientów jako tajemnica przedsiębiorstwa	196
3. Stosowanie dodatkowych opłat jako czyn nieuczciwej konkurencji	197
4. Praktyki sprzeczne z dobrymi obyczajami	198
5. Ciężar dowodu w postępowaniu dotyczącym czynu nieuczciwej konkurencji	200
IX. Postępowanie rozpoznawcze	204
1. Droga sądowa	204
2. Postępowanie przed sądem pierwszej instancji	210
3. Środki zaskarżenia	220
3.1. Kwalifikacja wadliwej czynności procesowej jako skutecznie wniesionego środka zaskarżenia	220
3.2. Zaskarżalność zarządzenia przewodniczącego wzywającego stronę do wniesienia zaliczki na wydatki związane z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego	222
3.3. Termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego	224
3.4. Pierwszeństwo skargi nadzwyczajnej względem skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia	226
3.5. Nierozpoznanie istoty sprawy w wypadku kumulacji roszczeń	229

3.6. Zakaz uchylecia lub zmiany wyroku na niekorzyść skarżącego w wypadku, gdy druga strona nie wniosła apelacji	231
4. Sprawy rozstrzygane w postępowaniu nieprocesowym	234
4.1. Krąg uczestników postępowania o zmianę danych w rejestrze stowarzyszeń Krajowego Rejestru Sądowego	234
4.2. Brak rozstrzygnięcia o żądaniu rozliczenia nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny a dopuszczalność apelacji	235
X. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne	237
1. Umorzenie postępowania w razie uzyskania tytułu egzekucyjnego innego niż orzeczenie sądu	237
2. Udzielenie zabezpieczenia w toku postępowania wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób	240
3. Koszty egzekucji	242
4. Powództwa przeciwegzekucyjne	243

CZĘŚĆ DRUGA

IZBA PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

I. Materialne prawo pracy	245
1. Źródła prawa pracy	245
2. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji	246
3. Rozwiązanie stosunku pracy	248
4. Roszczenia pracownika wynikające z wadliwego rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę	260
5. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy	263
6. Wynagrodzenie za pracę i pozostałe świadczenia ze stosunku pracy	270
7. Obowiązki pracownika	277
8. Obowiązki pracodawcy i jego odpowiedzialność odszkodowawcza wobec pracownika	279
9. Czas pracy	285
10. Akcje pracownicze	287
11. Uprawnienia organizacji związkowych	289
12. Stosunki pracy regulowane pragmatykami służbowymi	291
13. Przedawnienie roszczeń w sprawach z zakresu prawa pracy	302
14. Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego w stosunkach pracy	304
II. Procesowe prawo pracy	307
1. Skład sądu pierwszej instancji w sprawie o odszkodowanie z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy, dochodzone przez pracownika od pracodawcy na podstawie art. 415 k.c. w związku z art. 300 k.p.	307

2. Skład sądu w sprawie o odszkodowanie przysługujące pracodawcy w razie wadliwego rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia	310
3. Brak podstaw do zawieszenia postępowania w następstwie zasądzenia na rzecz pracownika odszkodowania w miejsce zgłoszonego pozwem roszczenia o restytucję stosunku pracy	311
III. Materialne prawo ubezpieczeń społecznych	315
1. Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym	315
2. Pobieranie zasiłku macierzyńskiego jako przesłanka ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność	321
3. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne	326
4. Kwalifikacja pracy traktorzysty wykonywanej w rolnictwie do celów związanych z ustaleniem uprawnień emerytalnych	331
5. Wysokość emerytury przysługującej kobietom urodzonym w roku 1952	333
6. Pozostałe zagadnienia obejmujące prawo do emerytury	334
7. Przedłużenie okresu uprawniającego do korzystania z renty rodzinnej przez dziecko pobierające naukę na studiach	337
8. Pozostałe zagadnienia dotyczące prawa do renty	340
9. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego	341
10. Świadczenia związane z wypadkami przy pracy	342
11. Zwrot świadczenia nienależnie pobranego	344
IV. Procesowe prawo ubezpieczeń społecznych	349
1. Koszty zastępstwa procesowego w sprawach o zapłatę należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i o wysokość zadłużenia wywołanego nieopłacaniem składek	349
2. Naruszenie zasady niezmienności składu orzekającego w danej sprawie jako przesłanka nieważności postępowania	352
3. Pozostałe kwestie proceduralne	355
V. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego oraz umowy międzynarodowe o zabezpieczeniu społecznym	359
1. Jednoczesne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich	359
2. Problem wysokości emerytury ustalanej na podstawie przepisów koordynacyjnych	369
3. Umowa o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki	374
VI. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	391
VII. Varia	394

CZĘŚĆ TRZECIA

IZBA KARNA

I. Prawo karne materialne	396
1. Kary wymierzane kumulatywnie a wymiar kary łącznej	396
2. Nadzwyczajne złagodzenie kary za zbrodnię zagrożoną kumulatywnie karą pozbawienia wolności i karą grzywny	399
3. Kara łączna pozbawienia wolności a liczba wykonanych stawek dziennych grzywny innej niż akcesoryjna	402
4. Kara zamieniona na podstawie art. 75a § 1 k.k. jako wymierzona kara łączna	405
5. Zatarcie skazania w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary ...	408
6. Wykonanie kary jako negatywna przesłanka wymierzenia kary łącznej	410
7. Łączenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z karą ograniczenia wolności	412
8. Odrębny byt poszczególnych skazań za przestępstwa składające się na ciąg przestępstw	416
9. Przesłanki orzeczenia środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym	418
10. Wniosek skazanego skierowany do administracji zakładu karnego jako dokument w rozumieniu Kodeksu karnego	422
11. Chulikański charakter występku	424
12. Zmiana normatywna przestępstwa niealimentacji	425
13. Podmiot przestępstwa z art. 211 k.k.	430
14. Wykładnia pojęcia „w związku z pełnieniem czynności służbowych”	436
15. Odpowiedzialność karna za rozpowszechnianie publicznie wiadomości z rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności	438
16. Granice karalności za mowę nienawiści	440
17. Wykładnia znamienia „podrobienia” dokumentu	442
18. Przywłaszczenie praw majątkowych	444
19. Pojęcie „działania na szkodę” w rozumieniu art. 305 § 1 k.k.	445
II. Prawo karne procesowe	447
1. Brak skargi uprawnionego oskarżyciela	447
2. Ustanie obrony obligatoryjnej	449
3. Zakres zastosowania art. 100 § 4 k.p.k.	453
4. Środek zaskarżenia w sprawach złożonych przedmiotowo lub podmiotowo	454
5. Sposób obliczania miesięcznego terminu na wniesienie skargi subsydiarnej	456
6. Dopuszczalność dowodu uzyskanego w wyniku tzw. prowokacji policyjnej	460
7. Wykorzystanie dowodów z kontroli operacyjnej	463
8. Uchylenie tajemnicy radcowskiej	472

9. Przesłanka braku sprzeciwu prokuratora na dobrowolne poddanie się przez oskarżonego odpowiedzialności karnej	476
10. Dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu	480
11. Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości jako powód uchylecia wyroku przez sąd odwoławczy i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania	482
12. Skutki procesowe braku powiadomienia jednego z obrońców oskarżonego o terminie rozprawy	484
13. Udział w wydaniu orzeczenia osoby nieuprawnionej	487
14. Uzupełnienie opisu czynu ciągłego a reguła <i>ne peius</i>	491
15. Tryb rozpoznawania zażalenia na odmowę przyjęcia kasacji	495
16. Skarga na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego	497
16.1. Zakres temporalny rozdziału 55 Kodeksu postępowania karnego	497
16.2. Badanie dopuszczalności wniesionej skargi na wyrok sądu odwoławczego	498
16.3. Wyłączenie sędziego w postępowaniu skargowym	498
16.4. Brak pisemnego uzasadnienia wyroku a konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo	499
16.5. Granice badania naruszenia przez sąd drugiej instancji w postępowaniu skargowym	500
17. Orzekanie w przedmiocie środka zapobiegawczego w toku postępowania zainicjowanego skargą na orzeczenie sądu odwoławczego	503
18. Dopuszczalność wniosku o wznowienie postępowania, które nie zostało w całości prawomocnie zakończone	505
19. Wznowienie postępowania ze względu na orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	506
20. Możliwość dowodowego wykorzystania materiałów z podsłuchu pozaprocesowego uzyskanego w innym państwie	510
III. Prawo karne wykonawcze	514
1. Wykonanie kary ograniczenia wolności	514
IV. Prawo karne skarbowe	516
1. Czyn ciągły a zachowanie określone w art. 107 § 1 k.k.s.	516
2. Wydłużenie terminu przedawnienia	518
3. Przymus adwokacko-radcowski przy wnoszeniu kasacji	520
4. Postępowanie pod nieobecność	521
V. Prawo wykroczeń	524
1. Kontrawencjonalizacja a kara łączna	524
2. Wykroczenie naruszenia przepisów o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej	525
3. Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów w kodeksie wykroczeń	528
4. Wykroczenie prowadzenia pojazdu bez uprawnień	530

VI. Postępowanie dyscyplinarne	534
1. Błąd w sztuce lekarskiej	534
2. Wydłużenie terminu karalności deliktów dyscyplinarnych w ustawie o izbach lekarskich	536
VII. Varia	538
1. Oczywista obraza przepisów jako przesłanka wytyku judykacyjnego	538
2. Postępowanie w przedmiocie wytyku judykacyjnego	543
3. Tryb rozpoznawania roszczeń z tytułu niesłusznego zastosowania kary porządkowej pozbawienia wolności (art. 49 § 1 u.s.p.)	547
4. Odszkodowanie i zadośćuczynienie w związku z orzeczeniami i decyzjami o internowaniu w stanie wojennym	550
5. Rejestr Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym	554

CZĘŚĆ CZWARTA

IZBA KONTROLI NADZWYCZAJNEJ I SPRAW PUBLICZNYCH

I. Skargi nadzwyczajne w sprawach z zakresu prawa cywilnego	557
1. Sprzeczność orzeczeń dotyczących tej samej sprawy spadkowej	557
2. Odsetki maksymalne	559
3. Zezwolenie na złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku w imieniu małoletniego	562
4. Zadośćuczynienie dla członka rodziny poszkodowanego	563
5. Klauzula <i>success fee</i>	569
6. Żądanie zwrotu bonifikaty na zakup mieszkania od osoby znajdującej się w szczególnie trudnej sytuacji życiowej	576
II. Skargi nadzwyczajne w sprawach z zakresu prawa karnego	581
1. Odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia	581
III. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów	596
1. Prounijna wykładnia prawa	596
2. Umocowanie dyrektora delegatury do wydania decyzji administracyjnej	597
3. Związanie sądu decyzją administracyjną	599
4. Kognicja sądu w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów	600
5. Sądowa kontrola wymiaru kary	601
6. Katalog przesłanek wymiaru kary	601
7. Zasada <i>ne bis in idem</i>	602
8. Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów	604
8.1. Znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów	604
8.2. Niedozwolone klauzule umowne	605
8.3. Sądowa abstrakcyjna kontrola wzorców umów	606

8.4. Klauzula modyfikacyjna	607
8.5. Umowa o kredyt odnawialny	609
8.6. Bezprawny nacisk	610
8.7. Zaniechanie podania konsumentowi istotnej informacji	611
8.8. Model przeciętnego konsumenta	612
9. Porozumienie ograniczające konkurencję	613
10. Prawidłowe wyznaczenie rynku właściwego	614
11. Uczestnicy porozumienia ograniczającego konkurencję	615
12. Wszczęcie postępowania antymonopolowego	615
13. Zakres przedmiotowy kontroli przedsiębiorcy	616
14. Status komornika sądowego jako przedsiębiorcy	617
IV. Sprawy z zakresu regulacji energetyki	618
1. Obowiązek wynikający z koncesji	618
2. Obrót paliwami niespełniającymi wymagań jakościowych	621
3. Obowiązek utrzymywania zdolności urządzeń, instalacji i sieci do zaopatrywania odbiorców w energię ciepłą	622
4. Realizacja obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej	624
5. Chwila miarodajna dla określenia stanu faktycznego i prawnego	626
6. Odstąpienie od wymierzenia kary	627
V. Sprawy z zakresu regulacji telekomunikacji	630
1. Zakres przedmiotowy tajemnicy telekomunikacyjnej	630
2. Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa	632
3. Ciężar dowodu	633
4. Uprawnienia regulatora rynku telekomunikacyjnego	633
5. Przesłanki nałożenia kary pieniężnej	634
6. Dopuszczalność skargi kasacyjnej	635
VI. Sprawy z zakresu regulacji transportu kolejowego	637
1. Sukcesja odpowiedzialności administracyjnej za delikt	637
2. Przesłanki nałożenia kary pieniężnej	638
VII. Sprawy z odwołania od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji	641
1. Ochrona dziecka przed demoralizującym wpływem środków masowego przekazu	641
2. Wskazanie sponsorskie a przekaz reklamowy	643
VIII. Sprawy ze skarg na przewlekłość postępowania	645

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- dyrektywa 77/249 – dyrektywa Rady 77/249/EWG z dnia 22 marca 1977 r. mająca na celu ułatwienie skutecznego korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług (Dz. Urz. WE L 78 z dnia 26 marca 1977 r., s. 0017–0018; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 6, t. 1, s. 52–53)
- dyrektywa 92/85 – dyrektywa Rady 92/85/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły i pracownic karmiących piersią (Dz. Urz. WE L 348 z dnia 28 listopada 1992 r., s. 0001–0008; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 2, s. 110–117)
- dyrektywa 93/13 – dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 0029–0034; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 15, t. 2, s. 288–293)
- dyrektywa 97/67/WE – dyrektywa 97/67/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. w sprawie wspólnych zasad rozwoju rynku wewnętrznego usług pocztowych Wspólnoty oraz poprawy jakości usług (Dz. Urz. WE L 15 z dnia 21 stycznia 1999 r., s. 0014–0025; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 6, t. 3, s. 71–82)
- dyrektywa 98/59 – dyrektywa Rady nr 98/59/WE z dnia 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych (Dz. Urz. WE L 225 z dnia 12 sierpnia 1998 r., s. 0016–0021 ze zm.; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 3, s. 327–332)
- dyrektywa 99/70/WE – dyrektywa Rady 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotycząca Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz. Urz. WE L 175 z dnia 10 lipca 1999 r., s. 0043–0048; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 3, s. 368–373)
- 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., s. 0016–0022; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 4, s. 79–85)

- dyrektywa 2005/29** – dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 149 z dnia 11 czerwca 2005 r., s. 22–39)
- dyrektywa 2008/48/WE** – dyrektywa 2008/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz. Urz. UE L 133 z dnia 22 maja 2008 r., s. 66–92)
- EKPC** – 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 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
- k.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.)
- k.k. z 1932 r.** – rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571 ze zm.)
- k.k. z 1969 r.** – ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 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 2020 r. poz. 1320 ze zm.)
- k.p.a.** – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1575 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.r.o.** – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1359)
- k.s.h.** – ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1526)
- 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 ze zm.)
- Karta Praw Podstawowych** – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 391–407 ze zm.)

- Konstytucja RP** – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Konwencja wiedeńska** – Konwencja Wiedeńska o Prawie Traktatów, sporządzona w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439)
- Ordynacja podatkowa p.e.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1325 ze zm.)
- ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 833 ze zm.)
- p.o.ś.** – ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1219 ze zm.)
- p.op.** – ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 740 ze zm.)
- p.p.s.a.** – ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.)
- p.t.** – ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm.)
- p.u. / pr. up.** – ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1228 ze zm.)
- pr. bank.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1896 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. Urz. WE L 149 z dnia 5 lipca 1971 r., s. 0002–0050; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, s. 35–82).
- 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. Urz. WE L 74 z dnia 27 marca 1972 r., s. 0001–0083; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, s. 83–160)
- rozporządzenie nr 118/97** – rozporządzenie Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. zmieniające i uaktualniające rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie oraz rozporządzenie (EWG) nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 (Dz. Urz. WE L 28 z dnia 30 stycznia 1997 r., s. 0001–0229; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 3, s. 3–231)
- rozporządzenie nr 883/2004** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. WE L 166 z dnia 30 kwietnia 2004 r., s. 1–99)

- rozporządzenie nr 1992/2006** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1992/2006 z dnia 18 grudnia 2006 r. zmieniające rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. UE L 392 z dnia 30 grudnia 2006 r., s. 1–6)
- 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. Urz. UE L 284 z dnia 30 października 2009 r., s. 1–42)
- rozporządzenie nr 910/2014** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylającego dyrektywę 1999/93/WE (Dz. Urz. UE L 257 z dnia 28 sierpnia 2014 r., s. 73–114)
- Statut UOKiK** – zarządzenie Nr 146 Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2008 r. w sprawie nadania statutu Urzędowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów (M.P. z 2008 r. Nr 97, poz. 846 ze zm.)
- 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. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 1–390 ze zm.)
- TWE** – Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisany w Rzymie 25 marca 1957 r. (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2; wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 321E z dnia 29 grudnia 2006 r., s. 37)
- u.CBA** – ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1921 ze zm.)
- u.e.p.** – ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1924)
- 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.n.** – ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1990 ze zm.)
- u.i.l.** – ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 965 ze zm.)
- u.k.k.** – ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1083)
- u.k.p.** – ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1268 ze zm.)
- u.k.s.c.** – ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 755 ze zm.)
- u.k.s.e.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1309 ze zm.)

- u.k.w.** – ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2204)
- u.o.k.k.** – ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1076 ze zm.)
- u.o.o.** – ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2214 ze zm.)
- u.op.** – ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.)
- u.p.a.p.p.** – ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.)
- u.p.n.** – ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 969)
- u.p.n.p.r.** – ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2070)
- u.r.s.** – ustawa z dnia 27 czerwca 2003 r. o rencie socjalnej (Dz. U. z 2020 r. poz. 1300)
- u.r.tv.** – ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 805)
- u.s.m.** – ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1465)
- u.s.o.** – ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1327)
- 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.)
- u.s.p.p.** – 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 sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75 ze zm.)
- u.s.u.s.** – ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 266 ze zm.)
- u.SN** – ustawa o Sądzie Najwyższym z dnia 8 grudnia 2017 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 825 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 2020 r. poz. 870)
- u.t.kol.** – ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1043 ze zm.)
- u.u.s.r.** – ustawa z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 174 ze zm.)
- 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.)

- u.z.n.k.** – ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1913)
- ustawa abolicyjna** – ustawa z dnia 9 listopada 2012 r. o umorzeniu należności powstałych z tytułu nieopłaconych składek przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność (Dz. U. z 2012 r. poz. 1551)
- ustawa lutowa** – ustawa z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1820)
- ustawa o SN** – ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 825 ze zm.)
- uzep** – ustawa z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 267 ze zm.)

Czasopisma i inne wydawnictwa

- Bibl. Pal.** – Biblioteka Palestry
- Biul.PK** – Biuletyn Prawa Karnego
- Biul.SN** – Biuletyn Sądu Najwyższego
- Biul.SN–IC** – Biuletyn Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
- BSP** – Białostockie Studia Prawnicze
- CzPKiNP** – Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
- Dor.Restr.** – Doradca Restrukturyzacyjny
- EPS** – Europejski Przegląd Sądowy
- Gł. Pr.** – Głos Prawa
- GSP** – Gdańskie Studia Prawnicze
- GSP–Prz.Orz.** – Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa
- IN** – Ius Novum
- Inf.Pr.** – Informacja Prawnicza
- KKSSiP** – Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury
- KPP** – Kwartalnik Prawa Prywatnego
- KZS** – Krakowskie Zeszyty Sądowe
- LEX/el** – System Informacji Prawnej LEX, wersja elektroniczna
- M.P.Pr.** – Monitor Prawa Pracy
- M. Pr. Bank.** – Monitor Prawa Bankowego
- M.Prawn.** – Monitor Prawniczy
- MoP** – Monitor Prawniczy
- MPH** – Monitor Prawa Handlowego
- NP** – Nowe Prawo
- NPN** – Nowy Przegląd Notarialny
- ONSA** – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
- OSA** – Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
- OSN** – Orzecznictwo Sądu Najwyższego

OSNAPiUS	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od lipca 1994 r. do stycznia 2003 r.
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNC–ZD	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna. Zbiór Dodatkowy
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Administracyjna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od 1963 r. do 1994 r.
OSNK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna
OSNKN	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych
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
OSPiKA	– Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowej
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK–A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Dodatkowy, Seria A
OTK–ZU	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy
Pal.	– Palestra
PiM	– Prawo i Medycyna
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PN	– Przegląd Notarialny
PnD	– Paragraf na Drodze
PPC	– Polski Proces Cywilny
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
PPiA	– Przegląd Prawa i Administracji
PPK	– Przegląd Prawa Karnego
PPP	– Przegląd Prawa Publicznego
PPUW	– Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.–wkl.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
Prz. Leg.	– Przegląd Legislacyjny
Prz. Sejm.	– Przegląd Sejmowy
PS	– Przegląd Sądowy
PwD	– Prawo w Działaniu
PZP	– Prawo Zamówień Publicznych
RP	– Radca Prawny
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SPP	– Studia Prawa Prywatnego

St. Iur.	– Studia Iuridica
Wok.	– Wokanda
WPP	– Wojskowy Przegląd Prawniczy
Zb. Orz.	– Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego
Zb. Urz.	– Zbiór Urzędowy Orzeczeń Sądu Najwyższego – zbiór urzędowy od 1917 r. do 1939 r.
ZNSA	– Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego
ZNUJ PWiOWI	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej
ZNURz	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego
ZW	– Zagadnienia Wykroczeń

Inne

ABGB	– <i>Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch</i> , kodeks cywilny austriacki
art.	– artykuł
BGB	– <i>Bürgerliches Gesetzbuch</i> , kodeks cywilny niemiecki
CBA	– Centralne Biuro Antykorupcyjne
CC	– <i>Code civil des Français</i> , kodeks cywilny francuski
CCIt	– <i>Codice civile italiano</i> , kodeks cywilny włoski
CCPort	– <i>Código Civil</i> , kodeks cywilny portugalski
CEEP	– <i>European Centre of Employers and Enterprises providing Public Services and Services of general interest</i> , Europejskie Centrum Pracodawców i Przedsiębiorstw Świadczących Usługi Publiczne i Usługi Użyteczności Publicznej
CHF	– frank szwajcarski
cyt.	– cytowany
cz.	– część
dot.	– dotyczący
Dz. U.	– Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
Dz. Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
Dz. Urz. WE	– Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich
EOG	– <i>European Economic Area</i> , Europejski Obszar Gospodarczy
et al.	– wspólnie z innymi autorami
etc	– <i>et cetera</i>
ETPC	– <i>European Court of Human Rights</i> , Europejski Trybunał Praw Człowieka
ETUC	– <i>European Trade Union Confederation</i> , Europejska Konfederacja Związków Zawodowych
ew.	– ewentualnie
EWG	– Europejska Wspólnota Gospodarcza
FUS	– Fundusz Ubezpieczeń Społecznych
in.	– inne
itd.	– i tak dalej
itp.	– i tym podobne

KAS	– Krajowa Administracja Skarbowa
KNF	– Komisja Nadzoru Finansowego
KOZZD	– Krajowy Ośrodek Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym
KRRiT	– Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji
KRS	– Krajowa Rada Sądownictwa
KRUS	– Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego
KUL	– Katolicki Uniwersytet Lubelski
lit.	– litera
lp.	– liczba porządkowa
m.in.	– między innymi
m.st.	– Miasto Stołeczne
MON	– Ministerstwo Obrony Narodowej
MOP	– Międzynarodowa Organizacja Pracy
M.P.	– Monitor Polski
n.	– następne
Nb	– numer boczny
NBP	– Narodowy Bank Polski
niepubl.	– niepublikowane
np.	– na przykład
nr	– numer
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
Nt	– numer tezy
OC	– odpowiedzialność cywilna
OFE	– otwarty fundusz emerytalny
op. cit.	– <i>opus citatum</i>
pkt	– punkt
PLN	– nowy złoty polski
por.	– porównaj
poz.	– pozycja
pr.	– prawa
PRL	– Polska Rzeczpospolita Ludowa
przyp.	– przypis
przyp. aut.	– przypis autora
r.	– rok
red.	– redakcja
RFN	– Republika Federalna Niemiec
rozdz.	– rozdział
RP	– Rzeczpospolita Polska
s.	– strona
SA	– Sąd Apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– Sąd Okręgowy
SOKiK	– Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
sprost.	– sprostowanie

SR	– Sąd Rejonowy
SW	– Służba Więzienna
sygn.	– sygnatura
t.	– tom
tekst jedn.	– tekst jednolity
tj.	– to jest
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 2009 r.)
tnz.	– to znaczy
tw.	– tak zwany
UE	– Unia Europejska
UKE	– Urząd Komunikacji Elektronicznej
UMCS	– Uniwersytet Marii Curie Skłodowskiej
UNICE	– <i>Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe</i> , Europejska Unia Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców
UOKiK	– Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
URE	– Urząd Regulacji Energetyki
USA	– Stany Zjednoczone Ameryki
ust.	– ustęp
UTK	– Urząd Transportu Kolejowego
vol.	– <i>volume</i>
w zw.	– w związku
w.	– wiek
WE	– Wspólnota Europejska
WSA	– Wojewódzki Sąd Administracyjny
ww.	– wyżej wymienione
wyd.	– wydanie
z.	– zeszyt
z o.o.	– z ograniczoną odpowiedzialnością
zd.	– zdanie
ze zm.	– ze zmianami
ZFRON	– Zakładowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych
ZGB	– <i>Zivilgesetzbuch</i> , kodeks cywilny szwajcarski
zł	– złotych
zob.	– zobacz
ZUS	– Zakład Ubezpieczeń Społecznych

IZBA CYWILNA

A. Grebieniow

I. Prawo rzeczowe

1. Własność

Spoleczno-gospodarcze przeznaczenie prawa jest klauzulą generalną stanowiącą przedmiot wielu kontrowersji¹ i powszechnie uznawaną za relikw ustrojowy². Tym niemniej w świetle obowiązującego ukształtowania art. 140 k.c. stanowi ona relewantny element określający treść prawa własności, odwołujący się do ekonomicznej funkcji prawa³. Została ona powołana w wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 r., I CSK 352/18⁴, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że: „[k]ażda nieruchomości ze względu na to, że znajduje się w określonym miejscu ma wyraźnie dające się ustalić swoje społeczno-gospodarcze przeznaczenie. (...) Nawet wobec tego jeżeli brak szczegółowych przepisów z zakresu gospodarki przestrzennej, to zakres uprawnień właściciela należy ustalać mając na uwadze wspomniany przepis”. W doktrynie podkreśla się, że jakkolwiek każdy przedmiot własności ma swoje określone przeznaczenie, i nie jest ono tożsame z przeznaczeniem prawa, to jednak to drugie wynika z tego

¹ Zob. najnowsze zestawienie poglądów nauki prawa odnośnie do przyszłości klauzuli generalnej społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w: Z. Władek, *Klauzula generalna społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w wykładni przepisów regulujących prawo własności*, Annales UMCS 2016, nr 2, s. 117–134.

² Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa wiązało się z dyferencjacją i gradacją typów prawa własności w zależności od pełnionych przezeń funkcji oraz z podporządkowaniem prawa cywilnego realizacji celów definiowanych przez ustrój społeczno-gospodarczy. Zob. D.M. Gienkin red., *Radzieckie prawo cywilne*, tom I, Warszawa 1955, s. 103–104, 238–239; S. Gajewski, *Instytucja własności w Konstytucji PRL z 22 lipca 1952 r.*, [w:] *Possessio a ciura in re. Z dziejów prawa rzeczowego*, red. M. Mikula, Wł. Pęksa, K. Stolarski, Kraków 2012, s. 185–193.

³ Por. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, wyd. 7, Warszawa 2008, Nb 187.

⁴ <http://www.sn.pl>.

pierwszego⁵. Stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w ww. wyroku wyraża się w akceptacji funkcjonalnej wykładni klauzuli, zakładając że brak przepisów prawa publicznego, które mogłyby mieć zastosowanie w sprawie, nie wyklucza istnienia mechanizmu uwzględniania interesu publicznego przy określaniu treści prawa własności podmiotu indywidualnego⁶. W dotychczasowych – dość rzadkich – przykładach orzeczeń mających za przedmiot klauzulę generalną społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa była ona raczej traktowana jako zbędna⁷. Wydaje się, że przedmiotowa klauzula może stanowić asumpt do poszukiwania kompromisowych rozstrzygnięć konfliktów pomiędzy interesem prywatnym a publicznym, z dopasowaniem do okoliczności konkretnego przypadku, m.in. ze względu na zmiany wywołane postępowaniem technologicznym, zmiany klimatyczne, przemiany układów społecznych itd., przede wszystkim w sporach negatoryjnych na tle stosunków sąsiedzkich⁸. Takie ujęcie harmonizuje z konstytucyjnoprawnym ujęciem zagadnienia⁹.

Do zagadnień z zakresu stosunków sąsiedzkich należy ustanowienie drogi koniecznej. Wyważenie przez ustawodawcę interesów każdorazowego właściciela nieruchomości władnącej oraz każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej służebnością drogi koniecznej należy wyklądać w ten sposób, aby – przy istnieniu kilku wariantów przebiegu drogi koniecznej i w przypadku kolizji interesów właścicieli nieruchomości władnącej i obciążonej – sąd, dokonując wyboru jednego z wariantów, winien przede wszystkim uwzględnić interes właściciela gruntów, przez które przebiegać ma droga konieczna, tak, aby obciążenie to było jak najmniejsze – orzekł Sąd Najwyższy w postanowieniu

⁵ Zob. Z. Radwański, *Czy klauzula generalna społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa powinna określać treść prawa własności*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 227. Por. J. Wasilkowski, *Prawo własności w PRL. Zarys wykładu*, Warszawa 1969, s. 103; T. Dybowski, *Zasady współzycia społecznego i społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa a prawo własności*, [w:] T. Dybowski, *Dziela zebrane*, Warszawa 2013, s. 247. Współcześnie, zob. Z. Władek, *Klauzula generalna społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w wykładni przepisów regulujących prawo własności*, *Annales UMCS* 2016, nr 2, s. 120; Z. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, *Prz. Leg.* 2001, nr 2, s. 19–20.

⁶ Zob. Z. Radwański, *Czy klauzula generalna społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa powinna określać treść prawa własności*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 231; T. Dybowski, *Zasady współzycia społecznego i społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa a prawo własności*, [w:] T. Dybowski, *Dziela zebrane*, Warszawa 2013, s. 248–249. Taki pogląd wyraża m.in. A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 120 i n., s. 141. Autor wskazuje, że funkcjonalne pojmowanie prawa własności nie może być utożsamiane z marksistowską typologią własności, oraz że w każdym ustroju społeczno-gospodarczym funkcje własności różnicowane są tak z uwagi na jej podmiot, jak i przedmiot (s. 177–178).

⁷ Zob. m.in. uchwała SN z dnia 28 sierpnia 1997 r., III CZP 36/97, OSNC 1998, nr 1, poz. 4.

⁸ Z. Władek, *Klauzula generalna społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w wykładni przepisów regulujących prawo własności*, *Annales UMCS* 2016, nr 2, s. 125, 129. Zob. J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2003, s. 66. Por. M. Safjan, *Klauzule generalne w prawie cywilnym [przyczynek do dyskusji]*, *PiP* 1990, z. 11, s. 58.

⁹ Por. K. Zaradkiewicz, *Instytucjonalizacja wolności majątkowej. Koncepcja prawa podstawowego własności i jej urzeczywistnienie w prawie prywatnym*, Warszawa 2013, s. 434–441, w szczególności s. 440.

z dnia 20 kwietnia 2019 r., I CSK 188/18¹⁰. Wyrokowanie przez sąd o wysokości wynagrodzenia za ustanowienie służebności drogi koniecznej powinno uwzględniać wszelkie dowody przydatne do prawidłowego jego określenia¹¹. Przesłanką roszczenia z art. 145 § 1 k.c. jest „brak odpowiedniego dostępu do drogi publicznej”. W ocenie Sądu Najwyższego, ów dostęp nie jest „odpowiedni”, gdy brak po stronie uprawnionego tytułu prawnego pozwalającego na korzystanie z nieruchomości sąsiedniej w celu dostępu do drogi publicznej (w postaci służebności, użytkowania lub własności), ponieważ dostęp do drogi publicznej powinien być trwały i „nieskrępowany wolą osób trzecich”¹².

W postanowieniu z dnia 21 sierpnia 2019 r., I CSK 30/19¹³, Sąd Najwyższy stwierdził, że zapewnienie dostępu nieruchomości do drogi publicznej leży w gestii właściciela nieruchomości. Dopiero, gdy trudności w dostępie do drogi publicznej lub znajdujących się na niej budynków nie wynikają „z jego własnych nieprzemyślanych, czy sprzecznych z prawem działań, a ponadto właściciel nie może usunąć tych trudności we własnym zakresie”, można uznać, że szczególne względy przemawiają za ustanowieniem służebności drogi koniecznej (*servitutibus civiliter utendum est*, art. 288 k.c.)¹⁴.

Wyrokiem z dnia 25 września 2019 r., III CSK 232/17¹⁵, Sąd Najwyższy wskazał, że przedawnienie roszczenia uzupełniającego ulega przedawnieniu według terminów określonych przez art. 118 k.c. Zwrot rzeczy właścicielowi wyłącza stosowanie art. 118 k.c. i skraca terminy przedawnienia do jednego roku, liczonego od dnia zwrotu rzeczy właścicielowi (art. 229 k.c.)¹⁶. W stanie faktycznym, którego dotyczył wyrok, właściciele nieruchomości wnieśli pozew o odszkodowanie za pogorszenie nieruchomości, które nastąpiło na skutek jej dewastacji w okresie samoistnego posiadania jej przez Skarb Państwa w latach 1945–1990. W 2007 r. ostateczną decyzją Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi przesądzono o tym, że do przedmiotowej nieruchomości nie miał zastosowania art. 2 ust. 1 lit. e dekretu o reformie rolnej¹⁷, została też następnie bezprawnie skomunalizowana (decyzja uchylająca komunalizację została wydana w lipcu 2011 r.). Powodowie weszli w posiadanie nieruchomości w kwietniu 2012 r., zaś dopiero w 2016 r. wytoczyli powództwo. Sąd Najwyższy uznał zarzut przedawnienia roszczenia z art. 229 k.c. za chybiony,

¹⁰ <http://www.sn.pl>.

¹¹ Zob. postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2019 r., IV CSK 525/17, <http://www.sn.pl>.

¹² Por. postanowienie SN z dnia 19 lipca 2019 r., II CSK 492/18, <http://www.sn.pl>.

¹³ <http://www.sn.pl>.

¹⁴ Por. D. 8.1.9 (Cels. 5 dig.).

¹⁵ <http://www.sn.pl>.

¹⁶ Roczny termin przedawnienia z art. 229 k.c. przerywany jest przez zawezwanie do próby ugodowej, por. wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2019 r., III CSK 122/17, <http://www.sn.pl>.

¹⁷ Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 6 września 1944 r. o reformie rolnej (tekst jedn.: Dz. U. z 1945 r. Nr 3, poz. 13 ze zm.).

z uwagi na okoliczność, że ocena terminu przedawnienia określonego w tym przepisie wchodzi w rachubę wyłącznie, gdy roszczenie uzupełniające nie uległo wcześniej przedawnieniu, tj. zanim doszło do wydania rzeczy. Tymczasem nieruchomości została zwrócona powodowi przez gminę, wobec czego nie mogło dojść do konsumpcji przesłanki z art. 229 k.c. Sąd Najwyższy dostrzegł również, że przepis ten nie może być interpretowany w oderwaniu od ogólnych reguł dotyczących przedawnienia roszczeń. Bieg ich terminów rozpoczyna się z chwilą wymagalności, *in casu* z chwilą wystąpienia ostatniego ogniwa składającego się na ciąg zdarzeń, których skutkiem była dewastacja majątku ziemskiego. Co prawda całkowite zniszczenie budynków nastąpiło jeszcze w latach osiemdziesiątych XX wieku, lecz najwcześniejszym możliwym terminem na podjęcie działań prawnych zmierzających do odzyskania utraczonej bezprawnie nieruchomości był – w ocenie Sądu Najwyższego – 1 stycznia 1995 r.¹⁸, powodowie nie byli wówczas jednak wciąż prawnymi właścicielami nieruchomości.

Sąd Najwyższy nie uznał, aby przesłanką wytoczenia roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy na podstawie art. 224 § 2 lub art. 225 k.c. było jej bezpośrednie używanie przez posiadacza¹⁹, wystarcza bowiem pobieranie pożytków cywilnych²⁰. Charakter jego posiadania należy wziąć pod uwagę przy ocenie dobrej lub złej wiary posiadacza zależnego, któremu udostępnił rzecz.

W wyroku z dnia 8 lutego 2019 r., I CSK 803/17²¹, Sąd Najwyższy ustalił istnienie legitymacji biernej z tytułu roszczeń uzupełniających z art. 230 k.c. posiadacza zależnego, niemającego prawa skutecznego względem właściciela (figura posiadacza zależnego wywodzącego swe władztwo od nieuprawnionego posiadacza samoistnego). Jak stwierdził skład orzekający: „[p]osiadaczowi zależnemu przysługuje więc, tak jak posiadaczowi samoistnemu, w granicach określonych w art. 226 w zw. z art. 230 k.c., roszczenie o zwrot nakładów, przy czym, podobnie jak w razie posiadania samoistnego, odmiennie kształtuje się sytuacja posiadacza zależnego w dobrej i złej wierze”. Dalej wskazał, że stosowanie przepisów art. 224–226 k.c. jest wyłączone w razie istnienia między stronami stosunku prawnego uzasadniającego władanie cudzą rzeczą przez posiadacza zależnego.

¹⁸ W kontekście tzw. reprivatyzacji sądowej wypada wskazać również na postanowienie SN z dnia 19 września 2019 r., II CSK 411/18, <http://www.sn.pl>, w którym Sąd Najwyższy przypomniał, że istnienie siły wyższej stanowiącej przeszkodę w dochodzeniu przez właściciela zwrotu nieruchomości przejętej bezprawnie przez Państwo można przyjąć wówczas, gdy wykazane zostanie, że właściciel ze względu na swoją indywidualną sytuację nie mógł skutecznie lub w ogóle dochodzić swoich roszczeń, w tym w szczególności roszczenia o wydanie nieruchomości.

¹⁹ Por. wyrok SN z dnia 23 maja 2019 r., II CSK 173/18, <http://www.sn.pl>.

²⁰ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 19 kwietnia 2017 r., III CZP 84/16, OSNC 2017, nr 11, poz. 122.

²¹ <http://www.sn.pl>.

W postanowieniu z dnia 18 stycznia 2019 r., III CZP 67/18²², Sąd Najwyższy podkreślił, że roszczenie z przepisu art. 231 § 1 k.c. o przeniesienie własności zajętej działki nie ma charakteru rzeczowego. Z uwagi na to, że dla jego realizacji wymagane jest utrzymywanie się w posiadaniu, roszczenie takie uznaje się za obciążenie nieruchomości wygasające z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności (art. 1000 § 1 k.p.c.).

Natomiast w odniesieniu do przepisu art. 231 § 2 k.c. Sąd Najwyższy wydał w dniu 16 maja 2019 r. uchwałę, III CZP 109/18²³, w której stwierdził, że roszczenie właściciela gruntu, na którym wzniesiono budynek lub inne urządzenie o wartości przenoszącej znacznie wartość zajętej na ten cel działki, nie ulega przedawnieniu. Uchwała stanowiła odpowiedź na zagadnienie prawne przedstawione przez sąd apelacyjny na kanwie stanu faktycznego, w którym właściciel niezabudowanej nieruchomości wniósł o zobowiązanie pozwanego przedsiębiorstwa przesyłowego, w skład którego wchodził gazociąg posadowiony na spornej nieruchomości, do złożenia oświadczenia o jej nabyciu za wynagrodzeniem. Poprzednicy prawni powoda wyrazili zgodę na czasowe zajęcie pasa gruntu i na ułożenie gazociągu za odszkodowaniem kompensującym straty w ich gospodarstwie rolnym. Sąd Najwyższy zważył, że podlegające ocenie instytucje prawne łączy funkcja zapewnienia pewności obrotu i realizacji postulatu, aby stan prawny pozostawał w zgodności ze stanem rzeczywistym. Analizę kwestii przedawnienia roszczeń z art. 231 k.c. Sąd Najwyższy rozpoczął od przedstawienia istniejących kontrowersji w orzecznictwie i nauce prawa. Wskazał na trzy konkurujące ze sobą poglądy w sprawie. Pierwszy z nich stanowi, że przedmiotem przedawnienia jest jedynie roszczenie z art. 231 § 2 k.c.²⁴ Drugi pogląd – mniejszościowy – oparty jest na twierdzeniu, że przedawnienie obejmuje obydwa roszczenia²⁵, zaś trzeci z nich – reprezentowany przez większość doktryny i część orzecznictwa²⁶ – stanowi, że instytucja przedawnienia w odniesieniu do obu roszczeń nie ma zastosowania.

²² <http://www.sn.pl>.

²³ OSNC 2020, nr 3, poz. 24.

²⁴ Por. wyrok SN z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 364/07, PS 2008, nr 7–8, s. 18 (10 lat liczone od wzniesienia budynku); wyrok SN z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 236/11, <http://www.sn.pl>. Za wyłączeniem przedawnienia w stosunku do roszczenia z art. 231 § 1 k.c. opowiedziano się m.in. w uchwale SN z dnia 18 marca 1968 r., III CZP 15/68, OSNCP 1968, nr 8–9, poz. 138; wyrok SN z dnia 15 stycznia 2009 r., I CSK 333/07, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 21 czerwca 2011 r., I CSK 555/10, OSNC–ZD 2012, nr B, poz. 43; uchwała SN z dnia 18 marca 1968 r., III CZP 15/68, OSNCP 1968, nr 8–9, poz. 138; E. Skowrońska-Bocian, J. Warciński [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz art. 1–449*¹⁰, K. Pietrzykowski, wyd. 9, Warszawa 2018, Legalis, Art. 231 Nb 23; R. Wrzcionek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2019, Art. 231 Nb 18; K. Górską [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 9, Warszawa 2019, Art. 231 Nb 11.

²⁵ A. Kubas, *Budowa na cudzym gruncie*, Warszawa 1972, s. 176–177. Por. R. Chorabik, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1997 r.*, II CKN 172/97, MoP 2000, nr 6, s. 369.

²⁶ Por. m.in. wyrok SN z dnia 15 stycznia 2009 r., I CSK 333/07, MoP 2010, nr 10, s. 575; wyrok SA w Warszawie z dnia 18 marca 2014 r., I ACa 991/13, www.orzeczenia.ms.gov.pl. Zob. M. Orlicki [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, wyd. 2, Warszawa 2018, Art. 231 Nb 9.

Sąd Najwyższy wyszedł od konstatacji, że od zasady przedawnienia roszczeń majątkowych możliwe jest ustanawianie w ustawie wyjątków (art. 117 § 1 k.c.). Wprost zniesiono przedawnienie roszczeń o zniesienie współwłasności (art. 220 k.c.), roszczeń windykacyjnych i negatoryjnych właściciela nieruchomości (art. 223 § 1 k.c.) oraz roszczeń windykacyjnych właściciela rzeczy wpisanych do krajowego rejestru utraconych dóbr kultury (art. 223 § 4 k.c.). W orzecznictwie dopuszczono nadto wyłączenie przedawnienia roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu (art. 305² § 1 k.c.)²⁷, argumentując, że ścisły związek z trwałą sytuacją faktyczną nieruchomości nakazuje przyjąć, że roszczenie trwa tak długo, jak długo utrzymuje się na gruncie stan pozwalający na żądanie ustanowienia służebności przesyłu. Konstrukcja obu roszczeń z art. 231 k.c. jest zbliżona. Oba roszczenia mają charakter majątkowy. Jak wskazuje Sąd Najwyższy za piśmiennictwem prawniczym, przyjmują one postać tzw. obligacji realnej²⁸, co oznacza, że każdorazowy status właściciela i posiadacza decyduje o statusie wierzyciela/dłużnika tychże podmiotów. W konsekwencji, jak stwierdził SN w referowanej uchwale, „roszczenie z § 2 znacząco różni się od zwykłych roszczeń obligacyjnych, bowiem nie ma samodzielności prawnej i niezależnego bytu. Jego akcesoryjność wynikająca ze związania z prawem własności wymaga, aby uprawnienie właściciela trwało tak długo, «jak długo istnieje stan powstały wskutek przekroczenia granicy nieruchomości wyjściowej»”. Sąd Najwyższy nie podzielił poglądu stanowiącego o przedawnieniu roszczenia z art. 231 § 2 k.c., przyjmując, że – co do zasady – możliwe jest wyłączenie przedawnienia roszczeń wynikających pośrednio z ich właściwości, mimo braku podstawy prawnej wprost, jeżeli uzasadniają to dostatecznie istotne argumenty. W ocenie Sądu Najwyższego ważki argument stanowi właściwość roszczenia i jego bezpośrednie powiązanie z ochroną prawa własności (petytoryjną), gdyż brak jest uzasadnienia dla przyjęcia, że dobrowolne znoszenie przez właściciela stanu naruszenia wynikającego ze wzniesienia budynku lub innego urządzenia powinno mieć charakter czasowo ograniczony; po drugie, roszczenie z art. 231 § 2 k.c., jest w istocie rodzajem roszczenia negatoryjnego, uzupełniając roszczenie z art. 222 § 2 k.c.; po trzecie zarzut nadużycia prawa (art. 5 k.c.) stanowi wystarczający instrument wyważania interesów stron; po czwarte wykładnia historyczna pokazuje, że art. 231 k.c. miał na celu zastąpienie wadliwej, uwzględniającej instytucję

²⁷ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 lutego 2013 r., III CZP 101/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 88. Podobnie orzecznictwo wyłącza przedawnienie roszczeń właściciela gruntu, którego granice przekroczone bez winy umyślnej przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia, o wykupienie zajętej części gruntu, jak również tej części, która na skutek budowy utraciła dla niego znaczenie gospodarcze (art. 151 k.c.) oraz roszczenia o ustanowienie drogi koniecznej (art. 145–146 k.c.).

²⁸ M. Warciński, *Budowa na cudzym gruncie*, Warszawa 2010, s. 45; I. Adamczyk, *Bauen auf fremden Boden. Eigentumserwerb durch den gutgläubigen Besitzer*, St. Iur. 2016, nr 68, s. 16.

przedawnienia regulacji art. 73 dekretu – Prawo rzeczowe²⁹. W praktyce sądy mierzą się ze stanami faktycznymi, w których posiadanie urządzenia na nieruchomości nie zawsze jest widoczne dla jej właściciela, który nie mając o nim wiedzy nie korzysta z roszczenia z art. 231 § 2 k.c., względnie nie jest w stanie określić wartości tego roszczenia³⁰. W konkluzji Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przyjęta w uchwale wykładnia pozostaje w zgodzie z konstytucyjną zasadą równej ochrony praw majątkowych, służby stabilności i pewności stosunków społecznych oraz usuwa rozbieżności orzecznicze.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zawarte zostały interesujące rozważania nad skutecznością nabycia rzeczy od nieuprawnionego. Na gruncie obowiązujących przepisów prawa rzeczowego, ochrona nabywcy w dobrej wierze przysługuje w przypadku nabycia od nieuprawnionego rzeczy ruchomej (art. 169 k.c.) oraz nieruchomości (art. 5 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece³¹). Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 146/17³²: „[w] obowiązującym systemie prawnym nie ma natomiast przepisu, który w sposób generalny chroniłby nabywcę w dobrej wierze udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Ochrona taka mogłaby mieć miejsce w razie zaistnienia szczególnych stanów faktycznych objętych hipotezą norm wynikających z art. 83 § 2 k.c. lub art. 1028 k.c.”. Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego istotne jest o tyle, że wypełnia częściowo lukę w zakresie uregulowania nabycia od nieuprawnionego akcji i udziałów w spółkach. Należy co prawda przypuszczać, że dzielą one ten sam los co rzeczy ze względu na potrzebę ochrony bezpieczeństwa obrotu³³, to jednak taki pogląd zyskuje oparcie jedynie w wykładni systemowej i funkcjonalnej art. 169 k.c. Jak wiadomo, akcje nie są rzeczami, a mogą być postrzegane co najwyżej jako papiery wartościowe, zaś udziały stanowią jedynie prawa podmiotowe określonej treści. Udział natomiast to ogół praw i obowiązków wspólnika w spółce z o.o. o charakterze zobowiązaniowym (wniesienie wkładu), ale i korporacyjnym (prawo do wykonywania praw udziałowych). Udział nie ma swojego materialnego substratu (art. 174 § 6 k.s.h.)³⁴. W sposób niebezpośredni Sąd Najwyższy wydaje się w komentowanym orzeczeniu

²⁹ Dz. U. z 1946 r. Nr 57, poz. 319 ze zm. Por. A. Kubas, *Budowa na cudzym gruncie*, Warszawa 1972, s. 10–12, 15–17.

³⁰ Por. S. Gurgul, *Przedawnienie*, *Nieruchomości* 2018, nr 7, s. 21. Są to w gruncie rzeczy najpoważniejsze przypadki, w których nawet przy przyjęciu poglądu przeciwnego, zarzut przedawnienia byłby zapewne paraliżowany repliką z art. 5 k.c. Na marginesie wypada wskazać, że wyłączenie przedawnienia roszczeń z art. 231 k.c. służy ochronie tych samych wartości, jakie w przypadku służebności chronione są przez wymóg „widoczności” urządzenia (art. 292 k.c.).

³¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2204.

³² <http://www.sn.pl>.

³³ Por. M. Godlewski, *Dopuszczalność nabycia od nieuprawnionego akcji zdematerializowanych*, *MoP* 2017, z. 7, s. 365.

³⁴ Por. Z. Jarra [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jarra, wyd. 3, Warszawa 2020, Art. 152 Nb 21.

skłaniać ku rozszerzeniu ochrony nabywcy z nabywcy rzeczy (art. 45 k.c.) na nabywcę innych praw majątkowych (mienię, art. 44 k.c.)³⁵. Tymczasem w doktrynie istnieje spór co do dopuszczalności rozszerzającej wykładni art. 169 k.c. Jej przeciwnicy przywołują argument *exceptiones non sunt extendendae*, ponieważ nabycie od nieuprawnionego miałoby stanowić wyjątek od zasady *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Brak ogólnego przepisu chroniącego dobrą wiarę nabywcy praw majątkowych (mienię), wyklucza ich zdaniem rozszerzanie ochrony z art. 169 k.c. na inne prawa majątkowe, w szczególności na wierzytelności³⁶. Z kolei przepis art. 38 k.r.o. nie zapewnia mimo stosowanego odesłania takiej ochrony ani w sprawie będącej przedmiotem orzekania ani *in abstracto* ze względu na ograniczenia art. 37 k.r.o. Z drugiej strony można podnieść, że przepis nie dotyczy wprost nabycia rzeczy, lecz prawa własności rzeczy, co wynika zresztą z literalnego odczytania przepisu art. 169 k.c., który głosi, iż: „Jeżeli osoba nieuprawniona do rozporządzania rzeczą ruchomą zbywa rzecz i wydaje ją nabywcy, nabywca uzyskuje własność”. Własność może mieć za przedmiot także rzecz niematerialną³⁷, zatem i wierzytelność.

W uchwale z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 1/19³⁸, Sąd Najwyższy orzekł, że wygaśnięcie odrębnej własności lokalu na skutek jego zburzenia powoduje ustanie odrębnej własności drugiego lokalu, zaś udziały w nieruchomości wspólnej, związane dotychczas z własnością obu lokali, przekształcają się w udziały we współwłasności gruntu zabudowanego budynkiem stanowiącym jego część składową i obejmującym jeden lokal.

W sprawie będącej podstawą faktyczną rozstrzygnięcia sąd miał do czynienia z nieruchomością gruntową zabudowaną budynkiem mieszkalnym, w którym zostały wyodrębnione dwa lokale mieszkalne. Zniszczenie jednego z nich wywołało potrzebę ustalenia prawnych konsekwencji tak dla jednego, jak dla drugiego przedmiotu własności. Sąd Najwyższy rozstrzygnął sprawę w nawiązaniu do uchwały z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 65/11³⁹, w której wskazał, że prawo własności nie może istnieć w oderwaniu od właściwego mu przedmiotu lub w ogóle bez tego przedmiotu, niezależnie od treści wpisów w księdze wieczystej. Zniszczenie rzeczy będącej przedmiotem prawa

³⁵ Zob. L. Żelechowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Art. 44 Nt 8.

³⁶ Zob. K. Gołębiowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 9, Warszawa 2019, Art. 169 Nb 3.

³⁷ Zob. T. Sokołowski [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, wyd. 2, Warszawa 2018, Art. 44 Nb 12.

³⁸ OSNC 2020, nr 3, poz. 25.

³⁹ OSNC 2012, nr 6, poz. 68.

własności powoduje jego wygaśnięcie⁴⁰. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na brak regulacji na temat wygaśnięcia prawa własności z powodu zniszczenia rzeczy⁴¹, podkreślił jednak ową prawidłowość jako „naturalną”. W analizowanej sprawie doszło do zburzenia jednego z dwóch lokali, wtedy odrębna własność drugiego z nich wygasła *ex iure*, gdyż odrębna własność lokalu nie może istnieć w budynku, w którym znajduje się tylko jeden lokal⁴². W konsekwencji nieruchomości zabudowana pozostaje budynkiem stanowiącym jego część składową, zaś dotychczasowym właścicielom lokali przysługuje prawo własności w odpowiednich ułamkach. Jak stwierdził w podsumowaniu Sąd Najwyższy, skoro odrębna własność lokali stanowi wyjątek od zasady *superficies solo cedit*, zburzenie budynku lub lokalu oznacza powrót do owej zasady.

2. Zasiedzenie

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2019 r., V CSK 219/18⁴³, analizowana była kwestia zasiedzenia prawa własności nieruchomości objętych w posiadanie w efekcie sporządzenia i wykonania nieważnego allograficznego testamentu wspólnego. Skład orzekający uznał w nim, że: „(...) nieświadomość skutku w postaci nieważności sporządzonego testamentu sprawia, że zarówno spadkodawca, jak i spadkobierca mogą pozostawać w błędnym przekonaniu o zgodnym z prawem rozrządzeniu majątkiem na wypadek śmierci, to jednak nie uzasadnia to przypisania tym podmiotom (w szczególności zaś niedoszłemu spadkobiercy) przymiotu osoby działającej *ex fide bona*”. Nieważność testamentu dotyczyła w rozpatrywanym przypadku istoty aktu, który „nie mieści się w ramach kategorii normatywnych identyfikowanych w systemie prawa cywilnego”. W efekcie prawo wymaga od niedoszłego spadkobiercy testamentowego spełnienia warunku 30-letniego terminu zasiedzenia.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2019 r., II CSK 333/18⁴⁴, elementy procesowe nakładają się na problematykę zasiedzenia służebności gruntowej. Stwierdzono w nim, że w razie braku podstaw do uwzględnienia wniosku o stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości, nie jest do-

⁴⁰ Por. uchwała SN z dnia 14 lipca 2006 r., III CZP 53/05, OSNC 2007, nr 4, poz. 58; postanowienie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 664/07, OSNC–ZD 2009, nr B, poz. 48; jak również uchwała SN z dnia 8 grudnia 2017 r., III CZP 77/17, OSNC 2019, nr 12, poz. 113, z omówieniem w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 43–44.

⁴¹ Taka regulacja obowiązywała na mocy art. 18 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o własności lokali (Dz. U. z 1934 r. Nr 94, poz. 848 ze zm.).

⁴² Zob. uchwała SN z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 85/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 57.

⁴³ <http://www.sn.pl>.

⁴⁴ <http://www.sn.pl>.

puszczalne orzeczenie uwzględniające wniosek strony w części w taki sposób, aby orzec o stwierdzeniu zasiedzenia innego, węższego prawa rzeczowego, *in casu* służebności gruntowej. Natomiast w odniesieniu do przesłanki korzystania z trwałego i widocznego urządzenia uznano, że stwierdzenie zasiedzenia służebności gruntowej następuje niezależnie od faktu, kto owo urządzenie wykonał⁴⁵.

W ocenie Sądu Najwyższego, sformułowanej w postanowieniu z dnia 20 grudnia 2019 r., II CSK 510/18⁴⁶, przeznaczenie nieruchomości na cel publiczny w rozumieniu przepisu art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁴⁷ nie stanowi przeszkody do nabycia w drodze zasiedzenia służebności gruntowej obciążającej tę nieruchomość, o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej. Podobnie przynależność nieruchomości Skarbu Państwa do kategorii strategicznych zasobów naturalnych kraju w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju⁴⁸ nie wyklucza nabycia ich przez zasiedzenie⁴⁹. Stan faktyczny sprawy dotyczył wniosku o zasiedzenie gruntu stanowiącego własność Skarbu Państwa, przekazanego w zarząd Centralnemu Zarządowi Służby Więziennej. Nieruchomość ta była w części wykorzystywana przez zakład karny jako droga dojazdowa do drogi publicznej i parking. W pozostałej części, wchodzącej tzw. „klinem” w grunty stanowiące własność wnioskodawcy, była to droga gruntowa utwardzona szlaką przez wnioskodawcę, który dbał o jej przejezdność. Sąd Najwyższy uznał, że wyłączenia przedmiotowe lub podmiotowe odnośnie do możliwości nabycia określonych nieruchomości w drodze czynności cywilnoprawnych nie implikują zakazu ich zasiedzenia. Natomiast wyłączenie określonych rzeczy z powszechnego obrotu cywilnoprawnego, podyktowane charakterem lub przeznaczeniem określonej rzeczy⁵⁰ nie znajduje podstawy prawnej. W szczególności katalog zawarty w art. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami nie może takiej podstawy prawnej stanowić. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że przeznaczenie terenu pod drogę publiczną nie może wywoływać w sferze ograniczeń obrotu takich samych skutków, co zrealizowanie zaplanowanej

⁴⁵ Zob. również postanowienie SN z dnia 21 sierpnia 2019 r., I CSK 345/18, <http://www.sn.pl>.

⁴⁶ <http://www.sn.pl>.

⁴⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.

⁴⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1235. Analogiczne regulacje stanowią: art. 2a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 470), art. 211 ust. 4 i art. 216 ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 310 ze zm.) oraz art. 95 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o Agencji Mienia Wojskowego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 231).

⁴⁹ Por. postanowienie SN z dnia 10 maja 2019 r., I CSK 207/18, <http://www.sn.pl> (zasiedzenie gruntu Skarbu Państwa stanowiącego las państwowy w rozumieniu art. 1 pkt 3 ww. ustawy).

⁵⁰ Zob. poglądy wyrażone w: orzeczeniu SN z dnia 10 listopada 1936 r., I C 677/36, OSNC 1937, nr 10, poz. 353; uchwale SN z dnia 26 października 2007 r., III CZP 30/07, OSNC 2008, nr 5, poz. 43; postanowieniu SN z dnia 13 czerwca 2017 r., IV CSK 693/16, <http://www.sn.pl>.

inwestycji drogowej⁵¹. Wobec tego: „[p]ewność obrotu cywilnoprawnego wymaga uznania, że jedyną drogą wyłączenia rzeczy z obrotu jest regulacja ustawowa wprost wyłączająca możliwość zasiedzenia określonej rzeczy lub ograniczająca krąg podmiotów, którym własność lub inne prawo rzeczowe może wobec określonej rzeczy przysługiwać”, jak np. przepis art. 172 § 3 k.c.⁵² Na marginesie wypada zauważyć, że na gruncie wyłączonym z obrotu nie można zatem ustanowić ograniczonego prawa rzeczowego⁵³ – wskazał Sąd Najwyższy – ale dopuszczalne jest jego zasiedzenie. Taka konstatacja może budzić uzasadnione wątpliwości w praktyce.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 marca 2019 r., III CSK 73/17⁵⁴, uznał natomiast za wykluczone, aby przedmiotem zasiedzenia mogła być nieruchomość, na której prawnie i faktycznie urządzono drogę publiczną. Ponadto wyłączony od zasiedzenia jest teren wyznaczony liniami granicznymi pasa drogowego, obejmujący obok jezdni jej pobocza, także nieutwardzone i niezagospodarowane jako chodniki czy ścieżki, pasy awaryjnego postoju lub pasy przeznaczone dla ruchu pieszych, zatoki autobusów lub postojowe, pasy dzielące jezdnie. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że niemożność nabycia ww. nieruchomości przez zasiedzenie stanowi pochodną tego, że ww. nieruchomości nie mogą stać się przedmiotem samoistnego posiadania⁵⁵. Zasady uzyskiwania tytułów prawnych do korzystania z nieruchomości, przez które przebiegają pasy drogowe uregulowane zostały wyczerpująco w ustawie o drogach publicznych, która wyłącza zastosowanie przepisów kodeksu o ograniczonych prawach rzeczowych. W konsekwencji nie jest możliwe umowne ustanowienie służebności przesyłu na takim gruncie – wskazał ponadto Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 kwietnia 2019 r., II CSK 291/18⁵⁶.

Istotnym praktycznie orzeczeniem Sądu Najwyższego jest postanowienie z dnia 14 czerwca 2019 r., III CSK 126/17⁵⁷, w którym rozpatrywano szczególnie przypadek posiadania przez jednego ze współspadkobierców, który

⁵¹ Por. postanowienie SN z dnia 28 marca 2019 r., III CSK 73/17, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 8 maja 2015 r., III CSK 323/14, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 22 maja 2014 r., IV CSK 556/13, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2014 r., IV CSK 461/13, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 5 października 2012 r., IV CSK 94/12, <http://www.sn.pl>; jak również postanowienie SN z dnia 15 lutego 2012 r., I CSK 293/11, OSNC 2012, nr 9, poz. 104; oraz postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2013 r., IV CSK 514/12, OSNC 2012, nr 12, poz. 143; postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2010 r., IV CSK 40/10, OSNC 2011, nr 2, poz. 17; wyrok SN z dnia 21 września 2011 r., I CSK 719/10, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2008 r., V CNP 24/08, <http://www.sn.pl>.

⁵² Przepis wszedł w życie 30 kwietnia 2016 r.

⁵³ Por. postanowienie SN z dnia 27 kwietnia 2017 r., II CSK 412/16, <http://www.sn.pl>.

⁵⁴ <http://www.sn.pl>.

⁵⁵ Wydaje się, że Sąd Najwyższy poszedł zbyt daleko, wykluczając możliwość posiadania nieruchomości zajętych pod drogi publiczne. Należy pamiętać, że posiadanie jest stanem faktycznym, jest zatem fizycznie możliwe, nawet jeśli by porządek prawny nie łączył z nim żadnych dalszych skutków prawnych, w tym takich, które prowadzą do nabycia prawa własności.

⁵⁶ <http://www.sn.pl>.

⁵⁷ <http://www.sn.pl>.

pozostałych współuprawnionych wyzół z posiadania. Sąd Najwyższy orzekł, że art. 176 § 2 k.c. stosuje się na korzyść wszystkich współspadkobierców⁵⁸. Jeżeli jeden z nich włada nieruchomością wyłącznie w swoim imieniu, ale w odniesieniu do części nieruchomości jest posiadaczem wadliwym, nie ma powodu, aby uzyskiwał korzyść z niegodziwego działania (*nemo audiatur turpitudine sua allegans*). Jak wskazuje doktryna, w przypadku dwóch lub więcej spadkobierców, każdy z nich może sobie doliczyć czas posiadania spadkodawcy, lecz jedynie w zakresie udziału, jaki ma w spadku⁵⁹.

Sąd Najwyższy stwierdził również w postanowieniu z dnia 30 maja 2019 r., V CSK 218/18⁶⁰, że nie jest możliwe zasiedzenie nieruchomości w zakresie przekraczającym udział wnioskodawcy, jeżeli nie zmanifestował on swoim postępowaniem woli władania gruntem *cum animo rem sibi habendi*. W praktyce możliwość zasiedzenia części ułamkowej wymaga oceny tego, czy ułamkowo uprawniony współposiadacz⁶¹ posiada ponad zakres swego udziału w posiadaniu, a zatem jako posiadacz wyłączny⁶². Takiej okoliczności nie stanowią czynności związane z modernizacją gospodarstwa, prowadzące do korzystania z niego zgodnie z przeznaczeniem, w tym pobierania pożytków, które mieszczą się w granicach korzystania z udziału przysługującego współposiadaczowi. W każdym razie, specyficzny charakter sytuacji w postaci zasiedzenia w zakresie idealnej części rzeczy będącej przedmiotem udziału we współwłasności nie uchyla ogólnych zasad rozkładu ciężaru dowodu według domniemań dobrej wiary oraz posiadania samoistnego⁶³. Jak stwierdził skład orzekający: „[s]urowe wymagania wobec współwłaściciela zmieniającego zakres posiadania samoistnego uzasadnione jest bezpieczeństwem stosunków prawnych i ochroną własności, która narażona byłaby na uszczerbek, gdyby współwłaściciel, uprawniony do współposiadania całości, mógł łatwo doprowadzić do utraty praw pozostałych współwłaścicieli, powołując się na zmianę swojej woli, a więc elementu subiektywnego”⁶⁴. Sąd Najwyższy odmówił również stwierdzenia zasiedzenia nieruchomości spornej w postanowieniu

⁵⁸ Niezależnie od tego, czy wszyscy współspadkobiercy faktycznie wykonywali akty władcze w stosunku do nieruchomości. Decydująca jest w tym względzie możliwość nieskrępowanego działania. Zob. postanowienie SN z dnia 1 kwietnia 2011 r., III CSK 184/10, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 25 maja 2012 r., I CSK 474/11, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2019 r., IV CSK 195/18, <http://www.sn.pl>.

⁵⁹ Por. R. Morek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. 25, red. K. Osajda, Warszawa 2020, Art. 176 Nt 8; postanowienie SN z dnia 13 lipca 1993 r., II CRN 90/93, LEX nr 164845; postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2008 r., II CSK 626/07, <http://www.sn.pl>.

⁶⁰ <http://www.sn.pl>.

⁶¹ Odnośnie do pojęcia współposiadania, zob. m.in. postanowienie SN z dnia 15 maja 2013 r., III CSK 263/12, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 4 lipca 2014 r., II CSK 622/13, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 251/14, <http://www.sn.pl>.

⁶² Zob. postanowienie SN z dnia 30 września 2019 r., II CSK 796/18, <http://www.sn.pl>.

⁶³ Zob. postanowienie SN z dnia 27 sierpnia 2019 r., V CSK 219/18, <http://www.sn.pl>.

⁶⁴ Por. postanowienie SN z dnia 30 września 2019 r., II CSK 796/18, <http://www.sn.pl>.

z dnia 14 lutego 2019 r., IV CSK 553/17⁶⁵, wskazując, że przez sam fakt powstania lub istnienia małżeńskiej wspólności majątkowej nie dochodzi do przeniesienia przez jednego ze współmałżonków posiadania nieruchomości na drugiego współmałżonka, tak aby mógł on sobie doliczyć okres posiadania (współposiadania) wymagany do zasiedzenia owej nieruchomości (art. 176 § 1 k.c.). Jednocześnie Sąd Najwyższy podkreślił, że w praktyce stan faktyczny jaki zaistniał w sprawie nie ma większego znaczenia o tyle, że przedmioty nabyte w trakcie trwania małżeństwa wchodzą do małżeńskiego majątku wspólnego (art. 31 § 1 k.r.o.). Zatem wymienienie w wyroku stwierdzającym nabycie prawa własności rzeczy przez zasiedzenie małżonka, który dotychczas, przed zawarciem małżeństwa posiadał nieruchomość, nie miałoby wpływu na wejście owej nieruchomości do majątku wspólnego, jeżeli upływ terminu zasiedzenia przypadałby w trakcie jego trwania⁶⁶.

Zawezwanie posiadacza nieruchomości do próby ugodowej (art. 184 k.p.c.) w sprawie wydania nieruchomości przerywa bieg terminu zasiedzenia, jeśli zawezwanie pochodzi od uprawnionego właściciela nieruchomości, orzekł Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 marca 2019 r., V CSK 1/18⁶⁷. Przerwanie biegu zasiedzenia nieruchomości przez Skarb Państwa następuje również w drodze złożenia wniosku o wydanie decyzji eliminującej z obrotu prawnego ostateczną decyzję orzekającą o przejściu własności nieruchomości na rzecz Skarbu Państwa lub przez złożenie wniosku o wydanie decyzji stwierdzającej, że nieruchomość ta nie podlegała działaniu dekretu o reformie rolnej. Taki wniosek – o ile skuteczne dochodzenie roszczenia wobec Skarbu Państwa o wydanie przejętej nieruchomości warunkowane jest uzyskaniem ww. decyzji – należy traktować jako należący do kategorii czynności przerywających bieg zasiedzenia (art. 123 § 1 pkt 1 w zw. z art. 175 k.c.), orzekł Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 stycznia 2019 r., IV CSK 537/17⁶⁸. Przerwanie biegu zasiedzenia nieruchomości następuje również w przypadku wytoczenia przeciwko samoistnemu posiadaczowi nieruchomości powództwa o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy na podstawie art. 224 § 2 lub art. 225 k.c. Jednak uiszczenie należności nie powoduje utraty statusu posiadacza samoistnego⁶⁹ – do przyjęcia, że legitymuje się on statusem

⁶⁵ <http://www.sn.pl>.

⁶⁶ Zob. uchwała SN z dnia 28 lutego 1978 r., III CZP 7/78, OSNCP 1978, nr 9, poz. 153; postanowienie SN z dnia 22 sierpnia 2007 r., III CSK 41/07, OSNC-ZD 2008, nr 3, poz. 69; postanowienie SN z dnia 11 sierpnia 2011 r., I CSK 647/10, <http://www.sn.pl>.

⁶⁷ <http://www.sn.pl>. Podobny skutek wywołuje zawezwanie do próby ugodowej dotyczącej usunięcia linii elektromagnetycznych, gdy przedmiotem zasiedzenia jest służebność gruntowa o treści odpowiadającej służebności przesyłu, zob. postanowienie SN z dnia 7 marca 2019 r., IV CSK 558/17, <http://www.sn.pl>.

⁶⁸ <http://www.sn.pl>.

⁶⁹ Zob. postanowienie SN z dnia 4 lipca 2019 r., IV CSK 49/18, <http://www.sn.pl>.

posiadacza zależnego brakuje umownie uregulowanej podstawy prawnej⁷⁰. Natomiast stan powodujący zawieszenie biegu terminu zasiedzenia, który wynikał z niemożliwości wyeliminowania z obrotu prawnego ostatecznej decyzji orzekającej o przejściu własności nieruchomości na Skarb Państwa, ustał z dniem powstania sądownictwa administracyjnego, tj. z dniem 31 sierpnia 1980 r., uznał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 stycznia 2019 r., IV CSK 535/17⁷¹.

Problematyka reprivatyzacyjna powróciła na wokandę Sądu Najwyższego również w sprawie I CSK 220/18⁷². Na kanwie rozpatrywanego stanu faktycznego skład orzekający stwierdził, że właściciel nieruchomości, który utracił jej własność z chwilą wejścia w życie dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy⁷³, jeżeli nadal włada nieruchomością, pozostaje w złej wierze. Sąd Najwyższy uznał bowiem, że nie można nabyć przez zasiedzenie własności nieruchomości gruntowej wraz z należącym do jej części składowej budynkiem, jeżeli w granicach nieruchomości pozostaje tylko część budynku, chyba że możliwy jest jego podział wzdłuż płaszczyzny pionowej biegnącej w granicy z sąsiednią nieruchomością.

W postanowieniu z dnia 13 grudnia 2019 r., I CSK 550/18⁷⁴, Sąd Najwyższy wskazał, że dla możliwości uzyskania statusu samoistnego posiadacza rozstrzygające znaczenie ma podmiotowość prawna, nie zaś faktyczna lub ekonomiczna samodzielność podmiotu władającego. Jeżeli zawarta umowa darowizny nieruchomości jest nieważna z powodu niewłaściwej reprezentacji osoby prawnej – darczyńcy, nie przeszkadza to w uznaniu obdarowanego za posiadacza samoistnego w dobrej wierze w rozumieniu art. 172 § 1 k.c.⁷⁵

W postanowieniu z dnia 11 października 2019 r., V CSK 304/18⁷⁶, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w postępowaniu o rozgraniczenie nieruchomości sąd – ustalając stan prawny granic – uwzględnia zasiedzenie przygranicznych pasów gruntu także wtedy, gdy przebieg linii granicznej na podstawie dokumentów jest niepewny.

⁷⁰ Samoistność posiadania ocenia się bowiem przez odwołanie się do podstawy objęcia nieruchomości w posiadanie, postanowienie SN z dnia 12 kwietnia 2019 r., I CSK 368/18, <http://www.sn.pl>.

⁷¹ <http://www.sn.pl>.

⁷² Postanowienie SN z dnia 10 maja 2019 r., I CSK 220/18, <http://www.sn.pl>.

⁷³ Dz. U. z 1945 r. Nr 50, poz. 279 ze zm.

⁷⁴ <http://www.sn.pl>.

⁷⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2019 r., V CSK 176/18, <http://www.sn.pl>.

⁷⁶ <http://www.sn.pl>.

3. Współwłasność

W minionym roku najważniejszym orzeczeniem dotyczącym problematyki współwłasności stała się uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., III CZP 30/18⁷⁷. Przedmiotowa uchwała stanowi fragment szerokiej problematyki znoszenia współwłasności rzeczy obciążonych prawami zastawniczymi. Uchwała została podjęta z inicjatywy Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego na tle rozbieżności orzeczniczych co do konieczności uwzględnienia obciążeń prawnorzeczowych w powództwach działowych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jako pierwsza wykształciła się i utrwaliła koncepcja, że obciążenia rzeczowe nieruchomości, w tym również hipoteki zabezpieczające kredyty udzielone małżonkom w czasie trwania wspólności majątkowej, powinny być traktowane jako powód obniżenia wartości nieruchomości⁷⁸. Pogląd ten opiera się na wykładni uwzględniających przepis § 38 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego⁷⁹. W myśl stanowiska przeciwnego, osobisty charakter długu obciążającego oba podmioty współuprawnione z tytułu prawa własności nieruchomości podlegającej podziałowi sprawia, że istnienie zabezpieczenia hipotecznego nie wpływa na wartość nieruchomości⁸⁰. Sąd Najwyższy, odmawiając odpowiedzi na jedno z dwóch przedstawionych zagadnień prawnych wskazał, że: „artykuł 618 § 3 KPC nie wyłącza dochodzenia między małżonkami roszczenia o zwrot kwoty zobowiązania zabezpieczonego hipoteką, spłaconego przez jednego z nich po uprawomocnieniu się postanowienia o podziale majątku wspólnego”. Zarazem obciążenie hipoteczne nie wpływa na oszacowanie wartości podlegającej podziałowi rzeczy wspólnej, gdyż: „na wartość nieruchomości nie oddziałują samo obciążające ją prawo, ale związany z tym prawem dług, co w odniesieniu do hipoteki oznacza związek z odpowiedzialnością za ten dług. Jeżeli nie dochodzi do zmiany osób odpowiedzialnych za dług, nie ma wystarczających podstaw do przyjęcia, że obciążenie oddziałuje na wartość nieruchomości”. Rozwiązanie przyjęte w uchwale składu siedmiu sędziów SN, III CZP 30/18, Sąd Najwyższy powielił w uchwale z dnia 28 marca 2019 r.,

⁷⁷ OSNC 2019, nr 9, poz. 87.

⁷⁸ Por. postanowienie SN z dnia 5 października 2000 r., II CKN 611/99, MoP 2001, nr 2, s. 93; uchwała SN z dnia 25 czerwca 2008 r., III CZP 58/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 99; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2010 r., I CSK 205/09, Rodzina i Prawo 2011, nr 19, s. 92; postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2011 r., I CSK 661/10, OSNC–ZD 2012, nr B, poz. 31; postanowienie SN z dnia 26 października 2011 r., I CSK 41/11, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 414/12, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2003 r., III CRN 55/02, OSP 2005, nr 3, poz. 32.

⁷⁹ Dz. U. z 2004 r. Nr 207, poz. 2109 ze zm.

⁸⁰ Tak w szczególności postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2017 r., I CSK 54/16, Biul.SN 2017, nr 5, s. 13. Zob. także postanowienie SN z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1928/00, OSNC 2004, nr 6, poz. 90.

III CZP 41/18⁸¹. Skład orzekający w sprawie o zniesienie współwłasności spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego obciążonego hipoteką zabezpieczającą kredyt bankowy i pożyczkę udzieloną współwłaścicielom uznał wówczas, że – przyznając to prawo jednemu ze współwłaścicieli – sąd powinien ustalić jego wartość z pominięciem obciążenia hipotecznego, chyba że zachodzą istotne powody przemawiające za jego uwzględnieniem. Sąd Najwyższy podzielił pogląd, że w sprawach działowych wartość obciążenia hipotecznego co do zasady nie wpływa na wartość przedmiotu (prawa), którego współwłasność (wspólność) podlega zniesieniu. Dostrzegł jednak, że mogą wystąpić takie okoliczności, które pozbawią typowe rozwiązania przymiotu rozstrzygnięcia „sprawiedliwego”, pozbawiając możliwości wyważenia interesów współuprawnionych, przykładowo: „przyczyny uzasadniające odejście od rozwiązania pomijającego obciążenie hipoteczne mogą mieć charakter podmiotowy i wynikać z osobistej lub majątkowej sytuacji współuprawnionych, potrzebę odstępowania mogą też powodować okoliczności dotyczące przedmiotu postępowania, w tym szczególnie proporcja w jakiej pozostaje wielkość obciążenia do wartości obciążonej nieruchomości lub prawa, powodujące, że obciążenie rzutuje na wartość rynkowa nieruchomości lub prawa, a nawet – w skrajnych wypadkach – praktycznie pozbawia przedmiot zabezpieczenia zdolności zbywczej lub też prowadzi do poważnego zagrożenia krzywdzącymi i nieodpowiadającymi założeniami postępowania działowego wynikami tego postępowania”⁸².

Jak się wydaje, podjęte uchwały III CZP 30/18 oraz III CZP 41/18 – niewątpliwie ujednolicające orzecznictwo – paradoksalnie nie zamykają drogi trybunałom i liniom orzeczniczym skłaniającym się ku odmiennej wykładni.

W uzupełnieniu ww. rozważań, w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2019 r., IV CSK 543/17⁸³, Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 618 § 1 k.p.c., stwierdzając że przepis ten, umożliwiający dochodzenie przez współwłaścicieli w postępowaniu o zniesienie współwłasności wzajemnych roszczeń z tytułu posiadania rzeczy, musi być interpretowany ściśle. Niedopuszczalne jest dochodzenie na tej podstawie roszczeń obejmujących rozliczenie nakładów dokonanych przez obecnego współwłaściciela przed nabyciem udziału we współwłasności nieruchomości ani przez współwłaściciela, będącego dłużnikiem osobistym i rzeczowym, który spłacił wierzyciela wierzycielności zabezpieczonej hipoteką na całej nieruchomości przeciwko współwłaścicielowi, będącemu jedynie dłużnikiem rzeczowym. „Dłużnik osobisty, który

⁸¹ OSNC 2020, nr 2, poz. 15.

⁸² Uchwała SN z dnia 28 marca 2019 r., III CZP 41/18, OSNC 2020, nr 2, poz. 15. Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 27 lutego 2019 r., III CZP 30/18, OSNC 2019, nr 9, poz. 87.

⁸³ <http://www.sn.pl>.

spłacił własny dług, nie nabywa żadnych roszczeń zwrotnych wobec dłużnika rzeczowego. Dłużnik rzeczowy, który spłacił cudzy dług dobrowolnie bądź według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, nabywa takie roszczenie względem dłużnika osobistego, chyba że podmioty te inaczej się umówiły, co jest dopuszczalne bowiem 518 § 1 pkt 1 KC nie ma charakteru bezwzględnie obowiązującego”.

W postanowieniu z dnia 29 maja 2019 r., III CSK 180/17⁸⁴, Sąd Najwyższy nie dopatrył się konstrukcji zobowiązania realnego w normie opartej na przepisie art. 200 k.c. Wskazał, że zobowiązanie współwłaścicieli do współdziałania w zarządzie rzeczą wspólną może być rozmaicie ukształtowane, w zależności od okoliczności faktycznych. W skrajnym przypadku naruszenie art. 200 k.c. może rodzić odpowiedzialność deliktową współwłaściciela z art. 415 k.c. Takie wykroczenie poza uprawnienia i obowiązki wynikające z konstrukcji współwłasności może polegać na podejmowaniu przez niego samodzielnych decyzji o znaczących zmianach w przedmiocie współwłasności, mimo że zgodnie z porozumieniem *quoad usum* została mu wyznaczona do korzystania jedynie określona część nieruchomości⁸⁵. Natomiast brak uzgodnień stron umowy o korzystanie z rzeczy ruchomej co do rozkładu obowiązków w zakresie naprawy tej rzeczy – w sytuacji, gdy wykładnia oświadczeń woli stron nie pozwala na identyfikowanie tej umowy z kodeksowym typem stosunku prawnego – może uzasadniać zastosowanie do rozliczenia kosztów tej naprawy przepisów art. 230 w zw. z art. 226 k.c. Tak postanowił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 340/18⁸⁶. W ocenie Sądu Najwyższego, wyrażonej w wyroku z dnia 28 czerwca 2019 r., IV CSK 230/18⁸⁷, nieuregulowanie w umowie o zniesienie współwłasności roszczeń przewidzianych przez art. 207 k.c. nie zamyka stronom prawa ich dochodzenia po zniesieniu współwłasności. Natomiast jeżeli współwłaściciele dokonali podziału *quoad usum* nieruchomości wspólnej, odstępując od zasady wyrażonej w art. 206 k.c., wtedy dokonana przez nich czynność prawna wyłącza przepis ustawy, nie będzie im wobec tego przysługiwać roszczenie o rozliczenie pożytków, które przypadły jednemu z nich.

Interesujące postanowienie z dnia 4 lipca 2019 r., IV CSK 43/18⁸⁸, stanowi kolejne z szeregu orzeczeń kształtującej się linii orzeczniczej Sądu Najwyższego⁸⁹, która uznaje poważny konflikt między współwłaścicielami,

⁸⁴ <http://www.sn.pl>.

⁸⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 21 lutego 2019 r., I CSK 107/18, <http://www.sn.pl>.

⁸⁶ <http://www.sn.pl>.

⁸⁷ <http://www.sn.pl>.

⁸⁸ <http://www.sn.pl>.

⁸⁹ Por. postanowienia SN: z dnia 19 października 2011 r., II CSK 50/11, <http://www.sn.pl>; z dnia 12 września 2013 r., IV CSK 5/13, <http://www.sn.pl>.

w szczególności będącymi byłymi małżonkami, za uzasadniający ograniczenia w dopuszczalności dokonania fizycznego podziału nieruchomości wspólnej w szczególności poprzez wyodrębnienie własności lokali w budynku znajdującym się na tej nieruchomości. Orzeczenie stanowi m.in., że: „[s]ilny konflikt nie tylko wpływa negatywnie na prognozę woli i umiejętności współdziałania współwłaścicieli w zarządzie nieruchomością w przyszłości, ale także uzasadnia przewidywanie występowania w przyszłości sytuacji konfliktowych pomiędzy współwłaścicielami, co może niekiedy znacznie utrudniać bądź nawet uniemożliwiać korzystanie z wydzielonej części nieruchomości”, oraz że: „przy rozstrzygnięciu o sposobie zniesienia współwłasności nieruchomości przez wyodrębnienie własności lokali, większą wagę niż przy innym sposobie podziału nieruchomości, należy przywiązywać do stosunków osobistych między współwłaścicielami. Negatywne prognozy, co do woli i umiejętności współdziałania byłych współwłaścicieli w wyjątkowych wypadkach pozwalają uznać, że jest to stan odpowiadający hipotezie art. 212 § 2 k.c.”. W razie, gdyby podział nieruchomości wymagał dokonania dopłaty lub spłaty (art. 212 § 3 k.c.), nie jest wykluczone, aby sąd, jeżeli okoliczności sprawy za tym przemawiają, zasądził dopłatę lub spłatę bez odsetek⁹⁰.

4. Użytkowanie wieczyste

Prawo użytkowania wieczystego jest prawem celowym, gdyż cel gospodarczy jego ustanowienia decyduje o udostępnieniu podmiotowi nieruchomości publicznej do wyłącznego z niej korzystania. To odróżnia je od prawa własności⁹¹, które jest niejako celem samo w sobie. Tym niemniej użytkownik wieczysty, który chce realizować inwestycję planowaną na nieruchomości oddanej mu w użytkowanie wieczyste musi liczyć się z ograniczeniami prawa własności nieruchomości, którą użytkuje, np. z koniecznością uzyskania wymaganych prawem publicznym pozwoleń⁹². Element celu gospodarczego instytucji użytkowania wieczystego dotyczy także przypadku użytkowania wieczystego ustanawianego w związku z realizacją roszczeń przewidzianych dekretem z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy, orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 marca 2019 r., I CSK 101/18⁹³. Stan faktyczny sprawy dotyczył realizacji roszczeń dekretowych, która nastąpiła w 1998 r. W umowie o oddanie nieruchomości

⁹⁰ Postanowienie SN z dnia 11 stycznia 2019 r., V CSK 524/17, <http://www.sn.pl>.

⁹¹ Por. wyrok SN z dnia 26 września 2019 r., I CSK 384/18, <http://www.sn.pl>.

⁹² Zob. wyrok SN z dnia 22 marca 2019 r., I CSK 101/18, <http://www.sn.pl>.

⁹³ <http://www.sn.pl>.

w użytkowanie wieczyste strony postanowiły, że powinna ona zostać zabudowana zgodnie z planem zagospodarowania przestrzennego w terminie pięciu lat licząc od dnia zawarcia umowy. Kształt zawartego porozumienia odbiegał od analogicznych umów. W 2011 r. z uwagi na niewywiązanie się w terminie z obowiązku zabudowania gruntu, na użytkowniczkę wieczystą nałożono dodatkową opłatę roczną w wysokości 10% wartości nieruchomości. Sąd Najwyższy wskazał, że rzeczywiście, na gruncie tzw. dekretu Bieruta przyznanie byłym właścicielom tzw. wieczystej dzierżawy nie wymagało określenia jej celu (zob. art. 7), ale dawało taką możliwość, podobnie w przypadku przepisów o własności czasowej z dekretu – Prawo rzeczowe⁹⁴ (art. 100–112, w szczególności art. 103). Natomiast stosownie do brzmienia art. 40 ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach⁹⁵ realizacja uprawnienia z art. 7 dekretu Bieruta następowała w trybie ustanowienia użytkownika wieczystego, określającego sposób korzystania z gruntu (zob. art. 21 ust. 3). Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku, nawet jeśli „postanowienia umowy (...) odbiegały od postanowień jakichś innych umów użytkownika wieczystego zawieranych przez pozwanego w tym samym okresie, to – w warunkach, gdy treść użytkownika wieczystego może być kształtowana swobodnie w granicach wyznaczonych ustawą, społeczno-gospodarczym przeznaczeniem gruntu i zasadami współzycia społecznego – nie usprawiedliwia to tezy o nieważności poszczególnych postanowień tej umowy, w tym klauzul określających oczekiwany przez właściciela sposób zagospodarowania gruntu”. Zobowiązanie użytkownika wieczystego do zabudowy gruntu nie oznacza, że opłata roczna z tytułu użytkowania wieczystego gruntu była konstrukcyjnie powiązana z korzystaniem przez użytkownika wieczystego z powierzchni budynków nowo pobudowanych (albo już istniejących) na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste, wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2019 r., I CSK 543/18⁹⁶. Opłata roczna jest bowiem wynagrodzeniem za możliwość korzystania z całości gruntu z wyłączeniem wszelkich innych osób.

Celem ustanowienia prawa użytkownika wieczystego nieruchomości może być wybudowanie nań nowych budynków lub urządzeń, lecz niewywiązanie się użytkownika wieczystego z umowy nie rodzi po stronie właściciela nieruchomości roszczenia o wykonanie umowy, uznano w wyroku z dnia 22 marca 2019 r., I CSK 70/18⁹⁷. Sankcją niedopełnienia tego obowiązku jest jedynie możliwość rozwiązania umowy przed upływem terminu, na jaki została za-

⁹⁴ Dz. U. z 1946 r. Nr 57, poz. 319 ze zm.

⁹⁵ Dz. U. z 1961 r. Nr 32, poz. 159.

⁹⁶ <http://www.sn.pl>.

⁹⁷ <http://www.sn.pl>.

warta (art. 240 k.c.). W realiach sprawy powód – jednostka samorządu terytorialnego działał jednocześnie jako podmiot *dominium* w stosunku do nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste oraz w sferze *imperium* jako organ wykonujący swe kompetencje z zakresu prawa budowlanego. Naganna postawa powoda w toku postępowania o zatwierdzenie projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę, jak i próba aposteriorycznego narzucenia ograniczeń wynikających ze studium uwarunkowań kierunków zagospodarowania przestrzennego przesądziła o zasadności zarzutu nadużycia prawa, popartego analogicznym rozstrzygnięciem w sprawie I CSK 760/14⁹⁸.

Konstytutywny wpis prawa użytkowania wieczystego do księgi wieczystej nie stanowi elementu czynności prawnej, którą jest umowa ustanowienia albo przeniesienia tego prawa, orzekł Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 kwietnia 2019 r., III CZP 100/18⁹⁹. Uchwała przesądziła również o tym, że dla oceny dobrej albo złej wiary osoby, na której rzecz nastąpiło ustanowienie albo przeniesienie prawa użytkowania wieczystego, rozstrzygająca jest chwila złożenia wniosku o wpis tego prawa do księgi wieczystej. Problematyka przeniesienia prawa użytkowania wieczystego została poruszona również w wyroku z dnia 12 kwietnia 2019 r., I CSK 172/18¹⁰⁰, w kontekście domniemania zgodności prawa jawnego z księgą wieczystą z rzeczywistym stanem prawnym. Sąd Najwyższy rozpatrywał sprawę nabycia prawa użytkowania wieczystego, które w dniu sporządzenia aktu sprzedaży było już wygasłe. *In casu* ustanowiono prawo użytkowania wieczystego na okres lat 40, mimo dopuszczalności ustanowienia go na okres do 99 lat (art. 236 § 1 k.c.). Dopiero szczegółowe badanie akt księgi wieczystej i dokumentów stanowiących podstawę wpisów w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości pozwoliłoby ustalić materialne nieistnienie prawa. Ta okoliczność nie pozwoliła uznać, że nie dochowano wystarczającej staranności w celu weryfikacji stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej, a zatem że strona była w złej wierze w rozumieniu art. 6 ust. 2 ustawy o księgach wieczystych i hipotece¹⁰¹. Sąd Najwyższy wskazał, że domniemanie z art. 3 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece dotyczy także sytuacji, gdy księga wieczysta zawiera wpis nieistniejącego już prawa użytkowania wieczystego, które nie zostało z nich wykreślone. Rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych chroni nabywcę prawa, który nie jest obowiązany podjąć badania akt księgi wieczystej dla wykazania swej dobrej

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 30 września 2015 r., I CSK 760/14, <http://www.sn.pl>.

⁹⁹ OSNC 2019, nr 12, poz. 119.

¹⁰⁰ <http://www.sn.pl>.

¹⁰¹ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2204).

wiary, wystarczy że zapozna się z treścią wpisów w samej księdze oraz ustali fakt posiadania nieruchomości przez zbywcę¹⁰².

Natomiast wpisanie przedsiębiorstwa państwowego do działu II księgi wieczystej przed dniem 5 grudnia 1990 r. nie stanowi dowodu przysługiwania temu przedsiębiorstwu prawa własności nieruchomości¹⁰³.

W postanowieniu z dnia 7 czerwca 2019 r., IV CSK 175/18¹⁰⁴, stwierdzono, że do przyjęcia skutku w postaci wygaśnięcia użytkowania wieczystego w drodze konfuzji konieczne jest ustalenie, że albo właściciel nabył prawo użytkowania wieczystego albo użytkownik wieczysty nabył prawo własności nieruchomości. Do pierwszej z hipotez dochodzi w przypadku unormowanym przez art. 49 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych¹⁰⁵, tj. w razie wykreślenia przedsiębiorstwa państwowego z rejestru przedsiębiorców. Z tą chwilą mienie¹⁰⁶ pozostałe po przedsiębiorstwie państwowym przejmuje wojewoda, czyli w praktyce Skarb Państwa.

5. Prawa na rzeczy cudzej

Użytkowanie, polegające na używaniu rzeczy i pobieraniu jej pożytków, upodabnia tę instytucję do dzierżawy, gdy chodzi o gospodarczą treść i spełnianą funkcję, przypomniał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 kwietnia 2019 r., II CSK 55/18¹⁰⁷. Rozważania oparte były na stanie faktycznym, w którym użytkowanie ustanowione zostało na zespole środków produkcji (art. 257 k.c.), jakim była sieć telewizji kablowej obejmująca zespół współpracujących ze sobą linii i urządzeń, gniazd i przyłączy abonenckich, instalację budynkową, sieć magistralną i rozdzielczą oraz stację czołową służącą do przesyłania sygnałów telekomunikacyjnych. Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 257 § 1 k.c. stwierdzając, że zespół środków produkcji może stanowić zbiorowość rzeczy oznaczonych indywidualnie, które mimo to jako składniki zespołu środków produkcji podlegają zastąpieniu przez inne rzeczy¹⁰⁸. Wypada zaznaczyć, że bardzo ogólna regulacja art. 257 k.c. pozwala zarówno na użytkowanie rzeczy oznaczonych indywidualnie, jak i gatunkowo. Sytuuje to użytkowanie zespołu środków produkcji pomiędzy klasyczną instytucją

¹⁰² Analogicznie postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I CSK 756/17, <http://www.sn.pl>. *In casu* istotą rozstrzygnięcia jest wszakże okoliczność, że nie mogło być właścicielem nieruchomości przedsiębiorstwo państwowe wpisane do księgi wieczystej w okresie obowiązywania zasady jednolitego funduszu własności państwowej.

¹⁰³ Postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I CSK 756/17, <http://www.sn.pl>.

¹⁰⁴ <http://www.sn.pl>.

¹⁰⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2152 ze zm.

¹⁰⁶ Zatem i prawo użytkowania wieczystego – zob. art. 44 k.c.

¹⁰⁷ <http://www.sn.pl>.

¹⁰⁸ Szczegółowo o problematyce przedmiotu użytkowania zespołu środków produkcji i ich zastępowalności, zob. A. Sylwestrzak, *Użytkowanie zespołu środków produkcji (art. 257 k.c.)*, Rejent 2004, nr 2, s. 97–116.

użytkowania a użytkowaniem nieprawidłowym (art. 264 k.c.)¹⁰⁹. Pożytki uzyskiwane z użytkowania zespołu środków produkcji skład orzekający określili jako pożytki cywilne, dochody osiągnane na podstawie stosunków prawnych z odbiorcami efektów gospodarczych jego funkcjonowania. Na gruncie rozpatrywanego stanu faktycznego Sąd Najwyższy uznał, że pożytkami tak skonstruowanego prawa użytkowania mogą być „przede wszystkim pożytki cywilne”, chociaż w innych przypadkach bezpośrednim produktem funkcjonowania środków produkcji mogą być również dobrze wytwarzane przezeń dobra (pożytki naturalne), niezależnie od ich materialnej albo niematerialnej postaci.

6. Służebność przesyłu

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrzymuje się wciąż stale wysoki odsetek spraw poświęconych problematyce służebności przesyłu oraz służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, świadczący o znaczeniu instytucji dla obrotu prawnego.

W postanowieniu z dnia 23 maja 2019 r., II CSK 185/18¹¹⁰, Sąd Najwyższy wskazał, że nabycie przez przedsiębiorstwo państwowe własności urządzeń przesyłowych posadowionych na nieruchomościach należących do Skarbu Państwa na podstawie ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych¹¹¹ (art. 1 pkt 9 ustawy) nie spowodowało uzyskania przez to przedsiębiorstwo z mocy prawa służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu obciążającej te nieruchomości. W uchwale z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 81/18¹¹², Sąd Najwyższy wskazał natomiast, że przedsiębiorstwo takie może we wskazanych okolicznościach być uznane za posiadacza w dobrej wierze służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W dalszej kolejności dobra wiara posiadacza będzie

¹⁰⁹ Zdaniem części doktryny art. 257 k.c. stanowi przypadek użytkowania nieprawidłowego (zob. K. Zaradkiewicz [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, wyd. 9, Warszawa 2018, Art. 257 Nb 10), trafniej jednak jest kwalifikować je jako inną szczególną postać użytkowania (B. Burian, W. Szydło [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 9, Warszawa 2019, Art. 257 Nb 1; P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Art. 257 Nt 1; A. Sylwestrzak, *Użytkowanie zespołu środków produkcji (art. 257 k.c.)*, Rejent 2004, nr 2, s. 114–115).

¹¹⁰ <http://www.sn.pl>. Por. postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2019 r., V CSK 368/18, <http://www.sn.pl>; oraz postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2019 r., IV CSK 211/18, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 21 marca 2019 r., II CSK 690/17, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2019 r., II CSK 740/17, <http://www.sn.pl>.

¹¹¹ Dz. U. z 1991 r. Nr 2, poz. 6.

¹¹² OSNC 2020, nr 1, poz. 4. Por. identyczną tezę postanowienia SN z dnia 18 grudnia 2019 r., II CSK 591/18, <http://www.sn.pl>; oraz postanowienie SN z dnia 18 grudnia 2019 r., III CSK 536/18, <http://www.sn.pl>.

prowadzić do nabycia służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu, w szczególności jeżeli przemawia za tym kontekst sytuacyjny¹¹³.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego powraca cyklicznie kwestia kontekstowości uzyskania posiadania służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. To okoliczności towarzyszące decydują o tym, czy domniemanie dobrej wiary posiadacza uznaje się za obalone. Dzieje się tak, gdy z całokształtu okoliczności wynika, że przedsiębiorca przesyłowy w chwili uzyskania posiadania wiedział lub powinien był wiedzieć przy zachowaniu wymaganej staranności, że do nieruchomości, na której zlokalizowane są urządzenia przesyłowe, nie przysługuje mu prawo o treści odpowiadającej służebności przesyłu – stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 11 października 2019 r., V CSK 294/18¹¹⁴. Przykładowo, gdyby natomiast wybudowanie urządzeń przesyłowych nastąpiło na gruncie osoby trzeciej, nawet za jej zgodą, lecz wyrażoną bez zachowania formy aktu notarialnego, posiadanie służebności należałoby zakwalifikować jako posiadanie w złej wierze¹¹⁵ – orzekł Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 110/18¹¹⁶. W stanie faktycznym, w którym podjęto uchwałę, nie sposób było przyjąć, że przedsiębiorca przesyłowy, profesjonalnie zajmujący się pewnym rodzajem działalności gospodarczej, był w dobrej wierze, gdyż wykonywał nieprzysługujące mu prawo bez świadomości, że ono mu nie przysługuje¹¹⁷. W utrwalonym orzecznictwie Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że pominięcie wymaganej przez przepisy prawa formy aktu notarialnego dokonania czynności prawnej ustanowienia służebności czy służebności przesyłu wyklucza możliwość powołania się na dobrą wiarę¹¹⁸. Jak wskazał skład orzekający: „wykładnia przepisów o zasiedzeniu musi uwzględniać aspekt konstytucyjnie gwarantowanej ochrony własności”¹¹⁹, co implikuje wykładnię *in favorem proprietarii*.

Odpowiednie stosowanie przepisów o zasiedzeniu do nabycia służebności przesyłowej należy rozumieć w ten sposób, że jest możliwe doliczenie przez

¹¹³ Por. postanowienie SN z dnia 7 czerwca 2019 r., IV CSK 173/18, <http://www.sn.pl>.

¹¹⁴ <http://www.sn.pl>.

¹¹⁵ Orzecznictwo Sądu Najwyższego dot. kwalifikacji dobrej lub złej wiary posiadacza służebności przesyłu zostało omówione w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 29–31; A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2018*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2019, s. 46–47.

¹¹⁶ OSNC 2020, nr 1, poz. 9.

¹¹⁷ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 108/91, OSNC 1992, nr 4, poz. 98.

¹¹⁸ Zob. wyrok SN z dnia 4 lutego 1988 r., IV CR 45/88, OSNC 1990, nr 2, poz. 33; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 108/91, OSNC 1992, nr 4, poz. 98; postanowienie SN z dnia 4 listopada 1998 r., II CKU 69/98, Prok. i Pr. 1999, nr 2, s. 30; uchwała SN z dnia 17 stycznia 2003 r., III CZP 79/02, OSNC 2003, nr 11, poz. 142. Podobnie wybudowanie na cudzej nieruchomości urządzeń przesyłowych przez korzystające z nich przedsiębiorstwo nie rozstrzyga o możliwości zakwalifikowania posiadania nieruchomości, na której te urządzenia zostały posadowione jako wykonywanego w dobrej wierze, zob. uchwała SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 76/15, OSNC 2016, nr 12, poz. 138.

¹¹⁹ Por. wyrok TK z dnia 25 maja 1999 r., SK 9/98, OTK–ZU 1999, nr 4, poz. 57.

aktualnego jej posiadacza okresu posiadania służebności przez Skarb Państwa przed dniem 1 lutego 1989 r., a także okresów posiadania po tej dacie wszystkich poprzedników aktualnego posiadacza, wynika z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2019 r., IV CSK 169/19¹²⁰. W tym samym orzeczeniu omówiono przesłankę widoczności (art. 292 zdanie pierwsze k.c.), uznając ją za spełnioną, nawet jeżeli urządzenie przesyłowe znajduje się pod powierzchnią gruntu, a na nieruchomości nie umieszczono żadnych widocznych elementów wskazujących na jego obecność, jeżeli właściciel nieruchomości ma wiedzę o tym urządzeniu z okresu budowy inwestycji albo może się o nim bez trudu dowiedzieć z różnych źródeł¹²¹. W wykładni Sądu Najwyższego przesłanka widoczności została zasadniczo złagodzona i sprowadzona do przesłanki stanu wiedzy podmiotu, przeciwko któremu dokonuje się zasiedzenie¹²². Zupełnie odmienny pogląd zaprezentowany został w postanowieniu z dnia 29 maja 2019 r., III CSK 87/17¹²³, w którym skład orzekający uznał, że widoczność urządzenia, o jakim mowa w art. 292 k.c. podlega ocenie w sensie obiektywnym, to znaczy stwierdzenia wymaga, czy urządzenie to jest widoczne dla każdego przeciętnego obserwatora. Jak wskazuje Sąd Najwyższy: „[o]cena subiektywna byłaby nieracjonalna, gdyż wymagałaby udowodnienia, że urządzenie to dostrzegał właściciel nieruchomości, na której jest ono posadowione. Podobny sposób oceny należy zastosować w przypadku, gdy widoczność podziemnego urządzenia przesyłowego ogranicza się do oznaczenia go na mapie”.

Wydaje się, że zarysowana różnica między orzeczeniami IV CSK 169/19 oraz III CSK 87/17 na tle zagadnienia widoczności urządzenia przesyłowego jest pozorna. W istocie w obu sprawach chodzi bowiem o obiektywną weryfikowalność informacji o istnieniu urządzenia przesyłowego i o jego położeniu. Nie zmienia to faktu, że liberalna wykładnia tej przesłanki zasiedzenia znacząco osłabia ochronę prawa własności nieruchomości i zaburza pożądaną

¹²⁰ <http://www.sn.pl>. Sąd Najwyższy zwraca uwagę, że następstwo prawne w prawie służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu warunkowane jest posiadaniem statusu przedsiębiorcy przesyłowego – zob. wyrok SN z dnia 21 marca 2019 r., II CSK 690/17, <http://www.sn.pl>.

¹²¹ Co ciekawe, nierzadko sam przedsiębiorca przesyłowy ma trudności z ustaleniem położenia urządzeń. Przesłankę wiedzy należy uznać za niewystarczającą, bo ocierającą się o argument, że wystarczy przekopać daną nieruchomość, aby ustalić fakty. Zob. M. Bogdanowicz-Walenciak, A. Lech, *Służebność przesyłu – przesłanka widoczności urządzenia przesyłowego zlokalizowanego pod ziemią, jako wymóg zasiedzenia służebności*, MoP 2017, z. 7, s. 389.

¹²² Zob. m.in. postanowienie SN z dnia 6 lipca 2011 r., I CSK 157/11, OSNC-ZD 2003, nr B, poz. 100; postanowienie SN z dnia 14 lutego 2013 r., II CSK 289/12, OSNC-ZD, nr A, poz. 3; postanowienie SN z dnia 26 lipca 2012 r., II CSK 752/11, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 289/12, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 15 lutego 2017 r., II CZ 148/16, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 13 września 2017 r., IV CSK 623/16, <http://www.sn.pl>.

¹²³ <http://www.sn.pl>.

równowagę interesów w sporze z przedsiębiorcą przesyłowym¹²⁴. Przesłanka widoczności ma fundamentalne znaczenie dla właściciela nieruchomości, pozwalającą ocenić mu realność zagrożenia w postaci ingerencji przedsiębiorstwa przesyłowego w jego prawo własności gruntu. Należy dodać, że problem dotyczy szerokiej gamy przypadków, takich jak widoczność urządzeń kanalizacyjnych, gazociągów, światłowodów itp. Jak wskazuje się w doktrynie: „urządzenie przesyłowe powinno stanowić dla właściciela wyraźne ostrzeżenie przed działaniem podmiotu, który korzystając z urządzenia przesyłowego umiejscowionego w gruncie może doprowadzić do uzyskania odpowiedniej służebności gruntowej i z tego względu należy przyjąć, że w wypadku urządzenia podziemnego, kaźdoczesny właściciel nieruchomości powinien mieć zapewnioną możliwość uzyskania wiedzy o usytuowaniu na jego nieruchomości urządzenia przesyłowego”¹²⁵. Nie wydaje się, aby „odpowiedni” sposób stosowania przepisu art. 292 k.c. do zasiedzenia służebności przesyłu uzasadniał rezygnację z ścisłej wykładni przesłanki widoczności, zwłaszcza że – poza stroną podmiotową – obie instytucje są w gruncie rzeczy bardzo do siebie podobne. Warto dostrzec, że w odniesieniu do zasiedzenia służebności gruntowych Sąd Najwyższy stoi na stanowisku ścisłej wykładni art. 292 k.c.¹²⁶

Niezależnie natomiast od przesłanki widoczności urządzenia przesyłowego w praktyce wciąż pojawiają się kontrowersje odnośnie do odpłatności za ustanowienie służebności przesyłu. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 22 marca 2019 r., IV CSK 430/17¹²⁷, wskazał, że nie jest wykluczone uwzględnienie w wycenie odpłatności za ustanowienie służebności przesyłu ograniczeń w korzystaniu przez właściciela z gruntu, wynikających z objęcia pasa gruntu strefą kontrolowaną¹²⁸, o której stanowi rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 26 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich usytuowanie¹²⁹. Wynika to z *ratio legis* art. 305⁴ § 2 k.c., który posługuje się pojęciem „odpowiedniego wynagrodzenia”. Zdaniem Sądu Najwyższego wynagrodzenie należne na tej podstawie powinno uwzględniać taki uszczerbek, który jest następstwem ustanowienia

¹²⁴ Obszernie na ten temat zob. M. Bogdanowicz-Walenciak, A. Lech, *Służebność przesyłu – przesłanka widoczności urządzenia przesyłowego zlokalizowanego pod ziemią, jako wymóg zasiedzenia służebności*, MoP 2017, z. 7, s. 384–391. Por. B. Lackoroński [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Art. 305⁴ Nt 8.

¹²⁵ M. Bogdanowicz-Walenciak, A. Lech, *Służebność przesyłu – przesłanka widoczności urządzenia przesyłowego zlokalizowanego pod ziemią, jako wymóg zasiedzenia służebności*, MoP 2017, z. 7, s. 389.

¹²⁶ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 9 sierpnia 2011 r., III CZP 10/11, Biul.SN 2011, nr 8.

¹²⁷ <http://www.sn.pl>.

¹²⁸ Zob. A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 26–27; A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 40.

¹²⁹ Dz. U. z 2013 r. poz. 640. W odniesieniu do linii elektromagnetycznej, zob. postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2019 r., IV CSK 244/18, <http://www.sn.pl>.

służebności. Jak wskazuje skład orzekający: „[ż]ródło rekompensowanego uszczerbku powinno więc leżeć w zdarzeniu, jakim jest powstanie prawa, tj. służebności, przez które to zdarzenie uszczerbek ten staje się trwały i nieodwracalny, a nie w innych zdarzeniach faktycznych lub prawnych, czy też w przepisach prawa”¹³⁰.

W postępowaniu o zasiedzenie służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu wymagane jest wyraźne wskazanie i oznaczenie firmą podmiotu, na rzecz którego zasiedzenie nastąpiło – tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 223/18¹³¹.

Interesująca jest teza postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2019 r., V CSK 181/18¹³², w którym stwierdził, że ustanowienie służebności przesyłu nie wyłącza możliwości wystąpienia przez przedsiębiorcę przesyłowego o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu. W sytuacji, gdy nieruchomości, na której przedsiębiorca wykonuje posiadanie nieruchomości, oddana została w użytkowanie wieczyste, przedsiębiorca nabywa przez zasiedzenie służebność obciążającą nieruchomości, nie zaś użytkowanie wieczyste¹³³. To orzeczenie wpisuje się w rozważania ujęte w orzecznictwie Sądu Najwyższego w ostatnich czterech latach. Z jednej strony, Sąd Najwyższy optował za obciążaniem nieruchomości zamiast prawa użytkowania wieczystego z uwagi na stabilność obrotu prawnego¹³⁴, nie wykluczył jednak obciążania prawa użytkowania wieczystego ani służebnością gruntową ani służebnością przesyłu¹³⁵. Co paradoksalne, obie linie orzecznicze opierają się na argumentach akcentujących potrzebę zapewnienia stabilności stosunków prawnych.

W wyroku z dnia 23 maja 2019 r., II CSK 159/18¹³⁶, skład orzekający przedstawił pogląd, w myśl którego korzystanie z cudzej nieruchomości w celu posadowienia na niej urządzeń przesyłowych nie musi we wszystkich przypadkach sprowadzać się do ustanowienia ograniczonego prawa

¹³⁰ Por. postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2019 r., IV CSK 42/18, <http://www.sn.pl>.

¹³¹ <http://www.sn.pl>.

¹³² <http://www.sn.pl>.

¹³³ Zob. postanowienie SN z dnia 12 września 2019 r., V CSK 322/18, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 24 października 2019 r., V CSK 314/18, <http://www.sn.pl>.

¹³⁴ Por. postanowienie SN z dnia 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109, z omówieniem w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 27–28; postanowienie SN z dnia 7 lipca 2016 r., V CSK 598/16, OSNC 2017, nr 5, poz. 51, omówione w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 35.

¹³⁵ Zob. uchwała SN z dnia 29 czerwca 2016 r., III CZP 31/16, OSNC 2017, nr 5, poz. 56, z omówieniem w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 30–31; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 16 maja 2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017, nr 11, poz. 123, z omówieniem w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 34–37; postanowienie SN z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 112/17, <http://www.sn.pl>.

¹³⁶ <http://www.sn.pl>.

rzeczowego w postaci służebności przesyłu. Sąd Najwyższy wskazał, że dopuszczalne jest ukształtowanie sytuacji prawnej podmiotów przez stosunek prawny o charakterze obligacyjnym. Nie dostrzegł przeciwwskazań do tego, aby na podstawie umowy najmu albo dzierżawy właściciel gruntu nie mógł zezwolić na posadowienie urządzeń przesyłowych i ewentualnie pobierać czynsz za umożliwienie korzystania z jego gruntu w tym zakresie. Taki stosunek nie wymaga szczególnej formy, a jego powstanie może być wynikiem konkludentnych czynności stron. Sąd Najwyższy wskazał jedynie, że stosunek obligacyjny o treści odpowiadającej – *mutatis mutandis* – stosunkowi prawnorzeczowemu wynikającemu z ustanowienia służebności przesyłu, nie może mieć charakteru wieczystego, a jedynie bezterminowy (art. 365¹ k.c.). Zapatrywanie przeciwne prowadziłoby do akceptacji instytucji zobowiązania realnego¹³⁷. Zaprezentowany pogląd niewątpliwie pozwoli *ex post* uregulować tymczasowo nieformalne stosunki między właścicielami nieruchomości a przedsiębiorstwami przesyłowymi, choć nie sposób uznać, że przesądza o sposobie trwałego uregulowania tych stosunków. Analizowany w sprawie stan faktyczny nie dotyczył zresztą docelowego uregulowania stosunków pomiędzy właścicielem nieruchomości a korzystającym z urządzeń zlokalizowanych na gruncie, lecz ustalenia czy strony może łączyć stosunek prawnorzeczowy, podlegający wypowiedzeniu. Wyklucza domaganie się właściciela wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z rzeczy, gdyż dostarcza przedsiębiorcy tytuł prawny. Z pewnością stosunek obligacyjny nie może w przypadku korzystania z urządzeń przesyłowych zapewnić stabilności takiej, jaka wynika z ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego.

7. Sprawy reprivatyzacyjne

W wyroku z dnia 3 lipca 2019 r., II CSK 467/18¹³⁸, Sąd Najwyższy przypomniał o odrębności podmiotowej Skarbu Państwa oraz Agencji Nieruchomości Rolnych (obecnie: Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa¹³⁹). Wskazał, że „powierzenie” Agencji przez Skarb Państwa wykonywania prawa własności i innych praw rzeczowych stanowi oświadczenie woli rodzące skutki cywil-

¹³⁷ Za koncepcją obligacji realnej przy wykładni stosunku prawnego łączącego właściciela nieruchomości z podmiotem korzystającym z urządzeń przesyłowych opowiedział się SN w wyrokach: z dnia 28 czerwca 2005 r., I CK 14/05, <http://www.sn.pl>; oraz z dnia 18 stycznia 2007 r., I CSK 223/16, <http://www.sn.pl>. Zapatrywanie przeciwne wyrażono w postanowieniu SN z dnia 9 grudnia 2011 r., III CZP 78/11, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2014 r., III CSK 348/13, <http://www.sn.pl>.

¹³⁸ <http://www.sn.pl>.

¹³⁹ Zob. ustawę z dnia 10 lutego 2017 r. o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 481), w mocy od dnia 1 września 2017 r.

noprawne i rodzące stosunek powiernictwa¹⁴⁰: „[p]rzyjęta w analizowanej ustawie konstrukcja powiernictwa daleka jest od tradycyjnych wzorów prawa rzymskiego, nie odpowiada także w pełni istniejącym w systemach kontynentalnym i anglosaskim konstrukcjom prawnym uznawanym za mające powierniczy charakter. Agencja (Ośrodek) formalnie jest autonomiczną osobą prawną, oczywiście o charakterze państwowym, jednakże jej status jest niezwykle złożony. Kluczową odmiennością pozycji Agencji w odniesieniu do klasycznej instytucji powiernictwa jest to, że Agencja nie jest właścicielem nieruchomości państwowych, albowiem własność pozostaje przy powierzającym, którym jest Skarb Państwa”. Zatem objęcie nieruchomości we władanie i realizowanie faktycznego władztwa nad tymi nieruchomościami, pobieranie pożytków itd. nie powoduje jednoczesnej utraty własności nieruchomości przez Skarb Państwa, zaś Agencja działa we własnym imieniu, ale na rachunek Skarbu Państwa¹⁴¹. *In casu* jej odpowiedzialność wobec spadkobierców byłych właścicieli ziemskich za bezumowne korzystanie z rzeczy uzasadniona była jej pozycją wyłącznego dysponenta przedmiotu własności wobec osób trzecich¹⁴².

Z zestawienia domniemań z art. 339 k.c. oraz z art. 341 zdanie pierwsze k.c. wynika domniemanie bycia właścicielem przez tego, kto rzeczą faktycznie włada – orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 marca 2019 r., I CSK 11/18¹⁴³.

W ocenie Sądu Najwyższego, wyrażonej w postanowieniu z dnia 22 lutego 2019 r., IV CSK 595/17¹⁴⁴: „[w]ydanie przez organ administracyjny decyzji wywłaszczeniowej z naruszeniem prawa, zakwalifikowanym przy stwierdzeniu nieważności tej decyzji jako rażące, nie daje automatycznie podstaw do przypisania kierownictwu jednostki państwowej, która objęła wywłączoną nieruchomość we władanie, stanu świadomości wyrażającego się możliwością dostrzeżenia już wówczas braku tytułu prawnego do obejmowanej nieruchomości, a ściślej, przypisywania stanu świadomości, wyrażającego się możliwością zorientowania się, że decyzje te są wadliwe w stopniu uzasadniającym utratę przez nie mocy ze skutkiem wstecznym. Samo wydanie decyzji wywłaszczeniowej z rażącym naruszeniem prawa mogłoby uzasadniać przypisanie takiego stanu świadomości osobom wchodzącym w skład organu, który ją wydał”.

¹⁴⁰ Zob. uchwała SN z dnia 22 kwietnia 1994 r., III CZP 189/93, OSNC 1994, nr 6, poz. 121; postanowienie SN z dnia 9 maja 2000 r., IV CKN 29/00, LEX nr 52672; wyrok SN z dnia 12 grudnia 2017 r., IV CSK 161/17, <http://www.sn.pl>.

¹⁴¹ Zob. uchwała SN z dnia 22 kwietnia 1994 r., III CZP 189/93, OSNC 1994, nr 6, poz. 121; wyrok SN z dnia 10 września 1999 r., III CKN 331/98, OSNC 2000, nr 3, poz. 57; wyrok SN z dnia 29 listopada 2017 r., II CSK 145/17, OSNC-ZD 2018, nr D, poz. 62; wyrok SN z dnia 12 grudnia 2017 r., IV CSK 161/17, <http://www.sn.pl>.

¹⁴² Por. uchwała SN z dnia 22 kwietnia 1994 r., III CZP 189/93, OSNC 1994, nr 6, poz. 121.

¹⁴³ <http://www.sn.pl>.

¹⁴⁴ <http://www.sn.pl>.

8. Prawo do grobu

Tak zwane prawo do grobu stało się przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 24 czerwca 2019 r., III CSK 267/17¹⁴⁵. Sąd Najwyższy wskazał w nim m.in., że nie jest wykluczona sytuacja, w której przysługuje ono większej ilości osób jednocześnie. Prawo do grobu to pojęcie obejmujące szereg uprawnień, zarówno o charakterze osobistym, jak i majątkowym¹⁴⁶. Nie oznacza to istnienia jednego, wieloaspektowego prawa podmiotowego, lecz jest konwencją językową, której treść zależy od kontekstu sytuacyjnego. Stan faktyczny sprawy dotyczył konkurencji różnorodnych uprawnień do grobowca. Na rzecz powódki rozporządzono uprawnieniem do dysponowania dwoma miejscami pochówkowymi, nie zaś do całości grobu, jak twierdziła powódka, ustalił sąd I instancji. Stan prawny uległ zmianie wraz ze śmiercią i pochowaniem w grobowcu męża powódki, przez co z chwilą tą na jej istniejące uprawnienie o charakterze majątkowym nałożyło się prawo osobiste w postaci dobra osobistego kultu pamięci osoby zmarłej. W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, iż wykonywanie uprawnień majątkowych, wynikających z umowy zawartej z zarządcą cmentarza nie może prowadzić do naruszenia związanych z prawem do grobu uprawnień o charakterze osobistym¹⁴⁷. Stanowi o tym norma wywiedziona z przepisu art. 142 k.c. Sąd Najwyższy, nie negując dominującego charakteru elementów niemajątkowych w stosunku do elementów majątkowych prawa do grobu¹⁴⁸, wskazał, że z chwilą powstania ww. prawa osobistego wykonywanie istniejących praw majątkowych ulega ograniczeniu. Za zbyt daleko idące uznał jednak stanowisko skarżącej, negującej dalsze trwanie uprawnień majątkowych interwenienta ubocznego: „[d]la przyjęcia skutku w postaci swoistego «wywłaszczenia» dotychczasowego uprawnionego brak jest jakiegokolwiek podstawy prawnej. Można mieć też wątpliwości, czy powstanie takiego skutku byłoby zgodne z przepisami Konstytucji nakazującymi chronić własność i inne prawa majątkowe (art. 21 ust. 1, art. 64). Dotychczasowe uprawnienia majątkowe pozostają nadal przy interwencji ubocznej, a jedynie ich wykonywanie zostaje

¹⁴⁵ <http://www.sn.pl>.

¹⁴⁶ Por. m.in. wyrok SN z dnia 13 lutego 1979 r., I CR 25/79, OSNC 1979, nr 10, poz. 195; uchwała SN z dnia 2 grudnia 1994 r., III CZP 155/94, OSNC 1995, nr 3, poz. 52; wyrok SN z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 513/08, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 9 grudnia 2011 r., III CSK 106/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 76; wyrok SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CSK 84/15, OSNC-ZD 2017, nr C, poz. 51; oraz przegląd orzecznictwa w: S. Rudnicki, *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999, s. 135–153.

¹⁴⁷ Por. uchwała SN z dnia 29 września 1978 r., III CZP 56/78, OSNC 1979, nr 4, poz. 68; wyrok SN z dnia 13 lutego 1979 r., I CR 25/79, OSNC 1979, nr 10, poz. 195.

¹⁴⁸ Zob. m.in. wyrok SN z dnia 13 lutego 1979 r., I CR 25/79, OSNC 1979, nr 10, poz. 195; uchwała SN z dnia 2 grudnia 1994 r., III CZP 155/94, OSNC 1995, nr 3, poz. 52; wyrok SN z dnia 9 grudnia 2011 r., III CSK 106/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 76; wyrok SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 66/10, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CSK 84/15, OSNC-ZD 2017, nr C, poz. 51. *Contra*: wyrok SN z dnia 14 października 2011 r., III CSK 340/11, niepubl.

ograniczone wobec konieczności uwzględnienia dobra osobistego powódki w postaci kultu pamięci zmarłego męża”. Sąd Najwyższy wskazał na praktykę stosowania „w drodze ostrożnej analogii” przepisów o współwłasności¹⁴⁹ na potrzeby rozstrzygnięcia tego rodzaju przypadków¹⁵⁰. Dotychczasowe orzecznictwo mierzyło się z sytuacjami, w których osobom uprawnionym przysługiwały uprawnienia tego samego rodzaju wynikające z kultu pamięci pochowanych osób. Przykładowo w sytuacji konfliktu uprawnień osobistych do grobu, Sąd Najwyższy sugerował, aby uprawnienia majątkowe stanowiły wskazówkę dla rozstrzygnięcia sporu między współuprawnionymi. Próbowano wskazać również na relewantność strony podmiotowej, podkreślając że „ani prawo cywilne ani też zasady współżycia społecznego (...) nie pozwalają na traktowanie małżonka osoby zmarłej, na gruncie oceny jego uprawnienia do grobu i w aspekcie szeroko pojętych stosunków rodzinnych, gorzej od krewnych tej osoby”¹⁵¹, jak również wartościując wkład majątkowy fundatora grobu¹⁵². W przypadku konkurencji różnorodnych uprawnień sięganie do analogii z przepisów o współwłasności rodzi uzasadnione wątpliwości, choć nie powinno się takiego zabiegu *a priori* wykluczać, stwierdził Sąd Najwyższy. Orzeczenie wpisuje się w dotychczasową trwałą linię orzecniczą, lecz wydaje się równoważyć uprawnienia o charakterze osobistym (prawo do pochówku) z aspektami majątkowymi (prawo do grobu *sensu stricto*).

¹⁴⁹ Wypada zastanowić się, czy analogia nie powinna odnosić się do współposiadania prawa, zważywszy że grób nie stanowi odrębnego przedmiotu własności, jest częścią składową nieruchomości, w której zlokalizowano cmentarz, a korzystanie zeń wynika jedynie ze stosunku cywilnoprawnego łączącego uprawnionego z zarządem cmentarza. Por. S. Rudnicki, *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999, s. 99–100, 106–108. Zob. również uchwałę SN z dnia 7 grudnia 1970 r., III CZP 75/70, OSNCP 1971, nr 7–8, poz. 127.

¹⁵⁰ Por. m.in. wyrok SN z dnia 16 maja 1978 r., I CR 57/78, OSPiKA 1979, nr 9, poz. 163; uchwała SN z dnia 29 września 1978 r., III CZP 56/78, OSNC 1979, nr 4, poz. 68; wyrok SN z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 513/08, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 66/10, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 8 maja 2015 r., III CSK 305/14, <http://www.sn.pl>. Por. również postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CZ 141/05, Legalis nr 212368.

¹⁵¹ Por. wyrok SN z dnia 5 listopada 1986 r., I CR 317/86, LEX nr 8790; wyrok SN z dnia 11 listopada 1976 r., II CR 415/76, LEX nr 7870.

¹⁵² Zob. wyrok SN z dnia 28 listopada 1983 r., I CR 328/83, LEX nr 8574.

II. Prawo zobowiązań i prawo konsumenckie

E. Wojtaszek-Mik

1. Zwrot kosztów ekspertyzy prywatnej w ramach odpowiedzialności ubezpieczyciela za wypadki komunikacyjne

W 2019 r. Sąd Najwyższy wydał dwie uchwały dotyczące zwrotu poszkodowanemu i cesjonariuszowi przez ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych kosztów prywatnej opinii rzeczoznawcy (ekspertyzy prywatnej)¹. Obie uchwały – z dnia 29 maja 2019 r., III CZP 68/18², i z dnia 2 września 2019 r., III CZP 99/18³ – zostały podjęte w składzie siedmiu sędziów SN. W pierwszej z nich zagadnienie prawne przedstawił Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, w drugiej zaś Rzecznik Finansowy.

Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 maja 2019 r., III CZP 68/18, została wydana w wyniku rozstrzygnięcia następującego zagadnienia prawnego przedstawionego we wniosku z dnia 26 lipca 2018 r.: „[c]zy podmiotowi, który na podstawie art. 509 k.c. nabył od poszkodowanego lub jego następcy wierzytelność odszkodowawczą dotyczącą szkody komunikacyjnej, przysługuje w ramach odszkodowania należnego od ubezpieczyciela zwrot kosztu zleconej przez niego osobie trzeciej ekspertyzy prywatnej mającej na celu określenie wysokości szkody?”. Sąd Najwyższy udzielił odpowiedzi twierdzącej, z istotnym jednak zastrzeżeniem: nabywcy – w drodze przelewu – wierzytelności o odszkodowanie za szkodę komunikacyjną przysługuje od ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej zwrot uzasadnionych kosztów ekspertyzy zleconej osobie trzeciej tylko wtedy, gdy jej sporządzenie było w okolicznościach sprawy niezbędne do efektywnego dochodzenia odszkodowania.

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wskazał, przedstawiając zagadnienie prawne, że w orzecznictwie sądów powszechnych zarysowały się dwa przeciwstawne stanowiska. Według jednego, na cesjonariusza wraz z nabytą wie-

¹ Zob. M. Ditmer-Piotrowicz, *Indemnizacja kosztów sporządzenia opinii prywatnej w sprawach wynikłych ze zdarzeń drogowych*, Iustitia 2015, nr 2, s. 1; K. Knoppek, *Prywatna opinia biegłego de lege ferenda*, [w:] *Aequitas sequitur legem. Księga jubileuszowa z okazji 75 urodzin Profesora Andrzeja Zielińskiego*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, G. Jędrejek, Warszawa 2014, s. 225; J. Misztal-Konecka, *Znaczenie tzw. opinii prywatnych dla postępowania cywilnego*, M.Prawn. 2013, nr 2, s. 63; K. Woźniewski, *Tzw. prywatne opinie biegłych*, GSP 2005, nr 3, s. 92.

² Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 maja 2019 r., III CZP 68/18, Biul.SN 2019, nr 5; M.Prawn. 2019, nr 14, s. 741; OSNC 2019, nr 10, poz. 98, s. 1.

³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 2 września 2019 r., III CZP 99/18, Biul.SN 2019, nr 9, poz. 7; OSNC 2020, nr 2, poz. 13, s. 1; M.Prawn. 2019, nr 19, s. 1019.

rzytelnością przechodzą na podstawie art. 509 § 2 k.c. wszelkie związane z nią prawa. Uprawnienie do żądania od ubezpieczyciela w ramach odszkodowania zwrotu kosztów zleconej przez cesjonariusza ekspertyzy prywatnej jest prawem związanym z wierzytelnością odszkodowawczą nabytą w stosunku do ubezpieczyciela, dlatego uprawnienie do żądania zwrotu tych kosztów przechodzi na cesjonariusza wraz z nabytą przez niego wierzytelnością.

Według drugiego stanowiska, gdy nabywcą wierzytelności odszkodowawczej w stosunku do ubezpieczyciela jest profesjonalista specjalizujący się w dochodzeniu powypadkowych roszczeń odszkodowawczych i w wycenie szkód komunikacyjnych, koszt ekspertyzy stanowi wydatek wchodzący w zakres działalności gospodarczej nabywcy wierzytelności i jako wydatek tego rodzaju nie mieści się w granicach szkody spowodowanej wypadkiem komunikacyjnym. Tym samym nabyte przez cesjonariusza roszczenie o odszkodowanie stanowiące naprawienie tej szkody nie obejmuje możliwości dochodzenia od ubezpieczyciela zwrotu kosztów ekspertyzy zleconej przez cesjonariusza.

Niewątpliwie jest praktyczne znaczenie rozstrzygnięcia tej rozbieżności w uchwale. Wierzytelności przysługujące osobom poszkodowanym w wypadkach komunikacyjnych względem ubezpieczycieli są często nabywane na podstawie przelewu przez przedsiębiorców specjalizujących się w dochodzeniu takich wierzytelności oraz w wycenie szkód komunikacyjnych. W obecnym stanie prawnym – poza sytuacją *pactum de non cedendo* – jest dopuszczalny przelew przez poszkodowanego roszczeń wobec ubezpieczyciela z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za wyrządzone w wypadkach komunikacyjnych osobom trzecim szkody w mieniu, a przede wszystkim za zniszczenie lub uszkodzenie pojazdu. O wadze problemu świadczy już sama liczba orzeczeń sądów powszechnych, tylko przykładowo przytoczonych we wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, a nadto uwidoczniły w nich brak jednolitości rozstrzygnięć.

Punktem wyjścia rozważań Sądu Najwyższego była natura przelewu. W jego wyniku dochodzi do pochodnego nabycia wierzytelności. Przepisy o przelewie (art. 509–516 k.c.) zakładają identyczność wierzytelności nabytej przez cesjonariusza z wierzytelnością zbytą przez cedenta⁴. Nowy wierzyciel może więc żądać od dłużnika spełnienia świadczenia na takich samych zasadach, na jakich był do tego uprawniony zbywca, zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego, z którego wynika nabyta wierzytelność. Sukcesyjne ujęcie nabycia prawa przez cesjonariusza determinowane jest koniecznością ochrony dłużnika, pozbawionego wpływu na dokonanie przelewu, wobec nieuzależnienia skuteczności przelewu przez ustawodawcę od zgody dłużni-

⁴ Szerzej zob. J. Mojak, *Przelew wierzytelności w polskim prawie cywilnym*, Lublin 1990; K. Zawada, *Umowa przelewu wierzytelności*, Kraków 1990.

ka (art. 509 § 1 k.c.). Sąd zwrócił jednak uwagę, że nie zawsze rozróżnia się precyzyjnie przypadki, w których cesjonariusz nabywa na podstawie art. 509 § 2 k.c., mimo nieobjęcia treścią umowy przelewu, prawa związane z przelaną wierzycelnością (np. roszczenie o zaległe odsetki, roszczenie o zapłatę kary umownej za zwłokę powstałą przed przelewem), od przypadków, w których świadczenie dłużnika ulega wobec cesjonariusza zwiększeniu, w porównaniu z rozmiarem z chwili przelewu, wskutek funkcjonalnego rozwoju nabytej wierzycelności, tj. wskutek późniejszych zdarzeń, oddziałujących na przelaną wierzycelność zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego, z którego przelana wierzycelność wynika (np. wskutek zaistniałej po dokonaniu przelewu zwłoki kupującego jako dłużnika przelanej wierzycelności o zapłatę ceny).

Sąd Najwyższy wskazał na swoje orzeczenia, w których już wcześniej orzekł, że jeśli ekspertyzę zlecił osobie trzeciej sam poszkodowany, może on być uprawniony do otrzymania zwrotu kosztów tej ekspertyzy od ubezpieczającego w ramach odszkodowania objętego ubezpieczeniem odpowiedzialności cywilnej⁵. Podkreślił, że taka wykładnia harmonizuje z rozstrzygnięciami dotyczącymi zbliżonych kwestii, np. wchodzenia w skład szkody, objętej odszkodowaniem z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone osobom trzecim w wypadkach komunikacyjnych, kosztów najmu przez poszkodowanego pojazdu zastępczego za pojazd uszkodzony⁶ oraz kosztów korzystania przez poszkodowanego z fachowego pełnomocnika w przedsądowym postępowaniu likwidacyjnym⁷.

Nawiązując do wspomnianych orzeczeń, Sąd Najwyższy wskazał, że zlecenie przez poszkodowanego osobie trzeciej ekspertyzy na potrzeby dochodzenia odszkodowania od ubezpieczyciela pozostaje w normalnym związku

⁵ Uchwała SN z dnia 18 maja 2004 r., III CZP 24/04, OSNC 2005, nr 7–8, poz. 117, z glosą: E. Tomaszewska, *Odszkodowanie z umowy OC a koszty ekspertyzy rzeczoznawcy*, GSP-Prz.Orz. 2006, nr 1, s. 73–80; wyrok SN z dnia 2 września 1975 r., I CR 505/75; wyrok SN z dnia 20 lutego 2002 r., V CKN 908/00, Izba Cywilna 2002, nr 8, s. 46. Rozstrzygnięcie przyjęte w uchwale III CZP 24/04 zostało zaakceptowane w piśmiennictwie – zob. G. Bieniek, *Odpowiedzialność cywilna za wypadki drogowe*, Warszawa 2011, s. 275–276; M. Krakowiak, *Komentarz do art. 278, teza 10*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1–729*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Legalis 2015; J. Misztal-Konecka, *Znaczenie tzw. opinii prywatnych dla postępowania cywilnego*, M.Prawn. 2013, nr 2, s. 6; E. Tomaszewska, *Odszkodowanie z umowy OC a koszty ekspertyzy rzeczoznawcy*, GSP-Prz.Orz. 2006, nr 1, s. 73–78.

⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 17 listopada 2011 r., III CZP 5/11, OSNC 2012, nr 3, poz. 28, z glosami: T. Kotuk, *Lex/el.* 2012; B. Panfil, *O zwrocie kosztów najmu pojazdu zastępczego w związku z uszkodzeniem pojazdu poszkodowanego – kiedy powstaje szkoda?*, Glosa 2014, nr 2, s. 58–66; T. Szancilo, *Cywilne prawo – zobowiązania – umowa ubezpieczenia OC – zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela w razie uszkodzenia lub zniszczenia pojazdu mechanicznego, jeżeli poszkodowany nie prowadzi działalności gospodarczej – wydatek na najem pojazdu zastępczego*, OSP 2013, nr 1, poz. 2; A. Wiewiórowska-Domagalska, *Status prawny osoby fizycznej, nieprowadzącej działalności gospodarczej, dochodzącej odszkodowania z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych*, EPS 2013, nr 3, s. 47–51; uchwała SN z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 84/18, Biul.SN 2019, nr 2, s. 7. Zob. też B. Janiszewska, *Koszty najmu pojazdu zastępczego – aspekty odszkodowawcze*, M.Prawn. 2014, nr 23, s. 1254–1257; M. Dittmer-Piotrowicz, *Indemnizacja kosztów sporządzenia opinii prywatnej w sprawach wynikłych ze zdarzeń drogowych*, Iustitia 2015, nr 2, s. 73.

⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 marca 2012 r., III CZP 75/11, OSNC 2012, nr 7–8, poz. 87.

przyczynowym w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. z wypadkiem komunikacyjnym, a koszt tej ekspertyzy wchodzi w określony w art. 361 § 2 k.c. zakres szkody objętej należnym odszkodowaniem od ubezpieczonego i tym samym od ubezpieczyciela, jeżeli w stanie faktycznym sprawy, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności, zlecenie ekspertyzy, jak i jej koszt, były celowe, niezbędne, konieczne, racjonalne, wystarczająco uzasadnione z punktu widzenia efektywnej realizacji roszczenia odszkodowawczego. Wymagania te może spełniać w szczególności ekspertyza dotycząca okoliczności wypadku lub rozmiaru szkody powypadkowej, której koszt jest ekonomicznie uzasadniony. W takich przypadkach wydatek na ekspertyzę jest poniesiony wbrew woli poszkodowanego, choć bowiem wynika z decyzji poszkodowanego, to jednak będącej następstwem przyczyny niezależnej od poszkodowanego, gdyż do podjęcia tej decyzji poszkodowany był zmuszony. Wydatek, o którym mowa, stanowi stratę w rozumieniu art. 361 § 2 k.c., wchodzącą w zakres szkody, za którą odpowiada ubezpieczony, a w konsekwencji i ubezpieczyciel, dlatego że ze względu na subsydiarny charakter ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej koszty dochodzenia likwidacji szkody od ubezpieczyciela należy traktować na równi z kosztami dochodzenia likwidacji szkody od ubezpieczonego; innymi słowy, koszty dochodzenia likwidacji szkody od ubezpieczyciela zastępują koszty dochodzenia likwidacji szkody od ubezpieczonego.

Sąd Najwyższy podkreślił, że szkoda ma charakter dynamiczny i roszczenie o odszkodowanie może objąć nie tylko uszczerbek powstały wraz ze zdarzeniem sprawczym, ale i uszczerbek wynikły z późniejszych następstw pozostających z tym zdarzeniem w normalnym związku przyczynowym. Przy spełnieniu wymagań art. 361 k.c. wydatek na ekspertyzę powypadkową może zatem spowodować zwiększenie szkody objętej ubezpieczeniem odpowiedzialności cywilnej zarówno wtedy, gdy ekspertyzę zlecił poszkodowany, jak i wtedy, gdy ekspertyzę zlecił nabywca roszczenia przysługującego poszkodowanemu wobec ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej. Nie ma podstaw do różnicowania obu sytuacji co do samej możliwości i podstaw objęcia szkodą, a w konsekwencji i odszkodowaniem, wydatków na ekspertyzę powypadkową. Możliwość domagania się przez nabywcę od ubezpieczyciela w ramach dochodzonego odszkodowania równowartości kosztów ekspertyzy zleconej przez nabywcę osobie trzeciej nie opiera się, zdaniem Sądu Najwyższego, na nabyciu na podstawie art. 509 § 2 k.c. wraz z roszczeniem o odszkodowanie oddzielnego uprawnienia wobec ubezpieczyciela, dającego taką możliwość, lecz ma oparcie w samym nabytym roszczeniu, jego „dynamice”; wpisanej w treść nabytego roszczenia możliwości zmiany rozmiaru świadczenia, na które roszczenie to opiewa.

Jako kryterium istnienia adekwatnego związku przyczynowego między ekspertyzą i wypadkiem komunikacyjnym Sąd Najwyższy wskazał zasadność

w okolicznościach sprawy zlecenia ekspertyzy osobie trzeciej, tj. celowość, niezbędnosc, konieczność, racjonalność, ekonomiczne uzasadnienie z punktu widzenia efektywnej realizacji roszczenia odszkodowawczego. Okoliczności miarodajne w tym względzie odnoszące się do osoby wierzyciela powinny być jednak przy ocenie w tym przypadku uwzględniane – inaczej niż w przypadku zlecenia ekspertyzy przez poszkodowanego – już w stosunku do nabywcy wierzytelności, dlatego że jeżeli zgodnie z treścią stosunku, z którego wynika przelana wierzytelność, doniosłe dla uprawnień wierzyciela w zakresie dochodzenia świadczenia są okoliczności dotyczące wierzyciela, to od chwili dojścia przelewu do skutku miarodajne są w tym zakresie co do zasady już okoliczności dotyczące osoby cesjonariusza jako aktualnego wierzyciela.

Sąd wyjaśnił również, że nie mogą być uznane za pozostające w adekwatnym związku przyczynowym z wypadkiem komunikacyjnym i wejść w zakres odszkodowania ubezpieczeniowego wydatki na ekspertyzy zlecone przez cesjonariusza osobie trzeciej, które służą ocenie opłacalności cesji, nawet gdyby były poniesione już po nabyciu wierzytelności od poszkodowanego. Istotne znaczenie ma także w ocenie Sądu, kiedy nastąpiło zlecenie ekspertyzy. Zlecenie jej przed wyjaśnieniem nasuwających się wątpliwości za pomocą innych środków, przemawia przeciwko objęciu jej kosztów zakresem odszkodowania przysługującego od ubezpieczyciela. Dotyczy to zarówno ekspertyzy w przedmiocie wyceny kosztów naprawy pojazdu, jak i ekspertyzy w przedmiocie okoliczności wypadku (przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej lub przyczynienia się do wypadku). Przy ustalaniu, czy zlecenie ekspertyzy było przedwcześnie, może mieć w szczególności znaczenie to, czy nastąpiło przed wszczęciem ubezpieczeniowego postępowania likwidacyjnego, czy też po, w reakcji na odmowę przez ubezpieczyciela przyznania odszkodowania w ogóle lub w żądanym rozmiarze.

Zwrotu kosztów tzw. prywatnej opinii (ekspertyzy) dotyczy także nieco późniejsza uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 2 września 2019 r., III CZP 99/18, wydana w wyniku rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego przedstawionego przez Rzecznika Finansowego we wniosku z dnia 16 listopada 2018 r. (jeszcze przed wydaniem uchwały w sprawie III CZP 68/18):

„I. Czy w świetle art. 34 ust. 1 w zw. z art. 36 ustawy z 9 lutego 2018 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 473) o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 473) oraz art. 361 § 1 i § 2 ustawy z 10 maja 2018 r. kodeks cywilny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1025), koszt prywatnej ekspertyzy rzeczoznawcy poniesiony przez poszkodowanego w celu ustalenia wysokości szkody bądź odpowiedzialności ubezpieczyciela w toku postępowania likwidacyjnego (przedsądowego) podlega kompensacie w ramach

odpowiedzialności gwarancyjnej ubezpieczyciela z tytułu umowy obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych?

II. Czy analogicznej kompensacie w powyższym zakresie podlega również koszt prywatnej ekspertyzy rzeczoznawcy poniesiony przez cesjonariusza, który nabył od poszkodowanego wierzytelność odszkodowawczą?”

Sąd Najwyższy podjął uchwałę, która jest zbieżna z rozstrzygnięciem zawartym w uchwale III CZP 68/18, że poszkodowanemu oraz cesjonariuszowi roszczeń odszkodowawczych z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych przysługuje od ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej zwrot kosztów tzw. prywatnej opinii (ekspertyzy) rzeczoznawcy, jeżeli jej sporządzenie było niezbędne do efektywnego dochodzenia odszkodowania.

Rzecznik Finansowy, wskazując rozbieżności w tej materii w orzecznictwie sądów powszechnych, stanął na stanowisku, że koszty prywatnej opinii, jeżeli były uzasadnione i konieczne, mieszczą się w granicach wyznaczonych przez art. 361 § 1 k.c. Uznał też, że skoro wraz z wierzytelnością nabytą na podstawie art. 509 k.c. przechodzą na cesjonariusza na podstawie art. 509 § 2 k.c. wszelkie związane z nią prawa, to w ich skład, co do zasady, wchodzi także prawo do żądania od ubezpieczyciela w ramach odszkodowania zwrotu kosztów opinii rzeczoznawcy.

Sąd Najwyższy zauważył, że w jego orzecznictwie prezentowane jest stanowisko zgodne z tym, jakie zajął Rzecznik Finansowy⁸, w tym także w omówionej powyżej uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 maja 2019 r., III CZP 68/18, do której szeroko się odwołał. To stwierdzenie Sądu można uzupełnić uwagą, że takie zapatrywanie jest także powszechne w piśmiennictwie⁹.

Sąd Najwyższy, poza argumentami ujętymi w uchwale III CZP 68/18 podniósł także, że gwarancyjna odpowiedzialność ubezpieczyciela, pomimo niektórych modyfikacji, nie może być odrywana od ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej uregulowanej w kodeksie cywilnym¹⁰. Zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biu-

⁸ Uchwała SN z dnia 18 maja 2004 r., III CZP 24/04, OSNC 2005, nr 7–8, poz. 117; wyrok SN z dnia 20 lutego 2002 r., V CKN 908/00, Izba Cywilna 2002, nr 5, s. 45.

⁹ Zob. M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2014, s. 27; K. Niezgoda [w:] *Ustawa o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych. Komentarz*, J. Miaskowski, K. Niezgoda, P. Skawiński, Warszawa 2012, s. 198; A. Wąsiewicz, *Ubezpieczenia Komunikacyjne*, Bydgoszcz–Poznań 2001, s. 88; A. Wąsiewicz, M. Orlicki, *Koszt usługi likwidacji szkody jako element odszkodowania z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych*, *Prawo Asekuracyjne* 1999, nr 3, s. 7 i n.

¹⁰ Zob. np. wyrok SN z dnia 20 maja 2004 r., II CK 341/03; wyrok SN z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 16/09, *Legalis* nr 264459.

rze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych¹¹ z ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych przysługuje odszkodowanie, jeżeli posiadacz lub kierujący pojazdem mechanicznym są obowiązani do odszkodowania za wyrządzoną w związku z ruchem tego pojazdu szkodę, będącą następstwem śmierci, uszkodzenia ciała, rozstroju zdrowia bądź też utraty, zniszczenia lub uszkodzenia mienia. Poza tym, według art. 36 ust. 1 tej ustawy, odszkodowanie należne od ubezpieczyciela ustala się i wypłaca w granicach odpowiedzialności cywilnej posiadacza lub kierującego pojazdem mechanicznym, najwyżej do ustalonej w umowie ubezpieczenia sumy gwarancyjnej. Modyfikacja zasad akcesoryjnej odpowiedzialności ubezpieczyciela ze względu na wypadek ubezpieczeniowy lub wyznaczenie granic odpowiedzialności do sumy gwarancyjnej, nie wpływa jednak na istotę pojęcia szkody. Odwołując się do uzasadnienia uchwały III CZP 68/18 Sąd Najwyższy wskazał, że roszczenie pieniężne przysługujące poszkodowanemu względem ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej niejako zastępuje roszczenie poszkodowanego wobec osoby odpowiedzialnej za wyrządzoną szkodę.

W uzasadnieniu uchwały przytoczono też uwagi zawarte w uchwale III CZP 68/18 dotyczące pozostawiania zlecenia ekspertyzy przez poszkodowanego osobie trzeciej w normalnym związku przyczynowym w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. z wypadkiem komunikacyjnym oraz ich objęcia zakresem szkody określonym w art. 361 § 2 k.c. Sąd Najwyższy podkreślił ponadto, że z punktu widzenia konieczności i racjonalności poniesionych wydatków niezbędne jest też uwzględnienie, czy poszkodowany prowadzi działalność gospodarczą i dysponuje wiedzą lub kadrami i sprzętem, które pozwalają bez pomocy osób trzecich ocenić rozmiar uszkodzeń pojazdów. Wymagania te powinny spełniać wydatki na ekspertyzę dotyczącą rozmiaru szkody powypadkowej, jak również na ekspertyzę zleconą w celu wykazania odpowiedzialności ubezpieczyciela, w szczególności gdy sprawca szkody lub ubezpieczyciel negują swoją odpowiedzialność, a same okoliczności wypadku komunikacyjnego wymagają profesjonalnej analizy.

Obie uchwały stanowią istotny wkład w doprecyzowanie zasad rozstrzygnięcia kwestii związanych z zakresem odpowiedzialności ubezpieczyciela z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone osobom trzecim w wypadkach komunikacyjnych. Mogą przyczynić się do redukcji sporów, a przynajmniej ułatwić ich rozstrzygnięcie sądom. Uchwały te dają wyraz wcześniej już widocznej tendencji orzeczniczej do uwzględniania w ramach szkody kosztów najmu przez poszkodowanego pojazdu zastępczego czy kosztów korzystania przez poszkodowanego z fachowego pełnomocnika w przedsądowym postępowaniu likwidacyjnym. Przychylnie stanowisko

¹¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 473.

Sądu Najwyższego do podobnego traktowania kosztów prywatnych ekspertyz, i to nawet w przypadku dochodzenia zwrotu ich kosztów przez cesjonariuszy, znajduje oparcie w koncepcji szkody „dynamicznej”. Istotnym elementem obydwu rozstrzygnięć jest jednak uzależnienie zwrotu kosztów od ustalenia, że sporządzenie ekspertyzy było niezbędne do efektywnego dochodzenia odszkodowania.

E. Wojtaszek-Mik

2. Niedopuszczalność kary umownej w przypadku odstąpienia od umowy z powodu niewykonania zobowiązania pieniężnego

W uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 listopada 2019 r., III CZP 3/19¹², Sąd Najwyższy orzekł, że: „[n]ie jest dopuszczalne zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania zobowiązania o charakterze pieniężnym”. Skład powiększony rozstrzygnął w ten sposób zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny, przekazane następnie przez Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 10 sierpnia 2018 r., III CZP 17/18: „[c]zy dopuszczalne jest zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania (zwłoki w spełnieniu) przez jedną z jej stron zobowiązania o charakterze pieniężnym?”.

Za bezsporne Sąd przyjął, po pierwsze, że strony zawarły umowę o roboty budowlane, w której została zastrzeżona kara umowna na rzecz wykonawcy w wypadku odstąpienia przez niego od umowy z powodu zwłoki zamawiającego z płatnościami za faktury co najmniej 14 dni, a do odstąpienia od umowy doszło na podstawie art. 492 k.c. (*lex commissoria*). Po drugie, możliwość zastrzeżenia w umowie kary umownej wiąże się z naprawieniem szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, a przewidujący to art. 483 § 1 k.c. ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Po trzecie, możliwe jest zastrzeżenie kar umownych w razie odstąpienia od umowy w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania.

Sąd Najwyższy zajął się natomiast sporną w orzecznictwie kwestią, czy w takim wypadku zastrzeżenie kary umownej jest dopuszczalne tylko w odniesieniu do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania o charakterze niepieniężnym, czy również o charakterze pieniężnym. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, kara umowna może być zastrzeżona na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania tylko zobowiązania niepienięż-

¹² Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 listopada 2019 r., III CZP 3/19, OSNC 2020, nr 5, poz. 35; M.Prawn. 2020, nr 1, s. 3.

nego (art. 483 § 1 k.c.), przy czym odnosi się to również do sytuacji, gdy dochodzenie kary umownej następuje w związku z odstąpieniem od umowy¹³. Postanowienie umowne, które zastrzega karę umowną w zakresie zobowiązania pieniężnego, pozostaje w sprzeczności z art. 483 § 1 k.c., zatem jest nieważne na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c.¹⁴ Według drugiego stanowiska, odstąpienie od umowy powoduje, na podstawie stosowanego w drodze analogii art. 395 § 2 zdanie pierwsze k.c., że umowa jest uważana za niezawartą, zatem nie wywołała skutków prawnych. Utrzymują się natomiast postanowienia umowne dotyczące kar umownych, przewidziane przez strony właśnie na wypadek odstąpienia od umowy, gdy aktualizuje się odpowiedzialność jednej ze stron umowy za szkodę spowodowaną niewykonaniem zobowiązania. Z chwilą odstąpienia od umowy powstaje między stronami dotychczasowej umowy zobowiązanie, o którym mowa w art. 494 § 1 k.c. Dla możliwości skutecznego zastrzeżenia kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy nie ma więc znaczenia, że przyczyną uprawniającą do złożenia oświadczenia o odstąpieniu było nienależyte wykonanie świadczenia pieniężnego¹⁵.

Sąd zwrócił uwagę, że w piśmiennictwie przeważa pogląd, iż zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy podstawę odstąpienia stanowi niewykonanie zobowiązania niepieniężnego. W rozwinięciu tego stwierdzenia można dodać, że w komentarzach do art. 483 k.c. powszechnie przyjmuje się, iż *de lege lata* zastrzeżenie kary umownej odnosi się tylko do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, nie odnosi się zatem do zobowiązań pieniężnych i zasada ta nie może być uchylona wolą stron¹⁶. Odosobnione natomiast po-

¹³ Wyrok SN z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 288/06, OSP 2009, nr 4, poz. 39, z glosą: A. Szlęzak, *Cywilne prawo – zobowiązania – zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy*, OSP 2009, nr 4, poz. 39; uchwała SN z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12, OSNC 2013, nr 2, poz. 17, z glosami: K. Duszyńska, P. Księżak, *Roszczenie o zapłatę kary umownej*, PS 2014, nr 7–8, s. 181–188; A. Fidali, *Roszczenie odstępującego o zapłatę kary umownej*, Glosa 2014, nr 2, s. 23–28; P. Drapała, *Kumulacja kar umownych*, PiP 2013, nr 10, s. 133–138.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 18 sierpnia 2005 r., V CK 90/05, M.Prawn. 2005, nr 18, s. 874, z glosą: J. Jastrzębski, *Kara umowna w umowie leasingu*, Glosa 2006, nr 3, s. 49–60; wyrok SN z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 240/08, Legalis nr 124547.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 28 maja 2014 r., I CSK 345/13, Legalis nr 1160515; wyrok SN z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 154/06, OSNC 2007, nr 7–8, poz. 117, z glosą: A. Szlęzak, *Cywilne prawo – zobowiązania – zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy*, OSP 2009, nr 4, poz. 39; wyrok SN z dnia 13 czerwca 2008 r., I CSK 13/08, Legalis nr 124544; wyrok SN z dnia 15 maja 2014 r., IV CSK 508/13, Legalis nr 998634; wyrok SN z dnia 21 maja 2014 r., II CSK 529/13, Legalis nr 1048696.

¹⁶ Tak m.in. W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, tom IIIA*, red. K. Osajda, Legalis 2018, Art. 483 Nb 33–37; P. Drapała [w:] *System Prawa Prywatnego, tom 5, Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 1288; J. Jastrzębski, *Kara umowna*, Warszawa 2006, s. 200; M. Lemkowski, *Wybrane aspekty zastrzegania i miarkowania kary umownej*, M.Prawn. 2008, nr 5; W. Popiołek [w:] *Kodeks cywilny, tom II, Komentarz do art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, Art. 483 Nb 7; T. Szancilo [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Zalucki, Legalis 2019, art. 483, pkt 7; J. Szwaja, *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967, s. 41; T. Wiśniewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, tom III, Zobowiązania, część ogólna*, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, art. 483, pkt 2; K. Zagrobelny [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Legalis 2019, art. 483, pkt II 2.

zostaje stanowisko, że w świetle art. 353¹ k.c. stronom wolno zastrzegać na wypadek nienależytego wykonania zobowiązań pieniężnych obowiązek zapłaty określonej kwoty, która miałyby takie samo lub podobne znaczenie jak kara umowna¹⁷. Doktryna zaaprobowała pogląd, że nie jest ważne postanowienie zastrzegające zapłatę przez dłużnika kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy, jeżeli podstawę do odstąpienia przez wierzyciela od umowy miałyby stanowić niewykonanie zobowiązania pieniężnego, regulacja taka oznaczałaby bowiem obejście normy zawartej w art. 483 § 1 k.c.¹⁸

Punktem wyjścia do rozważań było rozróżnienie umownego (art. 395 k.c.) i ustawowego prawa odstąpienia od umowy (art. 491–494 k.c.) oraz analiza cech każdego z nich. W obydwu wypadkach prawo odstąpienia jest tzw. prawem podmiotowym kształtującym (uprawnieniem kształtującym), które charakteryzuje się tym, że jedna strona stosunku prawnego (np. zobowiązania) doprowadza bez udziału drugiej strony do zniesienia tego stosunku. Umowne prawo odstąpienia jest jednym z dodatkowych zastrzeżeń umownych (*accidentalia negotii*), które może być wykonane przez uprawnioną stronę w oznaczonym terminie i w zasadzie bez wskazania przyczyny, chyba że umowa stanowi inaczej. Druga postać odstąpienia od umowy wiąże się – podobnie jak kara umowna – z reżimem odpowiedzialności kontraktowej. Ustawowe prawo do odstąpienia od umowy jest następstwem zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej (art. 491 i 492 k.c.), oświadczenia strony obowiązanej do spełnienia świadczenia, że świadczenia tego nie spełni (art. 492² k.c.) i następczej niemożliwości świadczenia wzajemnego wskutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność strona zobowiązana (art. 493 k.c.).

Sąd Najwyższy uznał, że istnieją podstawy do przyjęcia, iż ustawowe prawo odstąpienia jest skuteczne *ex tunc* zgodnie ze stosowanym w drodze analogii art. 395 § 2 zdanie pierwsze k.c.¹⁹, a jedynie odstąpienie od umowy o charakterze ciągłym (trwałym) jest skuteczne *ex nunc*²⁰. Wskazał, że skutki ustawowego prawa odstąpienia od umowy reguluje art. 494 § 1 k.c., według którego strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, oraz może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Skuteczność odstąpienia *ex tunc* oznacza jedynie wygaśnięcie obowiązku spełnienia świadczeń wynikających z umowy, natomiast dotychczasowy sto-

¹⁷ M. Kuźniak, *Zastrzeżenie obowiązku zapłaty określonej kwoty na wypadek niewykonania w terminie umownego zobowiązania pieniężnego*, PPH 2009, nr 4, s. 41 i n.

¹⁸ W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, tom IIIA*, red. K. Osajda, Legalis 2018, Art. 483 Nb 40.

¹⁹ Zob. uchwała SN z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12, OSNC 2013, nr 2, poz. 17.

²⁰ Zob. wyrok SN z dnia 15 maja 2007 r., V CSK 30/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 66, z glosą: M. Warciński, *Cywilne prawo – zobowiązania – odstąpienie od umowy wzajemnej – skutek ex nunc*, OSP 2008, nr 12, poz. 127.

sunek prawny ulega przekształceniu w stosunek prawny określony w art. 494 § 1 k.c.²¹ Nie ma w szczególności podstaw do przyjęcia, że na podstawie art. 494 § 1 k.c. w związku ze stosowanym w drodze analogii art. 395 § 2 zdanie pierwsze k.c. wygasają postanowienia umowne związane z prawem odstąpienia od umowy zmodyfikowanym przez art. 492 zdanie pierwsze k.c. Przeciwny pogląd oznaczałby bowiem paradoksalnie, że na skutek odstąpienia od umowy wygasaloby również przewidziane w niej uprawnienie kształtujące do takiego odstąpienia.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie wygasa również przewidziane w umowie postanowienie dotyczące kary umownej, które jest funkcjonalnie związane z uprawnieniem do odstąpienia. Spostrzeżenie to odnosi się jednak tylko do takiej kary umownej, która została zastrzeżona na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania przez jedną ze stron zobowiązania o charakterze niepieniężnym. Natomiast zastrzeżenie kary umownej w związku z odstąpieniem od umowy w zakresie zobowiązania pieniężnego jest niedopuszczalne jako sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym art. 483 § 1 k.c., a stosowne postanowienie umowy jest nieważne na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c.²²

Odmienne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 listopada 2003 r. – zasady prawnej – III CZP 61/03²³, gdzie wskazał, że naruszenie reguły określonej w art. 483 § 1 k.c. i objęcie karą umowną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania pieniężnego nie powoduje nieważności zastrzeżenia kary umownej (art. 58 § 3 k.c.), należy je jednak oceniać na podstawie art. 483–484 k.c. (art. 353¹ k.c.), oraz powołał się na uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 października 2003 r., II CK 120/02²⁴. W tym wyroku Sąd Najwyższy nie oceniał jednak ważności postanowienia umowy na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c., gdyż doszedł do wniosku, że uregulowano w nim zagadnienie odsetek za opóźnienie w rozumieniu art. 481 k.c., i że przesłanką powstania roszczenia o odsetki jest opóźnienie się dłużnika. W razie zastrzeżenia kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania zobowiązania o charakterze pieniężnym nie występuje sytuacja przewidziana w art. 58 § 1 k.c., gdy właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych po-

²¹ Wyrok SN z dnia 25 lutego 2015 r., IV CSK 395/14, Glosa 2017, nr 2, s. 17; wyrok SN z dnia 27 stycznia 2017 r., V CSK 161/16, Legalis nr 1603873.

²² Wyrok SN z dnia 7 listopada 2003 r., I CK 221/02, Legalis nr 66063; wyrok SN z dnia 18 sierpnia 2005 r., V CK 90/05, M.Prawn. 2005, nr 18, s. 874; wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2008 r., IV CSK 202/08, Izba Cywilna 2009, nr 4, s. 45; wyrok SN z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 240/08, Legalis nr 124547.

²³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03, OSNC 2004, nr 5, poz. 69, z glosą: J. Jastrzębski, OSP 2004, nr 9, poz. 115.

²⁴ Wyrok SN z dnia 10 października 2003 r., II CK 120/02, OSP 2005, nr 7–8, poz. 95, z glosą: J. Jastrzębski, OSP 2005, nr 7–8, poz. 95.

stanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy, zatem stosowne postanowienie umowy jest nieważne na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c.

Uchwała w sprawie III CZP 3/19 potwierdza więc stanowisko, które wydaje się dominować w orzecznictwie i doktrynie. Sąd Najwyższy podkreślił w konkluzji, iż drugie stanowisko jest nietrafne przede wszystkim z tego powodu, że gdy dochodzi do odstąpienia od umowy, nie jest możliwe przywrócenie skuteczności postanowienia zastrzegającego karę umowną na wypadek niewykonania zobowiązania pieniężnego, skoro takie postanowienie od początku było bezwzględnie nieważne. Uchwała ta staje więc na przeszkodzie praktyce stosowania konstrukcji kary umownej do zobowiązań pieniężnych, także w sytuacji odstąpienia od umowy. Uchwała została wydana na tle umów o roboty budowlane, w ramach których kary umowne są szeroko stosowane, może ona jednak mieć w obrocie umownym ogólniejsze odniesienie.

N. Rycko

3. Przyczynienie się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody jako przesłanka ograniczenia wysokości zadośćuczynienia najbliższym członkom rodziny zmarłego

W art. 446 k.c., zawierającym przepisy dotyczące odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych, uregulowano roszczenia przysługujące w sytuacji, gdy skutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia nastąpiła śmierć poszkodowanego. W § 4 tego artykułu przewidziano możliwość przyznania przez sąd najbliższym członkom rodziny zmarłego odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Przy ustalaniu wysokości tego zadośćuczynienia zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego dotyczące zobowiązań w ogólności, w tym art. 362 k.c. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

Dochodzenie roszczeń z tytułu zadośćuczynienia na drodze sądowej następuje w postępowaniu cywilnym, w trybie procesu. Obowiązująca w nim zasada dyspozycyjności sprawia, że powodowi przysługuje swoboda w zakresie określenia wysokości zgłaszanych żądań oraz wskazania ich podstawy faktycznej. Jednym z normatywnych przejawów wspomnianej zasady jest art. 321 § 1 k.p.c. zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani wyrokować ponad żądanie.

Według art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. jednym z obligatoryjnych elementów pozwu jest dokładnie określone żądanie, które w przypadku powództwa o zapłatę powinno polegać na wskazaniu oznaczonej kwoty pieniężnej. Dotyczy to również powództwa o zadośćuczynienie, które ze swojej istoty jest trudne do obliczenia. Jednocześnie do ograniczania wysokości zgłaszanych żądań skłaniają przepisy regulujące wysokość i zasady ponoszenia opłat sądowych. W rezultacie, niejednokrotnie dochodzona kwota zadośćuczynienia może okazać się niższa, niż odpowiednie zadośćuczynienie należne w danych okolicznościach sprawy.

Problematyka rozważana w omawianej uchwale dotyczy sytuacji szczególnej, w której należne zadośćuczynienie przewyższa żądanie powództwa, a jednocześnie istnieją podstawy do ograniczenia wysokości zadośćuczynienia ze względu na przyczynienie się poszkodowanego do powstania szkody. Znalazło to wyraz w treści pytania przedstawionego Sądowi Najwyższemu: „[c]zy w sytuacji, w której sąd obniża kwotę dochodzonego przez powoda zadośćuczynienia, uznając, że poszkodowany przyczynił się do wyrządzonej mu szkody, obniżenie to następuje w stosunku do kwoty żądanej przez powoda, czy też w stosunku do sumy, którą sąd uznaje za odpowiednią w rozumieniu art. 446 § 4 k.c., chociaż suma ta jest wyższa niż żądana w pozwie?”.

Przedstawione zagadnienie może być rozstrzygnięte na dwa sposoby. Według pierwszego z nich kwotą, względem której następowaloby obniżenie, byłoby odpowiednie zadośćuczynienie w wysokości przewyższającej kwotę żadaną przez powoda. W rezultacie, mimo przyczynienia się do powstania szkody, powództwo mogłoby zostać uwzględnione w całości. Alternatywą wobec powyższego rozwiązania jest obniżenie kwoty przyznanego zadośćuczynienia względem kwoty żądanej w pozwie. Wówczas ustalenie przez sąd, że istnieją podstawy do obniżenia zadośćuczynienia ze względu na przyczynienie się poszkodowanego do powstania szkody skutkowałoby zasądzeniem kwoty niższej niż żądana przez powoda.

Sąd Najwyższy odwołał się do charakteru zadośćuczynienia jako specyficznej formy odszkodowania, służącego naprawieniu szkody niemajątkowej. Uszczerbek, który ma być naprawiony przy pomocy zadośćuczynienia, dotyczy w znacznej mierze subiektywnych przeżyć poszkodowanego, a przez to jest niewymierny. Jest to sytuacja odmienna niż w przypadku szkody majątkowej i odszkodowania, które zawsze stanowią konkretne wartości, a których wysokość może być trudna do ustalenia co najwyżej z przyczyn dowodowych. Szczególnemu charakterowi zadośćuczynienia odpowiada sformułowanie art. 446 § 4 k.c., zgodnie z którym sąd może przyznać odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia. W doktrynie i orzecznictwie przyjęto, że z przepi-

su tego wyniku nakaz uwzględniania całokształtu okoliczności sprawy, w tym indywidualnej sytuacji pokrzywdzonego²⁵.

Obok szczególnego charakteru zadośćuczynienia znaczenie dla rozstrzygnięcia powyższego zagadnienia ma również według Sądu Najwyższego obowiązująca w postępowaniu cywilnym zasada dyspozycyjności. Wynika z niej, między innymi, pozostawienie powodowi swobody co do określenia ram sporu i granic orzekania. Następuje to poprzez sformułowanie żądania pozwu, któremu odpowiada zakaz orzekania przez sąd ponad żądanie. Sąd Najwyższy, odwołując się do orzecznictwa pokreślił, że przez żądanie należy rozumieć nie tylko wniosek o zasądzenie, ale również fakty powoływane na jego uzasadnienie²⁶.

Odwołując się do powyższych ustaleń dotyczących zagadnień materialnoprawnych i procesowych Sąd Najwyższy przyjął, że powód dochodzący zadośćuczynienia ma obowiązek wskazania, jaka kwota zadośćuczynienia jest odpowiednia w danej sytuacji faktycznej. Powód może wnioskować o zasądzenie kwoty niższej niż kompensująca pełną szkodę niemajątkową, jeżeli jednocześnie podaje materialnoprawne przyczyny ograniczenia powództwa. Mogą one polegać między innymi na przyczynieniu się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody, o którym jest mowa w art. 362 k.c.

W uchwale z dnia 11 kwietnia 2019 r., III CZP 105/18, Sąd Najwyższy przyjął, że: „[s]ąd, podzielając zarzut przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody, odnosi się do żądania pozwu i odpowiednio zmniejsza zasądzone zadośćuczynienie, obowiązany jest jednak uwzględnić ograniczenie roszczenia z tej przyczyny, wskazane w podstawie faktycznej powództwa.” Przyjął tym samym, że rozstrzygnięcie przedstawionego wyżej zagadnienia zależy od przytoczonych przez powoda okoliczności faktycznych. Jeżeli powód dochodzi kwoty zadośćuczynienia wyliczonej z uwzględnieniem przyczynienia się poszkodowanego, sąd może przyjąć za punkt odniesienia kwotę wyższą niż wymieniona w pozwie. W rezultacie możliwe jest uwzględnienie powództwa w całości. Jeżeli jednak przyczynienie się nie jest powoływane przez powoda, sąd za punkt odniesienia bierze kwotę zadośćuczynienia wskazaną w pozwie i w stosunku do niej może dokonać stosownego obniżenia. Z uzasadnienia omawianej uchwały wynika, że sąd rozpoznający sprawę nie może uznać za odpowiednie zadośćuczynienia w kwocie wyższej niż żądana

²⁵ Zob. P. Sobolewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, uwagi do art. 448, pkt 31 i n. oraz powołana tam literatura i orzecznictwo.

²⁶ Tak m.in. wyrok SN z dnia 24 maja 1995 r., I CRN 61/95, niepubl.; wyrok SN z dnia 28 kwietnia 1998 r., II CKN 712/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 187; wyrok SN z dnia 23 lutego 1999 r., I CKN 252/98, OSNC 1999, nr 9, poz. 152; wyrok SN z dnia 18 marca 2005 r., II CK 556/04, OSNC 2006, nr 2, poz. 38; wyrok z dnia 19 stycznia 2006 r., IV CK 376/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 24 maja 2007 r., V CSK 25/07, OSNC–ZD 2008, nr B, poz. 32; wyrok SN z dnia 29 października 2008 r., IV CSK 243/08, niepubl.; wyrok SN z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 549/14, niepubl.

przez powoda. Pogląd ten jest spójny z wcześniejszym orzecnictwem dotyczącym niedopuszczalności żądania dalszego zadośćuczynienia ponad już zasądzone²⁷.

N. Rycko

4. Zakres temporalny zastosowania przepisów dotyczących roszczenia regresowego zakładu ubezpieczeń przeciwko kierującemu pojazdem

W art. 43 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych²⁸ przyznano zakładowi ubezpieczeń prawo do dochodzenia zwrotu odszkodowania wypłaconego z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych. Powyższe roszczenie regresowe przysługuje przeciwko kierującemu pojazdem mechanicznym w wymienionych enumeratywnie przypadkach, między innymi w sytuacji, gdy kierujący zbiegł z miejsca zdarzenia (art. 43 pkt 4 u.o.o.). Powołany przepis jest zamieszczony w ustawie od jej wejścia w życie 1 stycznia 2004 r. Obowiązujące wcześniej przepisy, tj. rozporządzenia wykonawcze do ustaw regulujących problematykę ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej, nie przewidywały roszczenia regresowego w przypadku ucieczki kierującego pojazdem z miejsca zdarzenia.

Zmiana, która nastąpiła wraz z wejściem ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, jest źródłem wątpliwości, czy roszczenie regresowe przysługuje zakładowi ubezpieczeń, jeżeli ucieczka z miejsca zdarzenia nastąpiła przed wejściem tej ustawy. Zasadne jest pytanie, czy zobowiązanie kierującego pojazdem do zapłaty w ogóle w takiej sytuacji powstaje i w jakiej chwili.

W sprawie, która wymagała rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego, sąd rozpoznający apelację od wyroku sądu zaskarżającego świadczenie sformułował następujące pytanie prawne: „[c]zy zakładowi ubezpieczeń, który wypłacił odszkodowanie z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych, przysługuje na podstawie art. 43 pkt 4 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (t.j. Dz. U. 2018 r., poz. 473 ze zm.) roszczenie o zwrot wypłaconego odszkodowania

²⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 listopada 1967 r. (zasada prawna), III PZP 37/67, OSNCP 1968, nr 7, poz. 113; wyrok SN z dnia 20 października 2004 r., I CK 321/04, niepubl.

²⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2214; dalej jako: u.o.o.

w stosunku do kierującego pojazdem mechanicznym, który spowodował wypadek i zbiegł z miejsca zdarzenia w czasie obowiązywania rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 9 grudnia 1992 r. w sprawie ogólnych warunków obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów (Dz. U. Nr 96, poz. 475 ze zm.), nie przewidującego takiego roszczenia?”

Przedstawione pytanie można sprowadzić do kwestii, według jakiej chwili należy oceniać przesłanki powstania zobowiązania. Rozważyć można dwie możliwości. Według pierwszej z nich decydująca jest chwila zdarzenia, które stanowiło podstawę wypłacenia odszkodowania, oraz ucieczki kierującego z miejsca tego zdarzenia. Według drugiej z możliwości należy wziąć pod uwagę chwilę wypłacenia odszkodowania przez zakład ubezpieczeń.

Rozstrzygnięcie przedstawionego zagadnienia Sąd Najwyższy oparł na ustaleniach dotyczących charakteru rozważanego zobowiązania regresowego. Wskazał, że zobowiązanie to jest przedmiotem odrębnej regulacji art. 43 u.o.o., w której określono jego przesłanki. Należy do nich wypłacenie przez zakład ubezpieczeń odszkodowania osobom poszkodowanym w związku z ruchem pojazdu mechanicznego. Roszczenie regresowe powstaje zatem dopiero z chwilą wypłacenia odszkodowania. Jak wskazano we wcześniejszym orzecnictwie, roszczenie to nie wynika z umowy ubezpieczenia i ma charakter autonomiczny, odrębny od roszczenia przysługującego poszkodowanemu przeciwko zakładowi ubezpieczeń²⁹.

W uchwale z dnia 28 marca 2019 r., III CZP 95/18, Sąd Najwyższy przyjął, że: „[p]rzewidziane w art. 43 pkt 4 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 473 ze zm.) roszczenie zakładu ubezpieczeń do kierującego pojazdem mechanicznym o zwrot odszkodowania wypłaconego z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych powstaje i podlega ocenie według stanu prawnego obowiązującego w chwili wypłaty odszkodowania.”

Z powołanej uchwały wynika, że chociaż do przesłanek powstania rozważanego roszczenia należy ucieczka kierującego pojazdem z miejsca zdarzenia, to decydujące znaczenie należy przypisać chwili wypłacenia przez zakład ubezpieczeń odszkodowania. Odnosząc się do wątpliwości, czy przedstawione rozstrzygnięcie nie narusza zasady nieretroakcji Sąd Najwyższy przedstawił

²⁹ Tak: uchwała SN z dnia 10 listopada 2005 r., III CZP 83/05, OSNC 2006, nr 9, poz. 147; wyrok SN z dnia 9 października 2002 r., IV CKN 1409/00, niepubl.; wyrok SN z dnia 15 stycznia 2010 r., I CSK 166/09, OSNC 2010, nr 9, poz. 122; uchwała SN z dnia 16 listopada 2012 r., III CZP 61/12, OSNC 2013, nr 4, poz. 47; wyrok SN z dnia 24 lutego 2017 r., IV CSK 196/16, niepubl. Odmiennie: wyrok SN z dnia 18 listopada 2005 r., IV CK 203/05, niepubl.

ogólne założenia tej zasady w nawiązaniu do orzecznictwa³⁰. Wskazał, że zasada nieretroakcji jest rozumiana jako zakaz stosowania nowego prawa do oceny zdarzeń prawnych i ich skutków, jeżeli miały miejsce i skończyły się przed wejściem w życie tego prawa i podzielił pogląd, że nowe normy prawne nie powinny zmieniać skutków prawnych zdarzeń, które wystąpiły pod rządami dawnego prawa.

Odnosząc ustalenia dotyczące zakazu działania prawa wstecz do okoliczności omawianej sprawy, Sąd Najwyższy przyjął jednak, że rozważane roszczenie regresowe powstaje dopiero z chwilą wypłaty odszkodowania poszkodowanym. Nie jest to bowiem roszczenie wynikające z umowy ubezpieczenia lub przejęte przez zakład ubezpieczeń na skutek wypłaty odszkodowania, lecz nowe, autonomiczne roszczenie, powstające z mocy prawa z chwilą zaspokojenia poszkodowanych. Jeżeli zatem roszczenie powstaje dopiero z chwilą wypłaty, jest to również chwila decydująca o tym, jaki stan prawny określa jego treść.

Powyższe rozstrzygnięcie odpowiada zasadom intertemporalnym prawa cywilnego w związku z ustaleniami dotyczącymi charakteru rozważanej odpowiedzialności regresowej. Może jednak budzić wątpliwości w przypadku, gdy naprawienie szkody przez zakład ubezpieczeń następuje po długim czasie od wypadku drogowego i ucieczki z miejsca zdarzenia. Odnosząc się do tych wątpliwości, Sąd Najwyższy wskazał, że nie ma przeszkód, aby przyjąć, że dochodzenie konkretnego roszczenia pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

N. Rycko

5. Zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela za wydatki na najem pojazdu zastępczego

Zgodnie z utrwalonym już stanowiskiem orzecznictwa ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych obejmuje również niezbędne i uzasadnione koszty najmu pojazdu zastępczego³¹. Omawia-

³⁰ M.in. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK 2001, z. 1, poz. 5; wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 374/05, Biul.SN 2006, nr 5, s. 12.

³¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 17 listopada 2011 r., III CZP 5/11, OSNC 2012, nr 3, poz. 28; uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 76/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 85; uchwała SN z dnia 30 listopada 2016 r., III CZP 74/16, OSNC 2017, nr 7–8, poz. 82; uchwała SN z dnia 24 sierpnia 2017 r., III CZP 20/17, OSNC 2018, nr 6, poz. 56; wyrok SN z dnia 23 maja 2017 r., III CK 35/16, niepubl.; wyrok SN z dnia 5 listopada 2004 r., II CK 494/03, niepubl.; wyrok SN z dnia 8 września 2004 r., IV CK 672/03, OSNC 2012, nr 10, poz. 112; wyrok SN z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1916/00, niepubl.; wyrok SN z dnia 6 stycznia 1999 r., II CKN 109/98, niepubl.

na niżej uchwała dotyczy jednego ze szczegółowych zagadnień w ramach tej problematyki. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w dotychczasowym orzecznictwie, odpowiedzialność ubezpieczyciela obejmuje wydatki na najem pojazdu zastępczego tylko w granicach wyznaczonych przez normalny związek przyczynowy, z uwzględnieniem indywidualnych okoliczności danego przypadku³².

W sytuacji, gdy samochód uszkodzony w wypadku może zostać naprawiony, poszkodowany może żądać od zakładu ubezpieczeń zwrotu kosztów najmu pojazdu zastępczego poniesionych jedynie w uzasadnionym i koniecznym okresie naprawy samochodu³³.

Wątpliwości pojawiają się w przypadku, gdy naprawa samochodu trwa dłużej, niż wynikałoby to z uwarunkowań technicznych. Sytuacje tego rodzaju, często występujące w praktyce, mogą być spowodowane czynnikami różnego rodzaju i wywołanymi przez różne osoby. W szczególności przedłużenie czasu naprawy może być następstwem działania poszkodowanego, podmiotu świadczącego usługę naprawy lub osoby trzeciej. W omawianej sprawie rozważany był wycinek powyższej problematyki wyznaczony pytaniem: „[c]zy normalnym następstwem zdarzenia objętego zakresem odpowiedzialności ubezpieczyciela OC sprawcy szkody komunikacyjnej są wydatki na najem pojazdu zastępczego, w okresie przedłużającej się naprawy, powstałe na skutek działania podmiotu trzeciego, zewnętrznego wobec sprawcy szkody oraz poszkodowanego?”.

W sytuacji opisanej w treści cytowanego pytania działanie podmiotu zewnętrznego jest zdarzeniem powiększającym zakres szkody. Rozstrzygnięcia zatem wymaga, czy odpowiedzialność ubezpieczyciela obejmuje również skutki takiego zdarzenia. Udzielenie odpowiedzi pozytywnej na to pytanie wymagałoby przyjęcia, że skutki działania osoby trzeciej pozostają w normalnym związku przyczynowym ze zdarzeniem, które spowodowało szkodę. Rozważając tę kwestię Sąd Najwyższy odwołał się do nie budzącego wątpliwości stanowiska, że normalny związek przyczynowy może mieć charakter pośredni³⁴.

³² M.in. uchwała SN z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSP 2002, z. 7–8, poz. 103; uchwała SN z dnia 21 marca 2003 r., III CZP 6/03, OSNC 2004, z. 1, poz. 4.

³³ Wyrok SN z dnia 5 listopada 2004 r., II CK 494/03, Biul.SN 2005, nr 3, poz. 11; wyrok SN z dnia 26 listopada 2002 r., V CKN 1397/00, niepubl.

³⁴ M.in. wyrok SN z dnia 4 września 1967 r., I PR 23/67, OSNPG 1968, nr 2, poz. 14; wyrok SN z dnia 7 lutego 1968 r., II CR 337/67, OSNCP 1969, nr 1, poz. 15; wyrok SN z dnia 11 października 1972 r., II PZ 288/72, niepubl.; wyrok SN z dnia 14 marca 2002 r., IV CSK 826/00, niepubl.; wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2002 r., II CKN 1216/00, OSNC 2003, nr 4, poz. 58; wyrok SN z dnia 13 listopada 2003 r., I CK 430/02, niepubl.; wyrok SN z dnia 18 czerwca 2004 r., II CK 369/03, niepubl.; wyrok SN z dnia 17 lutego 2005 r., IV CK 596/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 24 maja 2005 r., V CK 654/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r., III CK 298/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 20 marca 2009 r., II CSK 564/08, niepubl.; wyrok SN z dnia 17 lutego 2011 r., III CSK 136/10, niepubl.; wyrok SN z dnia 22 czerwca 2012 r., V CSK 282/11, OSP 2013, z. 5, poz. 48; wyrok SN z dnia 4 października 2012 r., I CSK 665/11, niepubl.

Wskazał też, że zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury normalny związek przyczynowy to związek typowy, zwyczajny i możliwy do przewidzenia, a jego ustalenia nie wyklucza statystyczna rzadkość danego zdarzenia³⁵.

Na tej podstawie Sąd Najwyższy uznał przedłużającą się naprawę za normalne następstwo kolizji drogowej. Jednocześnie zastrzegł, że wystąpienie zdarzenia, które jest nowym, niezależnym ogniwem w łańcuchu przyczynowo-skutkowym spowoduje przerwanie normalnego związku przyczynowego. Nastąpi to między innymi wówczas, gdy przedłużenie czasu naprawy zostanie spowodowane przez poszkodowanego albo osobę trzecią. W przyjętym rozumieniu osobą trzecią jest również podmiot prowadzący warsztat naprawczy i osoby, za które podmiot ten odpowiada.

W rezultacie w uchwale z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 84/18, Sąd Najwyższy przyjął, że: „[o]dpowiedzialność ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego obejmuje także celowe i ekonomicznie uzasadnione wydatki, poniesione przez poszkodowanego na najem pojazdu zastępczego w okresie przedłużającej się naprawy, chyba że są one następstwem okoliczności za które odpowiedzialność ponosi poszkodowany lub osoba trzecia.”.

Przytoczona uchwała stanowi efekt zastosowania ogólnej zasady normalnego związku przyczynowego do szczegółowego zagadnienia prawnego dotyczącego ściśle określonej dziedziny obrotu gospodarczego. Jest przy tym kolejnym z orzeczeń, w których Sąd Najwyższy rozstrzygnął o zakresie odpowiedzialności ubezpieczyciela na podstawie najbardziej podstawowych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej.

Wnioskowanie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości prawnych, może jednak wśród uczestników obrotu prawnego wywoływać kontrowersje dotyczące zasad likwidacji szkód komunikacyjnych. W praktyce naprawą uszkodzonych pojazdów i wynajmowaniem pojazdów zastępczych często zajmuje się ten sam podmiot, którego interes ekonomiczny przemawia za tym, aby naprawa – a przez to i najem – trwały jak najdłużej. Dostrzegając ten problem, Sąd Najwyższy wskazuje, że czas naprawy może być zweryfikowany w toku postępowania dowodowego.

³⁵ M.in. wyrok SN z dnia 23 kwietnia 1974 r., II CR 146/74, OSP 1975, nr 2, poz. 37; wyrok SN z dnia 12 marca 1975 r., II CR 6/75, OSP 1977, z. 3, poz. 51; wyrok SN z dnia 23 kwietnia 1982 r., IV CR 60/82, OSP 1983, z. 2, poz. 27; wyrok SN z dnia 9 lutego 2001 r., III CKN 578/00, OSNC 2001, nr 7–8, poz. 120; wyrok SN z dnia 11 lutego 2003 r., V CSK 1640/00, niepubl.; wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r., III CK 298/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 28 lutego 2006 r., III CSK 135/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 372/05, OSP 2008, nr 9, poz. 96; wyrok SN z dnia 18 marca 2008 r., II CSK 336/07, niepubl.; wyrok SN z dnia 19 czerwca 2008 r., V CSK 18/08, niepubl.; wyrok SN z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 364/12, OSP 2014, nr 2, poz. 16; wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2018 r., V CSK 427/17, niepubl.

N. Rycko

6. Początek biegu terminu do obliczenia odsetek od odszkodowania wynikającego z ustanowienia obszaru ograniczonego użytkowania

W art. 481 § 1 k.c. zawarto najważniejszą w praktyce regulację ustawowego obowiązku zapłaty odsetek. W myśl tego przepisu wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia w spełnieniu przez dłużnika świadczenia pieniężnego. W treści przepisu ponadto wskazano, że powyższy obowiązek powstaje niezależnie od faktu poniesienia szkody przez wierzyciela i niezależnie od winy dłużnika.

Przez opóźnienie dłużnika należy zatem rozumieć uchybienie obowiązkowi spełnienia świadczenia w terminie. Przy ustalaniu tego terminu podstawowe znaczenie ma art. 455 § 1 k.c. Zgodnie z jego brzmieniem, jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Termin może być oznaczony w szczególności przez ustawodawcę w treści przepisu albo przez strony dokonujące czynności prawnej.

Ustalenie początku terminu, od którego należy naliczać odsetki, rodzi problemy przede wszystkim w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej, gdy obowiązek zapłaty odszkodowania lub jego wysokość są przedmiotem sporu między stronami. Ustalenie obowiązku zapłaty odszkodowania w określonej wysokości następuje wówczas dopiero w postępowaniu sądowym. Zastosowanie znajduje w takim przypadku art. 363 § 2 k.c. zgodnie z którym co do zasady wysokość odszkodowania pieniężnego powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania. W związku z powyższym w doktrynie i orzecznictwie ukształtowały się dwa przeciwstawne poglądy.

Według pierwszego z nich świadczenie odszkodowawcze jest wymagalne niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do zapłaty i od tej chwili – jeżeli zapłata nie nastąpi – można rozpocząć naliczanie odsetek. Pogląd ten oparty jest na założeniu, że termin zapłaty odszkodowania nie został oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania³⁶. W praktyce skutkuje to naliczeniem odsetek również za cały czas trwania postępowania sądowego.

³⁶ Wyrok SN z dnia 18 września 1970 r., II PR 257/70, OSNCP 1971, nr 6, poz. 103; wyrok SN z dnia 22 maja 1980 r., II CR 131/80, OSNCP 1980, nr 11, poz. 223; wyrok SN z dnia 30 marca 1998 r., III CKN 330/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 209; wyrok SN z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSNC 2003, nr 2, poz. 22. W doktrynie m.in. J. Sztombka, *Wyrokowanie o odsetkach*, PS 2001, nr 2, s. 49 i n.; M. Lemkowski, *Odsetki cywilnoprawne*, Warszawa 2007, s. 273 i n.

Według poglądu alternatywnego rozstrzygające znaczenie ma chwila ustalenia wysokości odszkodowania³⁷. Dopiero wtedy dłużnik dowiaduje się bowiem o wysokości długu i rozpoczyna się bieg terminów, zgodnie z regułami określonymi w art. 455 § 1 k.c. Zwolennicy tego poglądu zwykle wskazują, że ustalenie wysokości długu następuje w treści wyroku, chociaż reprezentowane jest również stanowisko, że następuje to już z chwilą doręczenia pozwanemu opinii biegłego, określającej wysokość szkody.

Oba powyższe stanowiska odpowiadają różnym poglądom dotyczącym funkcji odsetek. Przypisanie im funkcji waloryzacyjnej może stanowić argument na rzecz obliczania odsetek dopiero od chwili ustalenia wysokości odszkodowania. Funkcja ta jest bowiem realizowana przez obliczenie wysokości odszkodowania na podstawie cen obowiązujących w chwili dokonania tego obliczenia. Można argumentować, że zasądzenie odsetek od wcześniejszej daty stanowi w istocie dwukrotną waloryzację, mogącą prowadzić do wypłacenia odszkodowania przekraczającego wysokość szkody, a tym samym do wzbogacenia poszkodowanego.

Z kolei stanowisko na rzecz naliczania odsetek w odniesieniu do chwili wezwania do zapłaty odpowiada rozumieniu odsetek jako wynagrodzenia za korzystanie z cudzego kapitału. Można bowiem twierdzić, że chociaż wysokość szkody nie jest znana, to szkoda jednak istnieje, a wątpliwości co do zapłaty odszkodowania nie wyłączają faktu, że określona kwota należy do majątku dłużnika, zamiast wierzyciela.

Powyższe wątpliwości dotyczą różnorodnych spraw odszkodowawczych, chociaż w niejednakowym stopniu. W sprawie, w której zapadła omawiana niżej uchwała, żądane odszkodowanie miało służyć naprawieniu szkody wynikającej z ustanowienia obszaru ograniczonego użytkowania, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska³⁸. Ustanowienie takiego obszaru ogranicza sposób korzystania z nieruchomości, co zgodnie z treścią art. 129 ust. 2 p.o.ś. stanowi podstawę żądania naprawienia wynikającej stąd szkody. Pytanie przedstawione przez sąd rozpoznający sprawę zostało jednak sformułowane szerzej: „[c]zy dłużnik, który nie spełnia bezterminowego świadczenia pieniężnego mimo wezwania wierzyciela winien zapłacić odsetki ustawowe za opóźnienie przewidziane w art. 481 § 1 k.c. od momentu popadnięcia w opóźnienie w rozumieniu art. 455 k.c. czy od

³⁷ Uchwała SN z dnia 8 lipca 1993 r., III CZP 80/93, OSP 1994, nr 3, poz. 50; wyrok SN z dnia 10 lutego 2000 r., II CKN 725/98, OSNC 2000, nr 9, poz. 158; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2001 r., II UKN 197/00, OSNAPiUS 2002, nr 18, poz. 443; wyrok SN z dnia 9 maja 2008 r., III CSK 17/08, niepubl.; wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2009 r., I CSK 524/08, OSNC–ZD 2009, nr D, poz. 106; wyrok SN z dnia 22 listopada 2012 r., II CSK 736/11, niepubl. W doktrynie: J. Jastrzębski, A. Koniewicz, *Wymagalność roszczeń*, PPH 2006, nr 5, s. 41 i podana tam literatura.

³⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1396.

momentu ustalenia przez sąd wysokości odszkodowania (art. 363 § 2 k.c.) względnie od chwili wyrokowania?”.

Sąd Najwyższy przeanalizował orzecznictwo dotyczące odsetek zarówno w okresie obowiązywania kodeksu cywilnego, jak i kodeksu zobowiązań. Ustalił, że funkcję waloryzacyjną odsetki pełniły wyłącznie w okresie bardzo wysokiej inflacji i to wówczas wykształciła się linia orzecznicza wskazująca na niedopuszczalność podwójnej waloryzacji odszkodowania obliczanego na podstawie cen obowiązujących w chwili jego ustalenia³⁹.

Sąd Najwyższy uznał, że obecnie odsetki pełnią swoją pierwotną funkcję, polegającą na stymulowaniu dłużnika do zapłaty i rekompensowaniu wierzycielowi w sposób zryczałtowany nieotrzymania należnego świadczenia we właściwym czasie. Tym samym argument odwołujący się do zakazu podwójnej waloryzacji stracił na znaczeniu, a wierzycielowi należy się zarówno pełne odszkodowanie, jak i odsetki jako odrębne świadczenie uboczne.

W odniesieniu do ustalenia terminu początkowego dla obliczenia należnych odsetek Sąd Najwyższy wskazał, że wyrok odszkodowawczy ma charakter deklaracyjny⁴⁰, a świadczenie odszkodowawcze należy spełnić niezwłocznie, tj. w terminie uwzględniającym czas potrzebny na zweryfikowanie zasadności wezwania do zapłaty i jego realizacji. Odnosząc te ustalenia do okoliczności sprawy Sąd Najwyższy przyjął, że w przypadku rozważanych roszczeń, przysługujących na podstawie ustawy – Prawo ochrony środowiska, zasadą jest wyznaczenie terminu płatności przez wezwanie do zapłaty. Roszczenia te powstają bowiem jako rezultat wprowadzenia ograniczeń określonych przepisami prawa. Przez to zarówno istnienie, jak i wysokość odszkodowania są w znacznej mierze możliwe do przewidzenia. Jednocześnie Sąd Najwyższy zastrzegł możliwość odstępstwa od powyższych zasad w razie wystąpienia nietypowych okoliczności. To dłużnika obciąża jednak dowód w tym zakresie.

W rezultacie w uchwale z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 32/19, Sąd Najwyższy orzekł, że: „[z]asadzenie odszkodowania za szkodę określoną w art. 129 ust. 2 w zw. z art. 136 ust. 3 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 1396 ze zm.) według cen z dnia jego ustalenia nie wyłącza przyznania odsetek za opóźnienie od dnia powstania stanu opóźnienia.”.

Przedstawiona uchwała rozstrzyga kwestię początku terminu obliczenia odsetek jedynie w przypadku roszczeń wymienionych w jej treści. Uzasadnienie rozstrzygnięcia zostało przy tym oparte w znacznej mierze na specyfice

³⁹ M.in. uchwała SN z dnia 8 lipca 1993 r., III CZP 80/93, OSPiKA 1994, nr 3, poz. 50; uchwała SN z dnia 6 września 1994 r., III CZP 105/94, OSNC 1995, nr 2, poz. 26; uchwała SN z dnia 19 marca 1998 r., III CZP 72/97, OSNC 1998, nr 9, poz. 133.

⁴⁰ Zob. wyrok SN z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 595/13, niepubl. i cytowane tam orzecznictwo.

tych roszczeń. Trudno odmówić racji stanowisku, że akurat w tym przypadku dłużnik dysponuje daleko idącymi możliwościami przewidzenia wysokości należnego odszkodowania, również ze względu na znaczną liczbę podobnych żądań i znajomość kwot zasądzanych w podobnych sprawach. W uchwale nie wyrażono w sposób kategoryczny stanowiska dotyczącego sposobu obliczania odsetek z tytułu odszkodowania każdego rodzaju. Ustalenia poczynione przez Sąd Najwyższy mają jednak walor zdecydowanie szerszy niż odnoszący się wyłącznie do roszczeń przewidzianych w prawie ochrony środowiska. Jednoznaczne stwierdzenie, że odsetki nie pełnią już funkcji waloryzacyjnej może przyczynić się do rozstrzygnięcia rozbieżności co do sposobu obliczania ich wysokości w odniesieniu do całego obszaru odpowiedzialności odszkodowawczej.

N. Rycko

7. Początek biegu terminu do naliczenia odsetek od zadośćuczynienia za doznaną krzywdę

Przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem z dnia 19 lipca 2019 r., II CSK 304/18, podobnie jak w przypadku ostatniej z omawianych wyżej uchwał, również była kwestia początku biegu terminu do obliczenia odsetek. Wyrok ten dotyczył jednak zadośćuczynienia za krzywdę doznaną w wyniku uszkodzenia ciała w następstwie wypadku drogowego, a więc problematyki należącej do spraw najczęstszych w postępowaniu sądowym.

Podobnie jak w uzasadnieniu omawianej wyżej uchwały Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na rozbieżności w orzecznictwie. Wskazał, że za termin początkowy dla obliczenia odsetek można uznać chwilę wyznaczoną przez wezwanie dłużnika⁴¹ albo dzień wyrokowania⁴². Wyodrębnił również stanowisko

⁴¹ Wyrok SN z dnia 18 września 1970 r., II PR 257/70, OSNCP 1971, nr 6, poz. 103; wyrok SN z dnia 9 marca 1973 r., I CR 55/73, niepubl.; wyrok SN z dnia 22 maja 1980 r., II CR 131/80, OSNC 1980, nr 11, poz. 223; uchwała SN z dnia 9 czerwca 1995 r., III CZP 69/95, OSNC 1995, nr 10, poz. 144; wyrok SN z dnia 18 lutego 2010 r., II CSK 434/09, niepubl.; wyrok SN z dnia 28 czerwca 2005 r., I CK 7/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 30 stycznia 2004 r., I CK 131/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 40; wyrok SN z dnia 22 lutego 2007 r., I CSK 433/06, niepubl.; wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 667/12, niepubl.

⁴² Uchwała SN z dnia 8 lipca 1993 r., III CZP 80/93, niepubl.; uchwała SN z dnia 31 stycznia 1994 r., III CZP 184/93, OSNC 1994, nr 7–8, poz. 155; uchwała SN z dnia 6 września 1994 r., III CZP 105/94, OSNC 1995, nr 2, poz. 26; wyrok SN z dnia 8 grudnia 1997 r., I CKN 361/97, niepubl.; wyrok SN z dnia 20 marca 1998 r., II CKN 650/97, niepubl.; wyrok SN z dnia 4 września 1998 r., II CKN 875/97, niepubl.; wyrok SN z dnia 9 września 1999 r., II CKN 477/98, niepubl.; wyrok SN z dnia 30 października 2003 r., IV CK 130/02, niepubl.

pośrednie, nakazujące uwzględnianie indywidualnych okoliczności danego przypadku⁴³.

Wśród powołanych w treści uzasadnienia argumentów prawnych na uwagę zasługuje jednoznaczne stwierdzenie, że odsetki stanowią opartą na uproszczonych zasadach rekompensatę typowego uszczerbku majątkowego doznanego przez wierzyciela wskutek pozbawienia go możliwości czerpania korzyści z należnego mu świadczenia pieniężnego. Powyższe stwierdzenie można rozumieć jako odrzucenie koncepcji przypisujących odsetkom funkcję waloryzacyjną.

Sąd Najwyższy podzielił również wyrażone we wcześniejszym orzecznictwie stanowisko, że orzeczenie zasądzające zadośćuczynienie nie ma charakteru konstytutywnego. Nie stoi temu na przeszkodzie sformułowanie, w którym jest mowa o „odpowiedniej” sumie pieniężnej⁴⁴.

Rozważania dotyczące kwestii, w jakiej chwili można stwierdzić wystąpienie stanu opóźnienia spełnienia świadczenia Sąd Najwyższy rozpoczął od spostrzeżenia, że pojęcie to jest dostosowane do świadczeń pieniężnych, których obowiązek spełnienia i wysokość są dłużnikowi znane. Natomiast w przypadku zadośćuczynienia zarówno zasadność dokonania zapłaty, jak i wysokość świadczenia, mogą być trudne do ustalenia. Odnosząc się do tej specyfiki Sąd Najwyższy wskazał, że przy ustalaniu początkowego terminu naliczania odsetek należy wziąć pod uwagę kryterium oczywistości żądania zadośćuczynienia. W przypadkach jednoznacznych decydująca będzie chwila wezwania do zapłaty, w sytuacjach niejasnych – chwila późniejsza, ale nieprzekraczająca daty wyrokowania.

Omawiany wyrok Sądu Najwyższego wpisuje się w trzeci, kompromisowy nurt orzecznictwa, nie opowiadający się sztywno za żadnym z dwóch, wzajemnie sprzecznych rozwiązań. Przedstawione stanowisko należy ocenić jako elastyczne, umożliwiające uwzględnienie okoliczności poszczególnych, zróżnicowanych sytuacji faktycznych. Jednocześnie może jednak wymagać od sądu lub stron większej aktywności w postępowaniu, niż w razie przyjęcia jednej, sztywnej reguły. Warto również zwrócić uwagę na fragment uzasadnienia, w którym jest mowa o przypadkach uzasadniających ustalenie odsetek od daty późniejszej niż wynikająca z wezwania do zapłaty. Sąd Najwyższy wyraźnie wskazał, że nie musi być to data wyrokowania. Otwiera to drogę do żądania odsetek od chwili przypadającej w czasie trwania postępowania, w szczególności ustalenia przez biegłego winy pozwanego albo rozmiaru doznanego przez poszkodowanego uszczerbku na zdrowiu.

⁴³ M.in. wyrok SN z dnia 20 marca 1998 r., II CKN 650/97, niepubl.; wyrok SN z dnia 11 czerwca 1999 r., II CKN 405/98, niepubl.; wyrok SN z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1723/00, niepubl.

⁴⁴ M.in. wyrok SN z dnia 8 marca 2013 r., III CSK 192/12, niepubl.

N. Rycko

8. Odpowiedzialność za szkodę będącą następstwem wypadku drogowego spowodowanego przez dzierżyciela pojazdu

Wyrok z dnia 21 marca 2019 r., II CSK 699/17, został wydany w sprawie o zasądzenie odszkodowania w związku z wypadkiem drogowym, polegającym na zderzeniu się pojazdów mechanicznych. Bezpośrednią przyczyną wypadku było naruszenie zasad ruchu drogowego przez jednego z kierujących, który znajdował się wówczas w stanie wyłączającym świadomość czynu i zdolność pokierowania swoim postępowaniem. Kierowany przez niego samochód stanowił własność pracodawcy.

Zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie była podstawa prawna odpowiedzialności, zarówno kierującego, jak i pracodawcy. Ustalenie, że każdy z nich ponosi odpowiedzialność na zasadzie winy wyłączało możliwość naprawienia szkody w ogóle. W przypadku kierującego, sądy rozpoznające sprawę ustaliły brak winy w związku z zaburzeniem czynności psychicznych z powodu nagłego pogorszenia stanu zdrowia. Nie stwierdzono również winy po stronie pracodawcy, którego zachowania nie cechowała nawet najłżejsza postać lekkomyślności i nie można mu było poczynić w związku z wypadkiem żadnego zarzutu.

Zgodnie z treścią art. 436 § 1 k.c. samoistny posiadacz mechanicznego środka komunikacji poruszanego za pomocą sił przyrody ponosi odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, według reguł określonych w art. 435 k.c. W zdaniu drugim art. 435 § 1 k.c. wskazano, że w razie oddania środka komunikacji w posiadanie zależne, odpowiedzialność ponosi posiadacz zależny. Z kolei według art. 436 § 2 k.c. w razie zderzenia się mechanicznych środków komunikacji wymienione osoby mogą wzajemnie żądać naprawienia poniesionych szkód na zasadach ogólnych.

Pracownik korzystający z pojazdu pracodawcy nie jest posiadaczem samoistnym ani zależnym. W doktrynie przypisuje mu się status dzierżyciela pojazdu⁴⁵ i takie stanowisko podzielił też Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie. Zwrócił uwagę, że ten rodzaj władztwa nad pojazdem mechanicznym nie został przez ustawodawcę objęty odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka. Sąd Najwyższy wskazał przy tym, że podstawowe znaczenie w obszarze odpowiedzialności odszkodowawczej odgrywa zasada winy, a odpowiedzialność na innych zasadach występuje w przypadkach wyjątkowych, stąd statuujące

⁴⁵ J. Ignatowicz [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Z. Resich, Warszawa 1972, tom I, s. 776–777; A. Machnikowska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2019.

ją przepisy powinny być wykładane ściśle. Rozważania te doprowadziły do wniosku, że art. 436 k.c. w ogóle nie dotyczy dzierżyciela, który odpowiada na zasadach określonych w art. 415 k.c.

Jednocześnie wyłączenie odpowiedzialności dzierżyciela nie zwalnia z odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, ponoszonej przez posiadacza pojazdu. W razie zderzenia pojazdów posiadacz odpowiada jednak na zasadzie winy i – według Sądu Najwyższego – brak jest powodu, aby zasada odpowiedzialności była zróżnicowana w zależności od tego, czy pojazd był kierowany osobiście przez posiadacza, czy przez inną osobę. Brak możliwości przypisania winy zarówno posiadaczowi, jak i dzierżycielowi pojazdu w okolicznościach przedmiotowej sprawy doprowadził zatem do wniosku, że roszczenie odszkodowawcze nie przysługuje.

A. Grebieniow

III. Prawo spadkowe

1. Skład spadku (art. 922 k.c.)

Sukcesji na wypadek śmierci podlegają prawa i obowiązki majątkowe zmarłego (art. 922 § 1 k.c.) o charakterze cywilnoprawnym¹. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 198/18², dotyczył pytania, czy jednostki funduszy inwestycyjnych są w tym sensie dziedziczne. Sąd Najwyższy uznał, że wchodzi one do spadku i są objęte wspólnością majątku spadkowego. Natomiast, mimo że charakterem zbliżone są do wierzytelności, nie można ich traktować jako podzielny składnik majątku. Wobec tego – uznał skład orzekający – „[r]ealizacja uprawnień wynikających z jednostek uczestnictwa wymaga współdziałania wszystkich spadkobierców na podstawie umownego albo sądowego działu spadku”. Oznacza to, że włączenie jednostek uczestnictwa do masy spadkowej wyklucza możliwość częściowego ich odkupienia przez powódkę. W orzecznictwie Sądu Najwyższego uznano, że mimo dwójakiego charakteru wierzytelności, która może być zarówno podzielna, jak i niepodzielna, wejście takiej *quasi*-wierzytelności do spadku przesądza o jej niepodzielności³.

W postanowieniu z dnia 8 maja 2019 r., V CSK 109/18⁴, Sąd Najwyższy orzekł, że uprawnienie do dywidendy z udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością za dany rok wchodzi w skład spadku, o ile spadkodawca posiadał w niej udział w dniu powzięcia uchwały o podziale zysku. Prawo poboru dywidendy wynika z faktu wejścia w miejsce zmarłego w strukturze spółki (w braku odmiennych postanowień umowy spółki – por. art. 183 § 1 k.s.h.). Roszczenie o wypłatę dywidendy, zaktualizowane wraz ze spełnieniem przesłanek z przepisu art. 191 k.s.h., jest związaną ze stosunkiem członkostwa wierzytelnością o charakterze cywilnoprawnym, podlegającą zbyciu, jak również dziedziczeniu⁵. W sytuacji, gdy udziały w spółce stanowiły przedmiot

¹ W tym kontekście zob. wyrok NSA z dnia 26 czerwca 2019 r., I OSK 2478/18, orzeczenia.nsa.gov.pl, w którym wskazano, że zakres wykonywania uprawnień i obowiązków wykonawcy testamentu ograniczony jest prywatnoprawną naturą przedmiotu jego działań.

² <http://www.sn.pl>.

³ Zob. również wyrok SN z dnia 27 czerwca 2017 r., II CSK 15/17, <http://www.sn.pl>.

⁴ <http://www.sn.pl>.

⁵ Zob. wyrok SN z dnia 11 września 2002 r., V CKN 1370/00, OSNC 2003, nr 11, poz. 155; wyrok SA w Krakowie z dnia 19 listopada 2015 r., I ACa 1009/15, orzeczenia.ms.gov.pl.

małżeńskiej wspólności majątkowej, podlegają dziedziczeniu z uwzględnieniem kontekstu prawnorodzinnego (art. 36 k.r.o. wyłączany przez przepisy szczególne art. 184 i 333 k.s.h.), bez względu na to, jak małżonkowie rozstrzygnęli problem reprezentacji i wykonywania praw korporacyjnych w spółce⁶. Potwierdzone uchwałą zgromadzenia wspólników roszczenie o wypłatę dywidendy dzieli los udziału w spółce i, podobnie jak kwestia dziedziczenia udziału, nie budzi większych wątpliwości w praktyce⁷.

Podobnie, zdaniem składu orzekającego w sprawie II CSK 141/18⁸, prawa pochodne majątkowe ze stosunku członkostwa w spółdzielni z reguły podlegają dziedziczeniu. *In casu* sprawa dotyczyła ustalenia czy orzeczenie nieważności uchwały zmieniającej statut spółdzielni ma wpływ na sytuację majątkową byłych jej członków. Sąd Najwyższy uznał, że prawo do części majątku spółdzielni, w sytuacji postawienia jej w stan likwidacji, jest pochodnym prawem majątkowym podlegającym dziedziczeniu, podobnie jak co do zasady wszystkie inne prawa pochodne od stosunku członkostwa. Wypłata udziałów może wobec tego nastąpić do rąk spadkobierców byłych członków spółdzielni (zob. art. 125 § 5a Prawa spółdzielczego⁹).

W tezie postanowienia z dnia 21 marca 2019 r., II CZ 70/18¹⁰, Sąd Najwyższy podjął próbę doprecyzowania pojęcia „ściśłego związania z osobą spadkodawcy” (art. 922 § 2 k.c.) wskazując m.in., że „[n]ie należą do spadku prawa mające służyć zaspokojeniu określonych interesów konkretnej osoby ze względu na jej indywidualną sytuację, jak również obowiązki majątkowe ściśle związane z osobą spadkodawcy, których wykonanie jest uzależnione od osobistych przymiotów zobowiązanego lub które zostały ściśle związane z osobą dłużnika ze względu na okoliczności powstania”. Uzasadnienie to, jakkolwiek w części tautologiczne, przybliżyło do uchwycenia istoty problemu. Na kanwie rozpatrywanej sprawy skład orzekający uznał bowiem, że obowiązek zwrotu rzeczy właścicielowi, co do zasady, nie wchodzi w skład spadku po osobie zobowiązanej do zwrotu tej rzeczy. W analizowanym stanie faktycznym chodziło o obowiązek wydania lokalu i wydania pasa gruntu umożliwiającego dojście od furtki w ogrodzeniu do budynku mieszkalnego. Przedmiotem roszczenia spadkodawcy nie było prawo własności, ale faktyczne władztwo nad rzeczą. Faktem jest, że posiadanie nie jest prawem, ale może podlegać dziedziczeniu.

⁶ Zob. J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, wyd. 4, Warszawa 2012, Nb 388; A. Herbet, § 23. *Udziały*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 17A. Prawo spółek kapitalowych*, red. S. Soltysiński, wyd. 2, Warszawa 2015, Nb 150–151.

⁷ Zob. A. Herbet, § 25. *Dziedziczenie udziału*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 17A. Prawo spółek kapitalowych*, red. S. Soltysiński, wyd. 2, Warszawa 2015, Nb 202–203.

⁸ Postanowienie SN z dnia 18 kwietnia 2019 r., II CSK 141/18, <http://www.sn.pl>.

⁹ Ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1285 ze zm.).

¹⁰ <http://www.sn.pl>.

Niemniej jednak zagadnienie należy do spornych¹¹. Orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuściło niedawno dziedziczenie sytuacji faktycznej, z której wynikają określone prawa i obowiązki¹². Przykładowo, posiadanie może stanowić ekspektatywę nabycia prawa własności¹³. Jak się wydaje, okoliczność, że rozpatrywana sprawa dotyczyła posiadania wykonywanego w przeszłości przez spadkodawcę jako posiadacza samoistnego (właściciela) czyni zbytecznymi rozważania o dziedziczności stanu faktycznego, który może zmaterializować się przy wykorzystaniu odziedziczonego roszczenia petytoryjnego (art. 222 § 1 k.c.). Jak wskazał Sąd Najwyższy, dziedziczność posiadania nie zależy od objęcia przez spadkobierców rzeczy będącej przedmiotem posiadania spadkodawcy¹⁴.

Inny, interesujący wyrok, wydany został w dniu 4 grudnia 2019 r., I CSK 506/18¹⁵, w stanie faktycznym obejmującym problem dziedziczności ekspektatywy¹⁶ prawa własności lokalu mieszkalnego zajmowanego przez zmarłego żołnierza oraz kwestię realizacji przez jego bliskich uprawnienia wynikającego z przepisu art. 691 § 1 k.c. Sąd Najwyższy uznał, że przepisy odnoszące się do lokalu mieszkalnego, o którym mowa w ustawie z dnia 22 czerwca 1995 r. o zakwaterowaniu Sił Zbrojnych RP¹⁷ nie stanowią przeszkody do wykonania ww. uprawnień prawnosпадkowych. Sąd powołał się przy tym *a contrario* na argument historyczny z wykładni poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 20 maja 1976 r. o zakwaterowaniu sił zbrojnych¹⁸, która w myśl obowiązującej podówczas wykładni wyłączała zastosowanie art. 691 § 1 k.c.¹⁹ Stwierdził, że ukształtowane pod rządem tej ustawy

¹¹ Por. E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 4, Warszawa 2006, Nb 33; J.St. Piątowski, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, wyd. 6, Warszawa 2003, Nb 67; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, wyd. 7, Warszawa 2008, Nb 857–858. W dawnej literaturze opowiadano się przeciwko dziedziczności posiadania, zob. J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 36; Z.K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1969, s. 247–248. Wydaje się wystarczający argument z art. 176 § 2 k.c. dopuszczający na doliczenie czasu posiadania poprzednika–spadkodawcy. Zob. również postanowienie SN z dnia 28 kwietnia 1999 r., I CKU 105/98, OSNC 1999, nr 11, poz. 197; oraz R. Morek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 176 Nb 5.

¹² Wyrok SN z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 260/16, <http://www.sn.pl>. Zob. A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 126–127. Przytoczone orzeczenie nawiązuje do poglądów wyrażonych w uchwale SN z dnia 26 stycznia 1968 r., III CZP 100/67, OSNCP 1968, nr 8–9, poz. 134. Zob. również: postanowienie SN z dnia 16 listopada 2017 r., V CSK 15/17, <http://www.sn.pl>; oraz postanowienie SN z dnia 1 grudnia 2017 r., I CSK 78/17, <http://www.sn.pl>. Przeciwko dziedziczeniu posiadania wypowiedział się SN w orzeczeniu z dnia 26 marca 1958 r., I CO 3/58, OSN 1959, nr 4, poz. 106.

¹³ Zob. E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, wyd. 7, Warszawa 2008, Nb 858.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 28 kwietnia 1999 r., I CKU 105/98, OSNC 1999, nr 11, poz. 197.

¹⁵ <http://www.sn.pl>.

¹⁶ Na temat dziedziczności ekspektatywy zob. wyrok TK z dnia 3 grudnia 1996 r., K 25/95, OTK 1996, nr 6, poz. 52.

¹⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1726.

¹⁸ Dz. U. z 1976 r. Nr 19, poz. 121 ze zm.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 16 lipca 1997 r., II CKN 218/97, LEX nr 122873; oraz uchwała SN z dnia 30 czerwca 1979 r., III CZP 33/79, OSNC 1979, nr 11, poz. 217.

orzecznictwo zdezaktualizowało się. Stanowisko Sądu Najwyższego jest zstanawiające o tyle, że obowiązująca ustawa powieli unormowanie ustawy z 1976 r., przewidując szczególne w stosunku do przepisu art. 691 § 1 k.c. uprawnienie bliskich zmarłego żołnierza do zajmowanego przez nich lokalu mieszkalnego (osobnej kwatery stałej w nomenklaturze ustawy z 1976 r.), przy czym określenie katalogu podmiotów uprawnionych (zblizony)²⁰ ma znaczenie drugorzędne dla ustalenia pierwszeństwa regulacji szczególnej przed ogólną (*lex specialis derogat legi generali*). W praktyce zakres podmiotowy przepisu art. 691 § 1 k.c. i art. 23 ust. 3 *in fine* ustawy o zakwaterowaniu Sił Zbrojnych RP pokrywa się za wyjątkiem uprawnienia osoby, która pozostawała faktycznie we wspólnym pożyciu z najemcą. W praktyce sytuacji tego ostatniego podmiotu dotyczyła dokonana przez Sąd Najwyższy wykładnia.

2. *Nasciturus* (art. 927 § 2 k.c.)

W uchwale z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 12/19²¹, Sąd Najwyższy wyjaśnił praktyczny wymiar powołania do dziedziczenia dziecka poczętego²², lecz wciąż nienarodzonego w chwili śmierci testatora. W ocenie składu orzekającego jako nieskuteczne należy ocenić rozporządzenie prawem należącym do spadku przez spadkobiercę legitymującego się stwierdzeniem nabycia spadku, jeśli rzeczywistym spadkobiercą było dziecko w chwili otwarcia spadku już poczęte, które urodziło się żywe. Orzeczenie zapadło na kanwie pytania sądu okręgowego o wykładnię art. 1028 k.c.: czy osoba, która przyjęła spadek jako spadkobierca ustawowy, lecz która później okazała się nie być rzeczywistym spadkobiercą, może być osobą trzecią w rozumieniu przywołanego przepisu.

Złożony stan faktyczny sprawy dotyczył dziedziczenia po zmarłym w 2008 r. właścicieli nieruchomości. Spadkobierczyni testamentowa rozporządziła nieodpłatnie nieruchomością, darując ją na rzecz córki, której dane wpisane zostały w dziale II księgi wieczystej tej nieruchomości. W międzyczasie pogrobowiec – córka spadkodawcy, urodzona w 2009 r., przyjęła spadek z dobrodziejstwem inwentarza w wyniku zmiany postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku dokonanej przez sąd w 2016 r. W rzeczonym postępowaniu stwierdzono również fakt sfalszowania testamentu na niekorzyść *nasciturusa*. Zarówno sąd I instancji, jak i sąd okręgowy powzięły wątpliwość

²⁰ Obecnie: małżonek, zstępni, wstępni, osoby przysposobione i osoby przysposabiające, dawniej: członkowie rodziny uprawnieni do wojskowej renty rodzinnej (małżonek, dzieci, wnuki, rodzeństwo, rodzice, z obstrzeżeniami wynikającymi z brzmienia art. 24 ustawy z dnia 29 maja 1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych oraz ich rodzin [Dz. U. z 1974 r. Nr 21, poz. 117 ze zm.] w brzmieniu ustalonym od dnia 8 marca 1983 r.).

²¹ Biul.SN 2019, nr 7–8, poz. 12.

²² Prawo dziedziczenia dziecku poczętemu, w myśl maksymy *nasciturus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur* prawo polskie przynajmniej podobnie jak prawo francuskie (art. 725 CC), niemieckie (§ 1923 zdanie drugie BGB) czy austriackie (§ 22 ABGB).

odnośnie do możliwości pozbawienia nieruchomości strony pozwanej, której nie wykazano złej wiary (art. 1028 k.c. *in fine*).

Rozważania Sądu Najwyższego objęły szereg relewantnych kwestii proceduralnych i materialnoprawnych. Jego zdaniem ocena skutków prawnych dokonania czynności rozporządzającej obejmującej składnik spadku powinna uwzględnić okoliczność, że podmiot dokonujący tej czynności posiada jedynie formalną, nie zaś materialną legitymację do jej dokonania. Należy bowiem pamiętać, że postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku nie jest konstytutywne dla uzyskania pozycji spadkobiercy. Stanowi ono dowód wyłączny jedynie wobec osób trzecich. Jednocześnie sąd spadku bada z urzędu, kto jest spadkobiercą (art. 670 k.p.c.), co w zaistniałym stanie faktycznym oznacza „czasowe powstrzymanie się od wydania rozstrzygnięcia, podjęcia czynności w zakresie zabezpieczenia spadku (art. 635 k.p.c.) oraz zarządu spadku nieobjętego (art. 666 i n. k.p.c.)”²³. Powściągliwość sądu spadku powinna – zdaniem Sądu Najwyższego – warunkować również okoliczność, że sześciomiesięczny termin na złożenie oświadczenia „przez wszystkich znanych spadkobierców” o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku doznaje wyjątków (art. 1026 k.c.). W wymiarze prawa materialnego wypada wskazać, że uzyskanie statusu spadkobiercy opiera się na konstrukcji domniemania prawnego (art. 1025 § 2 k.c.), które może zostać podważone²⁴, co uwypukla tymczasowość stanu sukcesji. Sąd Najwyższy stwierdził m.in.: „[p]odkreślenia wymaga legitymacyjny charakter dowodu wyłącznego jedynie względem osoby trzeciej, która nie rości sobie praw do spadku i kwestionuje następstwo prawne danego podmiotu po określonym spadkodawcy (art. 1027 k.c.). Wskazuje się, że w stosunkach między spadkobiercami nie zachodzi potrzeba udowodnienia praw spadkowych stwierdzeniem nabycia spadku”²⁵.

Uzasadniając swoje rozstrzygnięcie Sąd Najwyższy wskazał, że powódka wystąpiła z roszczeniem o usunięcie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym przeciwko nabywcy. Ten bronił się zarzutem skutecznego nabycia prawa własności w dobrej wierze. Skład orzekający stwierdził w konkluzji, że uznanie spadkobiercą za osobę trzecią w rozumieniu przepisu art. 1028 k.c. nie jest możliwe, a przemawia za tym szereg racji o charakterze aksjologicznym. Wypada przytoczyć rozumowanie Sądu Najwyższego *in extenso*: „Dopuszczenie skuteczności czynności dotyczących masy spadkowej podejmowanych w kręgu podmiotowym spadkobierców rzekomych lub tymczasowych,

²³ Uchwała SN z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 12/19, Biul.SN 2019, nr 7–8, poz. 12.

²⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 28 stycznia 2016 r., III CZP 100/15, <http://www.sn.pl>.

²⁵ Uchwała SN z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 12/19, Biul.SN 2019, nr 7–8, poz. 12. Zob. postanowienie SN z dnia 21 marca 1969 r., III CRN 102/69, OSNCP 1970, nr 1, poz. 9.

przy odpowiednim wykorzystaniu konstrukcji prawnych, może doprowadzić do nieakceptowalnych skutków, to jest pozbawienia *nasciturusa*, będącego spadkobiercą rzeczywistym, spadku wbrew oczywistym intencjom ustawodawcy. Ochrona prawa dziedziczenia, jako wartości konstytucyjnie chronionej (art. 21 ust. 1, art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji RP), musi mieć charakter rzeczywisty, a nie nominalny. Postulat pewności obrotu powinien zatem ustąpić racjom wyższego rzędu, wartościom preferowanym w społeczeństwie ze względów etycznych²⁶.

3. Testament

W postanowieniu z dnia 26 września 2019 r., I CSK 504/18²⁷, Sąd Najwyższy uznał za wskazane przypomnieć, że z uwagi na formę testamentu notarialnego (art. 950 k.c.), przepis o wypisie sporządzanym przez notariusza z aktu notarialnego na podstawie art. 109 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie²⁸, odnosi się również do testamentu sporządzonego w tej formie. Oznacza to, że jakkolwiek wypis nie jest testamentem, to uzyskuje on moc prawną oryginału. Sąd Najwyższy wypowiedział się w ten sposób już w postanowieniu z dnia 30 czerwca 1972 r., I CR 403/72²⁹.

Natomiast w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2019 r., IV CSK 583/17³⁰, tematem rozważań uczyniono instytucję testamentu ustnego. Skład orzekający badał w szczególności okoliczność obawy rychłej śmierci, stanowiącą jedną z dwóch alternatywnych przesłanek umożliwiających skorzystanie z tej formy szczególnej unormowanej w art. 952 k.c.³¹ W uzasadnieniu wspomnianego postanowienia, Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że: „[j]eżeli w związku z kolejnym, odczuwalnym pogorszeniem stanu zdrowia, dotknięta śmiertelnym schorzeniem, osoba sporządza testament ustny, i w tym czasie istnieje już obiektywnie niebezpieczeństwo rychłej śmierci, nie można negocjować istnienia przesłanki określonej w art. 952 § 1 k.c. tylko dlatego, że pogorszenie stanu zdrowia ma charakter ciągły, a nie nagły, i osoba nie wiedziała dokładnie o stopniu rzeczywistego zagrożenia”. Postanowienie w interesujący

²⁶ Uchwała SN z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 12/19, Biul.SN 2019, nr 7–8, poz. 12. Por. K. Zaradkiewicz [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 21 Nb 107, 109; oraz ibidem, Art. 64 Nb 15.

²⁷ <http://www.sn.pl>.

²⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 519 ze zm.

²⁹ OSNCP 1973, nr 3, poz. 49; OSPiKA 1973, nr 10, poz. 192 (z głosem A. Mączyńskiego); OSNPG 1973, nr 6, poz. 35.

³⁰ <http://www.sn.pl>.

³¹ Na marginesie warto dodać: i to nawet w przypadku, gdy sporządzenie testamentu w formie zwykłej nie było wykluczone. Por. E. Skowrońska-Bocian, *Obawa rychłej śmierci jako przesłanka sporządzenia testamentu ustnego*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 239.

sposób zmierza do dopasowania dominującego obiektywno-subiektywnego sposobu wykładni przepisu art. 952 k.c. do okoliczności związanych ze sporządzeniem testamentu ustnego w trakcie trwania ciężkiej i przewlekłej nieuleczalnej choroby, choć nie jest to pierwsze orzeczenie Sądu Najwyższego wydane na kanwie zbliżonego stanu faktycznego³².

In casu zmarła w czerwcu 2015 r. kobieta sporządziła pięć tygodni wcześniej testament ustny, powołując się na obawę rychłej śmierci. Była osobą schorowaną, cierpiącą m.in. na przewlekłą obturacyjną chorobę płuc, tętniaka aorty brzusznej, przewlekłą chorobę nerek oraz nadciśnienie tętnicze. Stałe pogarszanie się stanu zdrowia testatorki, odmierzane pobytami szpitalnymi, stanowiło charakterystyczną cechę ostatnich miesięcy jej życia. W dniu sporządzenia testamentu nie była hospitalizowana, a podczas pobytu w szpitalu dwa tygodnie później jej stan określono jako średni. Dopiero miesiąc później jej stan lekarze określili jako ciężki. W obliczu faktu, iż z medycznego punktu widzenia w dniu wygłoszenia testamentu ustnego nie sposób było obiektywnie uzasadnić obawy rychłej śmierci u testatorki, sądy obu instancji przesądziły o nieważności testamentu ustnego i powołaniu do spadku spadkobierców ustawowych.

Sądy *meriti* kierowały się dominującym obecnie w orzecznictwie³³ subiektywno-obiektywnym kryterium uzasadniającym wykorzystanie tej szczególnej formy testamentu. Sąd Najwyższy podkreślił, że ów wiodący w orzecznictwie pogląd wsparty jest wykładnią funkcjonalną i systemową (testament ustny jest wszak testamentem szczególnym), a mimo to wymaga ponownego rozważenia z punktu widzenia wzajemnych relacji czynnika subiektywnego i obiektywnego: „[z]asadniczy brak zaufania do tej formy nie pozwala przyjąć, by o jej

³² Do obawy rychłej śmierci, spowodowanej przewlekłym stanem chorobowym, odniósł się uprzednio Sąd Najwyższy w: orzeczeniu z dnia 10 sierpnia 1948 r., C 458/48, PiP 1948, nr 12, s. 116; orzeczeniu z dnia 6 sierpnia 1958 r., 1 CR 512/58, OSPiKA 1960, nr 2, poz. 37, RPEiS 1959, nr 4, s. 264; RPEiS 1960, nr 2, s. 403; uchwale z dnia 7 stycznia 1992 r., III CZP 135/91, OSP 1993, nr 1, poz. 4; postanowieniu z dnia 25 lipca 2003 r., V CK 120/02, OSNC 2004, nr 10, poz. 159. *Contra*: postanowienie SN z dnia 24 czerwca 1974 r., III CRN 118/74, MoP 2000, nr 1, s. 41; orzeczenie SN z dnia 24 czerwca 1974 r., III CRN 112/74, Inf.Pr. 1974, nr 2, poz. 7. Wypada podkreślić, że orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące obawy rychłej śmierci ukształtowało się w oparciu o różnorodne stany faktyczne, rozbieżności pomiędzy poszczególnymi orzeczeniami są zatem pozorne, gdyż sformułowane w nich tezy posiadają różne punkty odniesienia. Por. J. Turlukowski, *Sporządzenie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009, s. 137.

³³ Por. postanowienia SN: z dnia 25 marca 1974 r., III CRN 5/74, OSNC 1975, nr 3, poz. 42; z dnia 23 listopada 1998 r., II CKN 47/98, Legalis nr 174289; z dnia 24 marca 2000 r., I CKN 485/98, Legalis nr 117923; z dnia 28 marca 2000 r., II CKN 875/98, LEX nr 50877; z dnia 12 kwietnia 2002 r., I CKN 1457/99, Legalis nr 157864; z dnia 18 kwietnia 2002 r., II CKN 15/00, Biul.SN-IC 2002, nr 7–8, s. 55; z dnia 21 czerwca 2002 r., V CKN 1071/00, Legalis nr 123643; z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 259/01, <http://www.sn.pl>; z dnia 21 maja 2003 r., IV CKN 174/01, <http://www.sn.pl>; z dnia 17 lutego 2004 r., III CK 328/02, <http://www.sn.pl>; z dnia 8 lutego 2006 r., II CSK 128/05, <http://www.sn.pl>; z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 381/07, <http://www.sn.pl>; z dnia 11 marca 2009 r., I CSK 321/08, <http://www.sn.pl>; z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 37/10, <http://www.sn.pl>; z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, OSNC-ZD 2011, nr D, poz. 79; z dnia 29 czerwca 2012 r., I CSK 575/11, Biul.SN-IC 2013, nr 10, Legalis nr 544237; z dnia 27 lutego 2013 r., IV CSK 380/12, <http://www.sn.pl>.

dopuszczalności mogły decydować czysto subiektywne, irracjonalne przyczyny, ponieważ wówczas ograniczenia w jej zastosowaniu straciłyby jakąkolwiek praktyczną doniosłość. Uwzględnienie czynników obiektywizujących jest niezbędne także ze względu na potrzebę ograniczenia powszechnie dostrzeganego niebezpieczeństwa zafalszowania woli zmarłego z wykorzystaniem tej formy testamentu³⁴. Z drugiej strony nie można całkowicie abstrahować od czynnika subiektywnego, ponieważ ostatecznie to rzeczywista, wewnętrzna obawa rychłej śmierci decyduje zwykle o sporządzeniu testamentu w tej formie³⁵. Odnosnie do okoliczności faktycznych sprawy Sąd Najwyższy stwierdził, że żywiona przez testatora obawa zbliżającej się śmierci miała racjonalne podstawy w świetle obiektywnych okoliczności dotyczących stanu jego zdrowia. Wypada bowiem podkreślić, że istnienie obiektywnych podstaw do żywienia subiektywnego przecucia o rychłej śmierci należy odnosić do stanu wiedzy umierającego w chwili powzięcia *animus testandi*. Ów stan wiedzy mierzony jest m.in. wiedzą pacjenta, doświadczeniem życiowym czy stanem emocjonalnym³⁶. Nie należy obawiać się przypisania nadmiernego znaczenia czynnikowi subiektywnemu, gdyż osoba chora co do zasady odczuwa dolegliwości chorobowe, powinna być zatem świadoma swego stanu. Tym niemniej w pewnej grupie orzeczeń abstrakcyjnemu czynnikowi obiektywnemu przypisano rolę zdecydowanie wiodącą³⁷.

W tym nurcie orzeczniczym opowiedziano się za wymogiem wystąpienia w trakcie stanów chorobowych nieuchronnie prowadzących do zgonu pacjenta nagłego pogorszenia lub nowych rokowań wskazujących na nadzwyczajną

³⁴ E. Skowrońska-Bocian, *Obawa rychłej śmierci jako przesłanka sporządzenia testamentu ustnego*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 242.

³⁵ Postanowienie SN z dnia 14 lutego 2019 r., IV CSK 583/17, <http://www.sn.pl>. Por. postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 259/01, <http://www.sn.pl>.

³⁶ Por. postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 37/10, <http://www.sn.pl>. Por. K. Klosowski, *Obawa rychłej śmierci spadkodawcy jako przesłanka sporządzenia testamentu w formie szczególnej*, [w:] *Wokół rekodyfikacji prawa cywilnego*, red. P. Stec, M. Załucki, Kraków 2015, s. 497.

³⁷ Zob. orzeczenie SN z dnia 4 lipca 1952 r., C 1321/52, OSN 1953, nr 1, poz. 30; orzeczenie SN z dnia 6 sierpnia 1959 r., I CR 512/58, OSPiKA 1960, nr 2, poz. 37; postanowienie SN z dnia 23 listopada 1998 r., II CKN 47/98, *Legalis* nr 174289; postanowienie SN z dnia 24 marca 2000 r., I CKN 485/98, *Legalis* nr 117923; postanowienie SN z dnia 18 kwietnia 2002 r., II CKN 15/00, *Biul.SN-IC* 2002, nr 7–8, s. 55; postanowienie SN z dnia 25 lipca 2003 r., V CK 120/02, *OSNC* 2004, nr 10, poz. 159; postanowienie SN z dnia 21 maja 2003 r., IV CKN 174/01, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 381/07, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 17 lutego 2004 r., III CK 328/02, *Biul.SN-IC* 2004, nr 10, s. 39; postanowienie SN z dnia 5 lipca 2006 r., IV CSK 74/06, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 37/10, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, <http://www.sn.pl>. W postanowieniu SN z dnia 25 lipca 2003 r., V CK 120/02 (*OSNC* 2004, nr 10, poz. 159), Sąd Najwyższy stwierdził, iż: „w stanach chorobowych, które nieuchronnie prowadzą do zgonu chorego, ustawową przesłankę obawy rychłej śmierci można uznać za spełnioną wówczas, gdy w stanie zdrowia następuje nagle pogorszenie lub pojawiają się nowe rokowania wskazujące na nadzwyczajną bliskość czasowej śmierci spadkodawcy. Nie wystarczy zatem sama obawa śmierci, zwłaszcza że każdy człowiek żyje ze świadomością nieuchronnego zgonu”. Sąd Najwyższy stwierdził w przytoczonym orzeczeniu z 2003 r. również, że dla możliwości skorzystania z formy testamentu ustnego wymaga się wystąpienia nagłego zdarzenia, co w szczególności powinno być wyeksponowane w przypadku przewlekłych stanów chorobowych.

bliskość czasową śmierci spadkodawcy³⁸. Powyższy pogląd Sąd Najwyższy, w orzeczeniu IV CSK 583/17, zdecydowanie odrzucił jako wywołujący zastrzeżenia, ponieważ: „deprecjonuje znaczenie ewentualnego, obiektywnego zagrożenia dla jej życia istniejącego w chwili testowania. (...) Ciągłe pogarszanie stanu zdrowia, naznaczonego śmiertelną chorobą i innymi, potencjalnie niebezpiecznymi schorzeniami, nie może przecież wykluczać stwierdzenia – a wręcz nieuchronnie prowadzi do niego – że w którymś momencie nawet u doświadczonej osoby pojawia się w pełni racjonalna obawa rychłej śmierci. (...) W tego rodzaju obiektywnych okolicznościach, subiektywne odczucia mają znaczenie głównie dla ustalenia rzeczywistego istnienia *animus testandi*” (przewlekłość i nieuleczalność jako przesłanka obiektywna).

W ślad za wyżej omówionym postanowieniem SN, w dniu 7 czerwca 2019 r., Sąd Najwyższy wydał postanowienie w sprawie I CSK 269/18³⁹. Stwierdził w nim m.in., że: „obawa rychłej śmierci, o której mowa w art. 952 § 1 k.c., może dotyczyć także osób dotkniętych stanami chorobowymi prowadzącymi nieuchronnie do śmierci, jeżeli z powodu ciągłego pogarszania się stanu zdrowia u spadkodawcy dotkniętego taką chorobą pojawi się obawa rychłej śmierci, a w tym czasie istnieje też obiektywnie niebezpieczeństwo rychłej śmierci”. Przemilczał natomiast wpływ nagłego pogorszenia się stanu zdrowia pacjenta na wywołanie weń obawy rychłej śmierci.

Zaprezentowany pogląd nie zasługuje na pełną aprobatę. Po pierwsze dlatego, że zawarta w uzasadnieniu orzeczenia definicja rychłej śmierci jest definicją tautologiczną, w istocie nieprzybliżającą nauki prawa do wyjaśnienia pojęcia legalnego. Po drugie, stanowisko, w myśl którego „rychły” znaczy tyle co „nieuchronny” prowadzi do dalszej relatywizacji pojęcia. Wynika to z faktu, że śmierć stanowi nieuchronność w życiu każdego człowieka i według przyjętego poglądu należałoby uznać, że obawa rychłej śmierci jest stanem permanentnie towarzyszącym każdej istocie ludzkiej. Nieuchronność śmierci towarzyszy w szczególności sposobowi przebiegu nieuleczalnej choroby przewlekłej, na którą po prostu nie ma lekarstwa. Składy orzekające w obu komentowanych orzeczeniach IV CSK 583/17 oraz I CSK 269/18 wyraźnie dystansują się od uzależnienia wystąpienia przesłanki rychłej śmierci od zdarzenia nagłego, zdając sobie sprawę, że takie zawężenie zakresu zastosowania przepisu wywołuje skutek wykluczający w stosunku do szerokiego grona podmiotów zainteresowanych formą testamentu ustnego.

³⁸ Por. postanowienie SN z dnia 25 lipca 2003 r., V CK 120/02, OSNC 2004, nr 10, poz. 159; postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 37/10, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, <http://www.sn.pl>.

³⁹ <http://www.sn.pl>.

Na marginesie należy rozważyć czy „rychły” charakter obawy śmierci nie powinien przy przewlekłych stanach chorobowych być utożsamiany za wykładnią językową⁴⁰ z bliskim zgonem, niekoniecznie zgonem poprzedzonym nagłym zdarzeniem.

Również argument prawnoporównawczy przemawia za rozumieniem przesłanki „obawy rychłej śmierci” jako obawy śmierci mającej nastąpić w niedługim czasie, niekoniecznie w konsekwencji nagłego pogorszenia zdrowia⁴¹.

W okolicznościach sprawy I CSK 269/18 spadkodawczyni przez dwa ostatnie lata życia cierpiała na chorobę nowotworową, w przypadku której leczenie nie przynosiło zakładanych efektów. W dniu 6 kwietnia 2014 r., pięć dni przed śmiercią, lekarze zakomunikowali spadkodawczyni o niecelowości dalszej chemioterapii. Trzy dni później pacjentka sporządziła testament ustny, a 14 kwietnia zmarła. Sąd Najwyższy uznał powyższą sekwencję wydarzeń za nieuzasadniającą skorzystanie z formy ustnej testamentu, gdyż dzień testowania był jedynie kolejnym dniem w ciężkim przebiegu choroby nowotworowej, podobnie jak dzień 25 marca 2014 r., w którym spadkodawczyni uprzednio sporządziła testament notarialny.

Sąd Najwyższy przyjął na potrzeby niniejszego orzeczenia, że przy ocenie tego, czy zachodzi obawa rychłej śmierci w rozumieniu art. 952 § 1 k.c., uwzględnieniu podlegają czynniki subiektywno-obiektywne. Oznacza to, że wymaga się łącznego wystąpienia czynników obiektywnego i subiektywnego, przy czym wystąpienie czynnika subiektywnego musi mieć oparcie w świadomości wystąpienia czynnika obiektywnego⁴². Zazwyczaj bowiem poziom wiedzy medycznej lub doświadczenia życiowego, jak również przedstawione pacjentowi rozpoznanie choroby wpływają na trafność jego subiektywnej decyzji⁴³. Uzasadniając swoje stanowisko Sąd Najwyższy wskazał na argumenty natury językowej, systemowej i funkcjonalnej. Wykluczył możliwość przyjęcia poglądu wysuwającego sferę osobistych doznań psychicznych na pierwszy

⁴⁰ *Słownik Języka Polskiego*, <https://sjp.pl/rychly%20C5%82y> [dostęp: 20 kwietnia 2020 r.]; *Wielki Słownik Języka Polskiego*, https://wsjp.pl/do_druku.php?id_hasla=22270&cid_znaczenia=2052132 [dostęp: 20 kwietnia 2020 r.]. Por. postanowienie SN z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 381/07, <http://www.sn.pl>.

⁴¹ Zob. uwagi do prawa niemieckiego, austriackiego i szwajcarskiego w: W. Borysiak, *Testamenty szczególne w formie ustnej w perspektywie prawnoporównawczej*, Prawo w Działaniu 2016, nr 27, s. 108–122.

⁴² Por. m.in. postanowienia SN: z dnia 25 marca 1974 r., III CRN 5/74, OSNC 1975, nr 3, poz. 42; z dnia 14 stycznia 1999 r., I KKN 378/97, LEX nr 1638106; z dnia 28 marca 2000 r., II CKN 875/98, LEX nr 50877; z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 259/01, <http://www.sn.pl>; z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, OSNC–ZD 2011, nr D, poz. 79; z dnia 27 lutego 2013 r., IV CSK 380/12, <http://www.sn.pl>; oraz z dnia 14 lutego 2019 r., IV CSK 583/17, <http://www.sn.pl>.

⁴³ W praktyce chodzi w szczególności o rozpoznanie typu: stan ciężkiej, nieuleczalnej, długotrwałej i śmiertelnej choroby, m.in. choroby nowotworowej. K. Kłosowski, *Obawa rychłej śmierci spadkodawcy jako przesłanka sporządzenia testamentu w formie szczególnej*, [w:] *Wokół rekodyfikacji prawa cywilnego*, red. P. Stec, M. Załucki, Kraków 2015, s. 497–498.

plan⁴⁴. Przyjęcie koncepcji subiektywnej groziłoby nadużywaniem tej – szczególnej⁴⁵ – formy testamentowej. Sąd Najwyższy w orzeczeniach, w których uznano za konieczne uwzględnienie przy ocenie istnienia u testatora obawy rychłej śmierci także czynnika obiektywnego wskazał, że szczególną formę testamentu przewidzianą w art. 952 § 1 k.c. mogą uzasadniać szczególne okoliczności, w których możliwe jest sporządzenie testamentu w tej formie⁴⁶. Czynniki obiektywne stanowią wobec tego *differentia specifica* ograniczającą spektrum potencjalnych nadużyć. Nie oznacza to jednak całkowitego pominięcia czynnika subiektywnego⁴⁷. Nadmierny rygorizm przy ocenie spełnienia warunków formalnych wymaganych w odniesieniu do testamentu z art. 952 k.c. może bowiem skutkować unicestwieniem woli spadkodawcy. Jak stwierdził skład orzekający: „[j]eżeli z medycznego punktu widzenia zachodziło niebezpieczeństwo rychłej śmierci, przesłanki subiektywnej nie należy stawiać wysokich wymagań, przesłanki obiektywne i subiektywne występują bowiem łącznie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2000 r., I CKN 485/98, nie publ.)” oraz: „ocenę istnienia obawy rychłej śmierci u spadkodawcy należy oceniać z jego perspektywy, tzn. według dostępnej dlań wiedzy, doświadczenia życiowego i stanu emocjonalnego”⁴⁸. Należy z wypowiedzi składu orzekającego wywieść pogląd, że ocena spełnienia przesłanki subiektywnej jest po części zależna od istnienia zewnętrznych, obiektywnych, medycznie weryfikowalnych prognoz zbliżającego się zgonu. Jeśli okoliczności uzasadniają bliskie niebezpieczeństwo dla życia testatora i sporządza on testament ustny, może implikować istnienie „obawy rychłej śmierci” w sensie „przecucia śmierci”, nawet w braku racjonalnego wyjaśnienia emocji testatora⁴⁹. Taka wykładnia daje się odczytać z szeregu wcześniejszych orzeczeń⁵⁰

⁴⁴ Tak m.in.: uchwała SN z dnia 7 stycznia 1992 r., III CZP 135/91, OSP 1993, nr 1, poz. 4; postanowienie SN z dnia 8 lutego 2000 r., I CKN 408/98, Legalis nr 117919.

⁴⁵ Argument systemowy przemawia za rygorystyczną wykładnią przepisów o formie testamentów szczególnych. Zob. E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 4, Warszawa 2006, Nb 137.

⁴⁶ A niemożliwe jest sporządzenie testamentu w formie zwykłej – por. F. Longchamps de Bériet, *Stalosc a zmienosc szczególnych regulacji prawa spadkowego Niepodleglej*, Forum Prawnicze 2018, z. 2, s. 19.

⁴⁷ Por. postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 259/01, <http://www.sn.pl>. Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że obawa rychłej śmierci nie może być utożsamiana ani z urojeniami o istnieniu niebezpieczeństwa (orzeczenie SN z dnia 4 lipca 1952 r., C 1321/52, OSN 1953, nr 1, poz. 30) ani ze strachem przed śmiercią (postanowienie SN z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 381/07, <http://www.sn.pl>).

⁴⁸ Oba cytaty za postanowieniem SN z dnia 7 czerwca 2019 r., I CSK 269/18, <http://www.sn.pl>. Wiedza spadkodawcy powinna uwzględniać znaną mu opinię lekarza. Zob. S. Niemczyk, A. Łazarska, *Prawno-medyczna wykładnia „obawy rychłej śmierci” jako przesłanka ważności testamentu ustnego*, PiM 2007, nr 2, s. 97.

⁴⁹ Zob. uchwała SN z dnia 7 stycznia 1992 r., III CZP 135/91, OSP 1993, nr 1, poz. 4; postanowienie SN z dnia 28 marca 2000 r., II CKN 875/98, LEX nr 50877; postanowienie SN z dnia 8 lutego 2006 r., II CSK 128/05, <http://www.sn.pl>; K. Kamińska, *Problemy powstające przy sporządzaniu testamentu ustnego*, PPUW 2015, z. 14, nr 1, s. 37; J. Turlukowski, *Sporządzanie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009, s. 139–140.

⁵⁰ Por. m.in. postanowienie SN z dnia 21 czerwca 2002 r., V CKN 1071/00, Legalis nr 123643; postanowienie SN z dnia 17 lutego 2004 r., III CK 328/02, Biul.SN-IC 2004, nr 10, s. 39; postanowienie SN z dnia 5 lipca 2006 r., IV CSK 74/06, <http://www.sn.pl>.

– najwyraźniej wybrzmiewa ona w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1952 r., C 1321/52⁵¹, w którym stwierdził: „[a]by stan zdrowia testatora można było uznać za niebezpieczny dla życia, musi on być tego rodzaju, że w oparciu o wiedzę lekarską lub doświadczenie życiowe czyni uzasadnioną obawę rychłej śmierci”. W sprawie I CSK 269/18 Sąd Najwyższy uznał, że spadkodawczyni mogła mieć uzasadnione subiektywne przekonanie o zbliżającej się śmierci, w szczególności w związku z poddaniem jej opiece szpitalnej, a nie jak dotychczas, opiece w domu, jak również po uzyskaniu wiadomości o tzw. terminalnej fazie choroby nowotworowej.

Kombinowaną wykładnię, uzależniającą spełnienie przesłanki subiektywnej od zaistnienia medycznie uzasadnionego stanu zagrożenia życia, potwierdza wykładnia historyczna oparta na art. 82 dekretu – Prawo spadkowe⁵², który stanowił, że: „Jeżeli wskutek szczególnych okoliczności, jako to: (...) choroby spadkodawcy albo jego nieszczęśliwego wypadku, uzasadniających obawę rychłej jego śmierci, sporządzenie testamentu zwykłego byłoby niemożliwe albo bardzo utrudnione, spadkodawca może sporządzić testament ustny (...)”⁵³.

Orzeczenie Sądu Najwyższego IV CSK 583/17, zasadniczo łągodzi wymogi stawiane przez dotychczasowe orzecznictwo. Zakłada bowiem, że w przypadku chorób przewlekłych i nieuleczalnych ciągle pogarszanie się stanu zdrowia może tłumaczyć obiektywnie uzasadnione przekonanie pacjenta o zbliżającej się śmierci. Doświadczenie pokazuje, że subiektywna obawa przed zbliżającym się kresem życia skorelowana jest z zaawansowaniem stadium choroby. Wobec tego: „[j]eżeli zatem w związku z kolejnym, wyraźnie odczuwalnym pogorszeniem stanu zdrowia, dotknięta śmiertelnym schorzeniem osoba sporządza testament ustny, i w tym czasie istnieje już obiektywnie niebezpieczeństwo rychłej śmierci, nie można negować zaistnienia przesłanki określonej w art. 952 § 1 k.c. Tym bardziej w sytuacji, gdy na nieodległym czasie schorzenie to rzeczywiście doprowadza do śmierci”⁵⁴. Przyjęcie poglądu odmiennego oznaczałoby wykluczenie osób ciężko i nieuleczalnie chorych od możliwości skorzystania z art. 952 k.c. przez zdominowanie czynnika subiektywnego (obawa) przez czynnik obiektywny (rychłość śmierci).

Takie samo stanowisko zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 18 grudnia 2019 r., II CSK 498/18⁵⁵. Rozpatrywany w niej stan faktyczny

⁵¹ OSN 1953, nr 1, poz. 30.

⁵² Dz. U. z 1946 r. Nr 60, poz. 328.

⁵³ Zob. A. Moszyńska, *Geneza prawa spadkowego w polskim kodeksie cywilnym z 1964 r.*, Toruń 2019, s. 82–83. Por. J. Gwiadomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 311.

⁵⁴ Postanowienie SN z dnia 7 czerwca 2019 r., I CSK 269/18, <http://www.sn.pl>. Por. J. Turlukowski, *Sporządzanie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009, s. 142–143.

⁵⁵ <http://www.sn.pl>.

również dotyczył choroby nowotworowej. Sąd Najwyższy dostrzegł, że „[i]stotą sprawy jest zagadnienie, czy nieuleczalna choroba w postaci nowotworu z przerzutami do innych organów, skutkująca koniecznością stosowania chemioterapii i periodycznego leczenia szpitalnego połączonego z zabiegami chirurgicznymi oraz podeszły w tym stanie zdrowia wiek spadkodawcy może stanowić obiektywną obawę rychłej śmierci, czy też niezbędne w tym zakresie jest wystąpienie nagłego pogorszenia stanu zdrowia w stopniu powodującym, że testator rzeczywiście umiera lub «ociera się o śmierć»”. Zaawansowane stadium nowotworu wraz z przerzutami potwierdzone stosowanymi zabiegami chirurgicznymi i chemioterapią pozwalało uznać obiektywną przesłankę obawy rychłej śmierci za spełnioną. Subiektywna obawa testatorki, poparta odmową córki zawieszenia jej do notariusza z obawy o stan zdrowia matki, była w tym stanie faktycznym uzasadniona, przez co testament ustny Sąd Najwyższy słusznie uznał za sporządzony ważnie.

Ukształtowane w tym duchu orzecznictwo w sposób znacznie bardziej zniuansowany uwzględnia okoliczności faktyczne brane pod uwagę przy ocenie spełnienia przesłanki obawy rychłej śmierci, niż jedynie fakt, że śmierć nastąpiła wkrótce po sporządzeniu testamentu⁵⁶. Sąd Najwyższy wziął pod uwagę okoliczności, że przy chorobach przewlekłych pogorszenie zdrowia, nawet takie, którego nie określimy mianem „nagłego”, może, przy określonej koincydencji innych czynników, bezpośrednio prowadzić do śmierci⁵⁷.

Na marginesie sprawy V CSK 219/18 zakończonej postanowieniem z dnia 27 sierpnia 2019 r.⁵⁸, Sąd Najwyższy poczynił uwagi w przedmiocie dopuszczalności tzw. testamentu wspólnego na gruncie prawa polskiego. W okolicznościach rozpatrywanej sprawy spadkodawcy sporządzili w 1977 r. w obecności świadków i naczelnika gminy allograficzny testament wspólny⁵⁹. Sąd Najwyższy przypomniał, że w jego orzecznictwie nie był to przypadek

⁵⁶ Por. orzeczenie SN z dnia 4 lipca 1952 r., C 1321/52, NP 1953, nr 2; orzeczenie SN z dnia 7 stycznia 1992 r., III CZP 135/91, z gloszą E. Skowrońskiej, OSP 1993, nr 1, poz. 4; oraz E. Skowrońskiej-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 4, Warszawa 2006, Nb 149.

⁵⁷ Stąd też z postanowienia SN z dnia 24 czerwca 1974 r., III CRN 118/74 (MoP 2000, nr 1, s. 41), dowiadujemy się, że istotna (niekoniecznie nagle) zmiana stanu zdrowia spadkodawcy może, na tle przewlekłego schorzenia, „sama przez się lub w powiązaniu z wiekiem pacjenta” rodzić obawy rychłego zgonu. Zob. również uchwałę SN z dnia 7 stycznia 1992 r., III CZP 135/91, OSP 1993, nr 1, poz. 4. Warto przy tym przytoczyć pogląd wyrażony w orzeczeniu SN z dnia 6 sierpnia 1958 r., I CR 512/58, OSPiKA 1960, nr 2, poz. 37, w którym stwierdzono, że każdym konkretnym przypadkiem przy ocenie stanu chorobowego należy uwzględnić „indywidualne właściwości organizmu chorego”.

⁵⁸ <http://www.sn.pl>.

⁵⁹ Instytucja testamentu wspólnego nie istnieje w prawie polskim, a wyklucza ją wręcz wyraźnie norma z art. 942 k.c. W krajach niemieckich ten typ czynności prawnej *mortis causa* jest rozpowszechniony jako *gemeinschaftliches Testament* – w Niemczech (§ 2265–2273 BGB) i w Austrii (§ 586 ABGB). W prawie szwajcarskim dopuszczalność testamentów wspólnych jest sporna, z uwagi na (analogiczną do prawa polskiego) normę definiującą rozrządzenia ostatniej woli jako czynności ściśle osobiste (*Höchstpersönlichkeit der Verfügungen von Todes wegen*, zob. art. 467–468 oraz art. 498 i n. ZGB). Uwagi prawoporównawcze zob. F. Longchamps de Bérier, *Stalocé a zmienność szczegółowych regulacji prawa spadkowego Niepodległej*, Forum Prawnicze 2018, z. 2, s. 19–20.

odosobniony, przeciwnie – ukształtowało się stanowisko, w myśl którego dopuszczalna jest konwersja nieważnego testamentu allograficznego w testament ustny w sytuacji, gdy nieważność tego testamentu została spowodowana właśnie zamieszczeniem w nim rozrządzeń dwóch spadkodawców⁶⁰. Na marginesie warto przypomnieć o obowiązku czuwania wskazanych w treści art. 951 k.c. osób urzędowych nad zachowaniem warunków ważności testamentu⁶¹ – uchybienie temu obowiązkowi należy rozpatrywać w kategorii dodatkowej przesłanki przemawiającej za konwersją na testament ustny⁶².

4. Zachowek

Spornym zagadnieniem, jakie regularnie trafia na wokandę Sądu Najwyższego, podobnie jak w latach ubiegłych⁶³, jest stwierdzenie terminu wymagalności roszczenia o wypłatę zachowku. W wyroku z dnia 11 lipca 2019 r., V CSK 170/18⁶⁴, Sąd Najwyższy wskazał, że w sytuacji, gdy spadkodawca sporządził kilka testamentów, termin należy liczyć od ogłoszenia tego z nich, z którego uprawniony wywodzi swoje prawa. W konsekwencji, przepis art. 1007 § 1 k.c. należy wyklądać w ten sposób, że: „zawsze wtedy, gdy uprawniony do zachowku nie może z roszczeniem wystąpić w czasie trzech lat⁶⁵ od otwarcia spadku, trzyletni termin przedawnienia jego roszczenia należy liczyć od dnia, gdy taka możliwość się pojawiła. Bieg przedawnienia roszczenia o udział w schedzie spadku nie rozpoczyna się, jeśli uprawniony

⁶⁰ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 marca 1971 r., III CZP 91/70, OSNC 1971, nr 10, poz. 168 (zob. także J. Gudowski, *Kodeks cywilny. Orzecznictwo. Piśmiennictwo. Tom IV. Spadki*, Warszawa 2019, s. 130, 141) omówiona w: J. Turlukowski, *Sporządzenie testamentu w praktyce*, Warszawa 2009, s. 207–211; uchwała SN z dnia 12 grudnia 1972 r., III CZP 88/72, RPEiS 1973, nr 2, s. 360; uchwała SN z dnia 22 kwietnia 1974 r., III CZP 19/74, OSNC 1974, nr 12, poz. 209; postanowienie SN z dnia 24 marca 1998 r., I CKU 6/98, Prok. i Pr. 1998, z. 9, s. 27; postanowienie SN z dnia 17 marca 2004 r., II CK 67/03, Legalis nr 123608; postanowienie SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., III CKN 396/00, Legalis nr 157877. Tak m.in. F. Longchamps de Brier, *Stalność a zmienność szczegółowych regulacji prawa spadkowego Niepodległej*, Forum Prawnicze 2018, z. 2, s. 19.

⁶¹ Zob. wyrok SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CSK 16/15, omówiony przez: A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 121–122.

⁶² Orzeczenie SN z dnia 22 grudnia 1951 r., C 1325/51, OSN 1952, nr 3, poz. 84. Uchybienia dotyczące osoby urzędowej wskazanej w przepisie art. 951 § 1 k.c. uzasadniają konwersję testamentu allograficznego na testament ustny, uchybienia po stronie testatora już nie. Por. orzeczenie SN z dnia 30 września 1954 r., I CR 1026/54, NP 1955, nr 12, s. 110; uchwała SN z dnia 27 września 1961 r., 3 CO 27/61, OSPiKA 1962, nr 7–8, poz. 209 (samodzielna przesłanka konwersji); postanowienie SN z dnia 17 lutego 2004 r., III CK 328/02, Biul.SN-IC 2004, nr 10, s. 39.

⁶³ Zob. A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 132–134; A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2018*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2019, s. 187–189.

⁶⁴ <http://www.sn.pl>.

⁶⁵ Termin trzyletni obowiązywał w stanie prawnym w mocy do dnia 23 października 2011 r. Ustawa z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 85, poz. 485) wydłużyła ten termin do lat 5.

nie wie o swoim prawie”⁶⁶. Sąd Najwyższy wyszedł tym samym poza literalną wykładnię przepisu i poprzez odwołanie do jego funkcji starał się pogodzić wartości wynikające z jednej strony z instytucji zachowku, z przepisów o przedawnieniu z drugiej strony. W tym wymiarze potrzeba ochrony interesów majątkowych członków rodziny spadkodawcy przeważa nad potrzebą stabilizacji stosunków prawnych.

W okolicznościach faktycznych sprawy sąd II instancji uznał zarzut przedawnienia podniesiony przez spadkobierczynię testamentową za niezasadny. Wynikało to z faktu, że w trakcie, gdy w 2007 r. toczyło się postępowanie spadkowe po zmarłej spadkodawczyni, uczestnicy tego postępowania nie mieli wiedzy o tym, że częścią spadku staną się udziały w prawie do nieruchomości o znacznej wartości. Spadkodawczyni odziedziczyła bowiem w 1980 r. ekspektatywę⁶⁷, której przedmiotu nie sposób było stwierdzić (ekspektatywa jako prawo przyszłe i niepewne), a wartości do 2013 r. nie można było ustalić. Osoba zmarła w 1980 r., po której spadkodawczyni odziedziczyła ekspektatywę, złożyła bowiem w 1949 r. wniosek o przyznanie jej za czynszem symbolicznym prawa własności czasowej do nieruchomości położonej w W. Dopiero jednak w 2016 r. Prezydent W. wydał decyzję przyznającą spadkobierczyni testamentowej prawo użytkowania wieczystego nieruchomości. Jak stwierdził Sąd Najwyższy, „[p]owód, jako uprawniony do zachowku uzyskał wobec tego na podstawie wspomnianej decyzji z dnia 1 stycznia 2016 r. podstawy do wystąpienia z roszczeniem o zachówek. Działając ze zwykłą starannością mógł, wiedząc jakie prawo weszło do spadku po (...), ustalić jego wartość i obliczyć przysługujący mu zachówek. Brak podstaw aby uznać, że powód mógł z roszczeniem o zachówek wystąpić wcześniej (...)”. Do wskazanej daty powód nie miał świadomości, że udział w prawie użytkowania wieczystego wchodzi do spadku, nie mógł więc racjonalnie podjąć kroków w celu zaspokojenia swojego roszczenia. Tym bardziej nie miał wiedzy o wartości tego prawa i nie mógł obliczyć wysokości zachowku. Względy te skłoniły Sąd Najwyższy do podjęcia decyzji o odstąpieniu od wykładni art. 1007 k.c. nakazującej liczenie terminu wymagalności zachowku *a tempore facti* na rzecz interpretacji upatrującej bieg terminu *a tempore scientiae*.

Na tym tle wypada podkreślić, że rozumienie art. 1007 k.c. jest w doktrynie i w orzecznictwie niejednolite. Z jednej strony za ugruntowany wypada uznać pogląd o konieczności literalnego odczytywania tego przepisu⁶⁸,

⁶⁶ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2019 r., V CSK 170/18, <http://www.sn.pl>.

⁶⁷ Szerzej o ekspektatywie, zob. K. Gandor, *Prawa podmiotowe tymczasowe (ekspektatywy)*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1968, s. 16.

⁶⁸ A. Ohanowicz, *Głosa do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1961 r.*, 1 CR 183/59, OSPiKA 1962, nr 1, poz. 9, s. 23; P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 1007 Nt 5–7.

z drugiej strony zwolenników zyskuje przekonanie o potrzebie większej elastyczności w procesie jego wykładni⁶⁹. Zgodnie z tym ostatnim uważa się, że w niektórych sytuacjach literalna wykładnia art. 1007 k.c. prowadzi do jawnie krzywdzących wyników, jak np. wtedy, gdy istnieje kilka testamentów. W takim stanie faktycznym Sąd Najwyższy przyjął, że należy termin przedawnienia roszczeń liczyć od otwarcia tego testamentu, z którego uprawniony wywodzi swoje roszczenie⁷⁰. Uogólniając postulat uwzględniania okoliczności konkretnego przypadku należy stwierdzić, że termin przedawnienia liczy się od chwili, w której uprawniony powziął wiedzę umożliwiającą mu sformułowanie swego roszczenia⁷¹. Niewątpliwie wykładnia przyjęta przez Sąd Najwyższy w sprawie V CSK 170/18 jest wykładnią *contra legem* albo przynajmniej *praeter legem*, gdyż dopuszcza *de facto* przywrócenie terminu do realizacji roszczenia o zachówek w wypadku, gdy faktyczna możliwość wniesienia powództwa przypada po upływie terminu ustawowego z art. 1007 k.c. Jednocześnie stwierdza wyraźnie, że nie ma podstaw do uznania takiej wykładni przepisu za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego (bezzprzedmiotowy zarzut naruszenia art. 5 k.c.). Innymi słowy, wykładnia przyjęta przez Sąd Najwyższy nie znajduje oparcia w ustawie, niewątpliwie jednak jest słuszna⁷². W rozstrzygnięciu podkreśla się wprost, że „[j]edną z podstawowych wskazówek dla wykładni celowościowej przepisów powinna być rzymska maksyma *ius est ars boni et aequi*, czyli że prawo jest sztuką czynienia tego, co dobre i sprawiedliwe”⁷³.

Podobnie w wyroku z dnia 13 listopada 2019 r., V CSK 336/18, skład orzekający, prezentując wyrażane w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowiska, przychylił się do poglądu, zgodnie z którym stan opóźnienia należy określać indywidualnie, z uwzględnieniem okoliczności danej sprawy, „unikając wszelkiego automatyzmu”⁷⁴. Jest on zależny od wiedzy zobowiązanego o wszystkich obiektywnie istniejących okolicznościach, jakie pozwalają

⁶⁹ A. Szpunar, *Przedawnienie uprawnień z tytułu zachowku*, Rejent 2001, z. 9, s. 71; B. Kordasiewicz [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, wyd. 3, Warszawa 2015, § 72 Nb 164–166, i inne.

⁷⁰ Zob. wyrok SN z dnia 22 maja 2013 r., III CSK 319/12, OSNC 2014, nr 2, poz. 16.

⁷¹ Tak wyrok SN z dnia 17 września 2010 r., II CSK 178/10, PiP 2012, z. 10, s. 135: „Sformułowanie zawarte w art. 1007 § 1 k.c. winno być tak odczytywane, aby wiodło do rozstrzygnięć uwzględniających słuszny interes uprawnionych do zachowku”.

⁷² Por. krytycznie P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 1007 Nt 17.

⁷³ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2019 r., V CSK 170/18, <http://www.sn.pl>. Tym samym wykładnia art. 1007 k.c. jako *lex specialis* abstrahuje od ogólnych reguł przedawnienia (art. 120 § 1 k.c.). Zob. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2004 r., III CK 127/03, OSNC 2005, nr 6, poz. 110; wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 283/10, Biul. SN–IC 2012, nr 1, s. 42.

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 13 listopada 2019 r., V CSK 336/18, <http://www.sn.pl>.

mu racjonalnie ocenić zasadność i wysokość zgłoszonego roszczenia z tytułu zachowku⁷⁵.

W okolicznościach tej samej sprawy Sąd Najwyższy zajął się również problematyką stosowania przepisu art. 5 k.c. w celu modyfikacji wysokości zachowku. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie wykluczono stosowania art. 5 k.c. w podobnych sprawach⁷⁶, choć zastosowanie tego przepisu powinno zostać ograniczone do sytuacji wyjątkowych⁷⁷, co umotywowane jest aksjologią prawa spadkowego⁷⁸, w którym instytucja zachowku pełni funkcję „bezpiecznika” na wypadek pominięcia uprawnionego przez spadkodawcę, zwłaszcza w braku innych szczególnych dla prawa spadkowego przepisów⁷⁹. Pierwsze orzeczenie w tym duchu wydał Sąd Najwyższy już w 1954 r.⁸⁰ Pogląd ten jest w orzecznictwie i doktrynie ugruntowany⁸¹ i, co do zasady, zyskał aprobatę z uwagi na konieczność korygowania niedoskonałości norm ustawowych⁸². Ze względu na fakt, iż obie normy – ta wynikająca z art. 5 i ta wynikająca z art. 991 k.c. – służą urzeczywistnieniu powinności o charakterze

⁷⁵ Pogląd ten w latach ubiegłych wyrażony został m.in. w wyrokach SN: z dnia 22 czerwca 2016 r., III CSK 279/15, OSNC–ZD 2018, nr B, poz. 21; z dnia 24 lutego 2016 r., I CSK 67/15, <http://www.sn.pl>; z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 375/14, <http://www.sn.pl>; z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 403/12, <http://www.sn.pl>.

⁷⁶ Odmienne T. Justyński, *Uprzywilejowana wysokość zachowku w polskim prawie spadkowym (w świetle art. 991 k.c.) na tle współczesnych tendencji rozwojowych*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 349.

⁷⁷ Podkreślają tę okoliczność w szczególności orzeczenia: wyrok SN z dnia 25 stycznia 2001 r., IV CKN 250/00, Legalis nr 277974; wyrok SA w Poznaniu z dnia 15 lutego 2012 r., I ACa 1121/11, LEX nr 1289796; wyrok SA w Warszawie z dnia 6 marca 2013 r., I ACa 1333/12, niepubl.; wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 maja 2013 r., I ACa 334/13, orzeczenia.ms.gov.pl, i inne. Zob. J. Misztal-Konecka, *Obniżenie należnego spadkobiercy zachowku na podstawie art. 5 k.c. w praktyce sądowej (w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych)*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 357.

⁷⁸ Zob. A. Zbiegień-Turzańska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 5 Nt 129.

⁷⁹ Wyjątkowość stanów faktycznych nie powinna powstrzymywać sądów przed badaniem możliwości zastosowania innych instrumentów prawnych, np. art. 320 k.p.c. Zob. A. Zbiegień-Turzańska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 5 Nt 136. W prawie austriackim istnieje możliwość odstąpienia w czasie do 10 lat realizacji prawa do zachowku, gdy w konkretnej sytuacji wypłata zachowku stanowiłaby nadmierne obciążenie finansowe spadkobiercy, w szczególności gdy dominującym elementem spadku jest wykorzystywane przez spadkobiercę mieszkanie. Sąd zobowiązany jest przy tym wyważyć interesy uprawnionego do zachowku i zobowiązanego spadkobiercy. Zob. § 766–767 ABGB w brzmieniu po reformie z 2015 r. Analogiczne uprawnienie – choć ograniczone kompetencyjnie wyłącznie do orzeczeń sądowych – przynajmniej § 2331a BGB.

⁸⁰ Zob. orzeczenie SN z dnia 11 listopada 1954 r., I CR 1573/54, OSNC 1955, nr 3, poz. 63.

⁸¹ Zob. uchwała SN z dnia 12 sierpnia 1970 r., III CZP 52/70, RPEiS 1972, s. 321; uchwała SN z dnia 19 maja 1981 r., III CZP 18/81, OSNC 1981, nr 12, poz. 228; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, Biul.SN-IC 2004, nr 11, s. 40; wyrok SN z dnia 25 stycznia 2001 r., IV CKN 250/00, Legalis nr 277974; postanowienie SN z dnia 11 lipca 2012 r., I CSK 75/12, Głosa 2013, nr 2, s. 82; wyrok SA w Warszawie z dnia 9 grudnia 2015 r., VI ACa 1779/14, orzeczenia.waw.sa.gov.pl; wyrok SA w Warszawie z dnia 3 sierpnia 2016 r., VI ACa 868/15, orzeczenia.waw.sa.gov.pl. *Contra*: wyrok SN z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 428/17, OSNC–ZD 2019/A, poz. 14 (niedopuszczalność oddalenia powództwa o zachowek na podstawie art. 5 k.c.). Odnosnie do doktryny prawa, zob. przegląd literatury, uwzględniający również głosy krytyczne, w: P. Książak, *Zachowek w polskim prawie spadkowym*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 372–376.

⁸² Zob. M. Wilejczyk, *Stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w dziedzinie prawa spadkowego*, PS 2015, nr 7–8, s. 54–55.

moralnym, „[s]przecznosc z zasadami współżycia społecznego zachodziłaby wówczas, gdyby w świetle reguł lub wartości moralnych powszechnie społecznie akceptowalnych żądanie zapłaty należności z tytułu zachowku musiało być ocenione negatywnie”⁸³. Kontrowersje dotyczą natomiast tego, czy kwestię wypełnienia przesłanek z art. 5 k.c. regulować powinna ocena stosunków między uprawnionym a spadkodawcą czy między uprawnionym a zobowiązanym⁸⁴.

Sąd Najwyższy przychylił się do poglądu głoszącego, że ewentualną sprzeczność uprawnienia do zachowku z normami moralnymi należy oceniać przez pryzmat rzeczywistych relacji uprawnionego do osoby zobowiązanego spadkobiercy, w szczególności z uwzględnieniem niekorzystnej sytuacji, w której realizacja prawa do zachowku naraziłaby go na skrajny niedostatek lub była postrzegana jako skrajnie niesłuszna⁸⁵. Postawa uprawnionego wobec spadkodawcy powinna mieć natomiast znaczenie wpadkowe jako „potęgująca stan sprzeczności z kryteriami nadużycia prawa spadkobiercy”. Wynika to z okoliczności, że art. 5 k.c. nie powinien zastępować instytucji wydziedziczenia (art. 1008, 1009 k.c.)⁸⁶. Tym niemniej orzecznictwo zlokalizowało szereg typowych sytuacji faktycznych uprawniających do zastosowania mechanizmu nadużycia prawa⁸⁷. Dopuściło m.in. całkowite pozbawienie prawa do zachowku ze względu na sprzeczność z art. 5 k.c. z uwagi na postawę uprawnionego

⁸³ Wyrok SN z dnia 13 listopada 2019 r., V CSK 336/18, <http://www.sn.pl>.

⁸⁴ Zob. dla pierwszej hipotezy M. Trzebiatowski, *Artykuł 5 k.c. versus art. 991 § 1 k.c., czyli o dopuszczalności całkowitego pozbawienia prawa do zachowku z powodu postawy moralnej uprawnionego względem zobowiązanego*, Glosa 2013, nr 2, s. 92; dla drugiej hipotezy: T. Justyński, *Glosa do wyroku SN z dnia 7 kwietnia 2004 r.*, IV CK 215/03, PiP 2005, nr 6, s. 115; M. Wilejczyk, *Stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w dziedzinie prawa spadkowego*, PS 2015, nr 7–8, s. 58. Zob. podsumowanie dotychczasowej dyskusji w: J. Misztal-Konecka, *Obniżenie należnego spadkobiercy zachowku na podstawie art. 5 k.c. w praktyce sądowej (w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych)*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 359–366. Artykuł 5 k.c. może pozostawać w zbiegu z art. 357¹ k.c. stosowanym „w drodze ostrożnej analogii” również do zobowiązań pozaumownych. Zob. postanowienie SN z dnia 26 listopada 1992 r., III CZP 144/92, OSP 1993, nr 11, poz. 215.

⁸⁵ Por. uchwała SN z dnia 19 maja 1981 r., III CZP 18/81, OSNC 1981, nr 12, poz. 228. Precedensowa w tym zakresie uchwała odwołała się do kryterium słuszności, gdyż w stanie faktycznym owej sprawy istotnym składnikiem spadku był lokal mieszkalny po spadkodawcy, którego wykup w całości sfinansowany został przez spadkobiercę-zobowiązanego (zob. A. Marcinkowski, *Czy przepis art. 5 k.c. może stanowić podstawę powództwa o zachówek, jeżeli spadkobierca testamentowy sfinansował zakup lokalu własnościowego spadkodawcy?*, Pał. 1997, z. 11–12, s. 171). Por. wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, <http://www.sn.pl>.

⁸⁶ Zob. wyrok SN z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 428/17, OSNC–ZD 2019/A, poz. 14; P. Rafałowicz, *Realizacja prawa do zachowku a nadużycie prawa podmiotowego*, PS 2019, nr 1, s. 64–74. Inaczej wypowiedział się SN w wyroku z dnia 16 czerwca 2016 r., V CSK 625/15, OSNC 2017, nr 4, poz. 45.

⁸⁷ Wykaz w: J. Misztal-Konecka, *Obniżenie należnego spadkobiercy zachowku na podstawie art. 5 k.c. w praktyce sądowej (w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych)*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 359–361.

zarówno wobec zobowiązanego z tytułu zachowku⁸⁸, jak i wobec spadkodawcy⁸⁹. Podobnie, gdy roszczenie o zachówek doprowadziłoby po pokryciu wszystkich długów spadkowych do wyczerpania całego spadku⁹⁰. W dalszej części rozważań Sąd Najwyższy przedstawił test, jakiemu powinno podlegać zastosowanie art. 5 k.c.⁹¹ Stanowisko Sądu Najwyższego należy zaaprobować z uwagi na jego kompatybilność z unormowaniami dotyczącymi wydziedziczenia (art. 1008–1011 k.c.) i niegodności (art. 928 k.c.). Jak trafnie wskazuje M. Wilejczyk, art. 5 k.c. „nie może być [w przypadku zmniejszenia roszczenia o zachówek] wykorzystywany jako podstawa do dalszej, bardziej surowej niż w przypadku spadkobierców, oceny zachowania uprawnionego do zachowku w stosunku do zmarłego”⁹², ta zaś relacja – w kontekście zmniejszenia lub pozbawienia roszczenia o zachówek – regulowana jest instytucjami niegodności i wydziedziczenia, jako swego rodzaju *leges speciales* wobec art. 5 k.c. Jeżeli spadkodawca nie przewidział dla uprawnionego z tytułu zachowku odpowiadającego wysokości jego roszczenia przysporzenia, porusza się wówczas w granicach swobody testowania, nawet jeśli narusza swoje moralne powinności wobec członka rodziny. Nie ma powodu, aby pozbawiać uprawnionego prawa do zachowku, jeśli nie zrobił tego spadkodawca, a ustawa przyznaje uprawnionemu instrument służący korygowaniu sprzecznych z powinnościami moralnymi decyzji zmarłego⁹³. W rezultacie sądy powinny brać pod uwagę wyłącznie relację pomiędzy uprawnionym a zobowiązanym⁹⁴, przy czym za relewantne należy uznać zarówno okoliczności zachodzące po stronie uprawnionego, jak i zobowiązanego⁹⁵.

W sprawie V CSK 336/18⁹⁶ uznano, że zastosowanie przepisu art. 5 k.c. w celu obniżenia należności z tytułu zachowku, z powodu sprzecznego z zasadami współżycia społecznego zachowania, nie jest wykluczone. Tym niemniej

⁸⁸ Postanowienie SN z dnia 11 lipca 2012 r., I CSK 75/12, Glosa 2013, nr 2, s. 82. *Contra*: M. Trzebiatowski, *Artykuł 5 k.c. versus art. 991 § 1 k.c., czyli o dopuszczalności całkowitego pozbawienia prawa do zachowku z powodu postawy moralnej uprawnionego względem zobowiązanego*, Glosa 2013, nr 2, s. 90–91, który argumentuje, że całkowite pozbawienie prawa do zachowku byłoby zastąpieniem woli spadkodawcy.

⁸⁹ Wyrok SN z dnia 16 czerwca 2016 r., V CSK 625/15, OSNC 2017, nr 4, poz. 45.

⁹⁰ Wyrok SN z dnia 14 marca 2017 r., II CSK 436/16, <http://www.sn.pl>.

⁹¹ „Zastosowanie lub odmowa zastosowania art. 5 k.c. musi być zobiektywizowana, co zapewnia precyzyjną prezentację argumentacji będącej podstawą rozstrzygnięcia. Sąd oceniając stosowanie w konkretnej sprawie art. 5 k.c. musi wyjaśnić, jakim wartościom i ze względu, na jakie okoliczności konkretnej sprawy dał pierwszeństwo, nie kierując się przy tym z góry określonym schematem myślowym”.

⁹² M. Wilejczyk, *Stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w dziedzinie prawa spadkowego*, PS 2015, nr 7–8, s. 58.

⁹³ Tak trafnie dostrzegła M. Wilejczyk, *Stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w dziedzinie prawa spadkowego*, PS 2015, nr 7–8, s. 60.

⁹⁴ Por. P. Książak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 373–374.

⁹⁵ M. Trzebiatowski, *Artykuł 5 k.c. versus art. 991 § 1 k.c., czyli o dopuszczalności całkowitego pozbawienia prawa do zachowku z powodu postawy moralnej uprawnionego względem zobowiązanego*, Glosa 2013, nr 2, s. 86. Tak m.in. wyrok SN z dnia 11 listopada 1954 r., I CR 1573/54, OSNCP 1955, nr 3, poz. 63.

⁹⁶ <http://www.sn.pl>.

powinno mieć miejsce jedynie wyjątkowo. *In casu* Sąd Najwyższy uznał, że nie było podstaw do obniżenia o połowę wysokości należnego skarżącej zachowku z powodu opuszczenia w potrzebie spadkodawczyni, borykającej się z problemami wynikającymi ze stanu zdrowia i podeszłego wieku. W okolicznościach rozpatrywanej sprawy chodziło o szczególnego rodzaju uprawnienie do zachowku w wysokości 2/3 udziału, jaki przypadałby w dziedziczeniu ustawowym (art. 991 § 1 k.c.). Rozumowanie Sądu Najwyższego oparło się na założeniu, że: „[z]większenie przewidziane w art. 991 § 1 *in principio* k.c. ma ewidentnie charakter alimentacyjny. Z jednej strony dotyczy osób małoletnich (a więc takich, które nie uzyskały jeszcze samodzielności zarobkowej), z drugiej zaś „osób trwale niezdolnych do pracy”⁹⁷. W jednym i drugim wypadku chodzi z założenia o osoby słabsze, mające trudności z samodzielnym utrzymaniem się lub wręcz niezdolne do samodzielnego utrzymania się, a zatem zasługujące na wydajniejsze wsparcie. Przepis art. 991 § 1 *in principio* k.c. nie chroni już zatem «interesów majątkowych osób najbliższych», ale zabezpiecza najbliższym środki utrzymania”⁹⁸. Ta konstatacja ma doniosłe znaczenie z punktu widzenia wykładni pojęcia „trwale niezdolności do pracy” (art. 991 § 1 k.c.), które w nawiązaniu do rozważań zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2003 r., IV CK 158/02⁹⁹, oznacza niezdolność do podjęcia pracy w jakimkolwiek wymiarze, za którą uprawniony uzyskałby wynagrodzenie. Przesłanka trwale niezdolności do pracy powinna – zdaniem składu orzekającego – być utożsamiana z całkowitą niezdolnością do pracy według przepisu art. 23 nieobowiązującej obecnie ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin¹⁰⁰. W tym sensie osiągnięcie wieku emerytalnego nie może być zrównane w zakresie skutków prawnych z trwałą niezdolnością do pracy. Konstytucja RP różnicuje wszak *expressis verbis* niezdolność do pracy i osiągnięcie wieku emerytalnego (art. 67 ust. 1)¹⁰¹. K. Ślebzak wskazuje, że: „celem art. 67 ust. 1 jest zabezpieczenie dochodu utraconego w związku z brakiem możliwości wykonywania pracy. Nie sposób również uznać, że pojęcie pracy należy utożsamiać z wąsko rozumianą pracą podporządkowaną na podstawie stosunku pracy, skoro od chwili zmian ustrojowych wykonywanie pracy następuje na różnych podstawach (w tym pozapracowniczych). Chroniona jest zatem utrata

⁹⁷ Wyrok SN z dnia 13 listopada 2019 r., V CSK 336/18, <http://www.sn.pl>. Zob. T. Justyński, *Uprzywilejowana wysokość zachowku w polskim prawie spadkowym (w świetle art. 991 k.c.) na tle współczesnych tendencji rozwojowych*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 342–343.

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 13 listopada 2019 r., V CSK 336/18, <http://www.sn.pl>.

⁹⁹ Biul.SN 2004, nr 4, poz. 8.

¹⁰⁰ Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 267 ze zm.

¹⁰¹ Zob. wyrok TK z dnia 11 lipca 2013 r., SK 16/12, OTK-A 2013, nr 6, poz. 75.

dochodu w związku z niezdolnością wykonywania zatrudnienia”¹⁰². Istotna jest bowiem nie tyle potencjalność zarobkowania co zdolność do samodzielnego utrzymania się. Wydaje się, że wyjaśnienie wątpliwości terminologicznych można by osiągnąć poprzez odwołanie do argumentu z wykładni historycznej. We współczesnym piśmiennictwie dostrzega się brak pogłębionych studiów w odniesieniu do uzasadnienia kształtu współczesnej regulacji art. 991 § 1 *in initio* k.c.¹⁰³ Należałoby wobec tego sięgnąć do przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym obowiązujących w dniu wejścia w życie Kodeksu cywilnego, aby porównać brzmienie art. 991 k.c. z ówczesną definicją niezdolności do pracy. I tak dekret z dnia 25 czerwca 1954 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin¹⁰⁴ nie definiując wprost pojęcia niezdolności do pracy, łączył ją z inwalidztwem, chorobą i macierzyństwem, pomijając kwestię osiągnięcia wieku emerytalnego (art. 12–13).

W aktualnym stanie prawnym za niezdolną do pracy uznaje się osobę, która utraciła zdolność do pracy zarobkowej wskutek naruszenia sprawności organizmu i nie rokuje odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu. Niezdolność do pracy jest całkowita¹⁰⁵, jeśli osoba utraciła zdolność do wykonywania jakiejkolwiek pracy, albo częściowa, gdy dotyczy niemożności podjęcia pracy zgodnej z jej kwalifikacjami (art. 12 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych¹⁰⁶). W tym kontekście uzyskiwanie świadczenia emerytalnego wyklucza możliwość uznania, że dany podmiot nie jest w stanie się samodzielnie utrzymać. Pogląd taki opiera się na założeniu, że świadczenie emerytalne stanowi swoisty ekwiwalent wynagrodzenia za pracę, wykonaną w latach ubiegłych, twierdzi T. Justyński¹⁰⁷. Argumentować można również z powołaniem się na brzmienie przepisu art. 24a ust. 1 oraz art. 101a ustawy o emeryturach i rentach, zastępujących

¹⁰² K. Ślebzak [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I. Artykuły 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 67 Nb 62.

¹⁰³ O ewolucji koncepcji uprzywilejowania odnośnie do zachowku wspomina A. Moszyńska, *Geneza prawa spadkowego w polskim kodeksie cywilnym z 1964 r.*, Toruń 2019, s. 129–130, 262, 318, 356, 485.

¹⁰⁴ Dz. U. z 1954 r. Nr 10, poz. 116 ze zm.

¹⁰⁵ To, czy całkowita niezdolność do pracy jest niezdolnością trwałą, jak stanowi art. 991 § 1 k.c., zależy od okoliczności konkretnego przypadku, gdyż – zgodnie z ustawą – niezdolność do pracy orzeka się na okres dłuższy niż 5 lat, jeżeli według wiedzy medycznej nie ma rokowań odzyskania zdolności do pracy przed upływem tego okresu (art. 13 ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach). Por. wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2017 r., I UK 151/16, <http://www.sn.pl>. O tym, że niezdolność do pracy jest „trwała” dowiadujemy się z brzmienia art. 59 ust. 1 pkt 1 ustawy. Por. wyrok SN z dnia 2 marca 2017 r., I UK 100/16, <http://www.sn.pl>; oraz szczególnie wyrok SN z dnia 21 września 2011 r., II UK 32/11, OSNAPiUS 2012, nr 19–20, poz. 249.

¹⁰⁶ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 53.

¹⁰⁷ Stanowisko, jakie Sąd Najwyższy przyjął w niniejszej sprawie V CSK 336/18 może być traktowane jako krzywdzące, gdyż nie nuanсуje w wystarczający sposób sytuacji osób odbierających świadczenie emerytalne w różnicowanej wysokości i ponoszących różnicowane w zależności od miejsca zamieszkania koszty utrzymania. Odmienne poglądy reprezentuje T. Justyński, *Uprzywilejowana wysokość zachowku w polskim prawie spadkowym (w świetle art. 991 k.c.) na tle współczesnych tendencji rozwojowych*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 345.

przyznaną rentę przez emeryturę¹⁰⁸. Argument ten może prowadzić jednak do wniosków przeciwnych – że uzyskiwanie świadczeń emerytalnych nie ma związku z faktyczną (całkowitą) niezdolnością do pracy. Wydaje się, że kluczowym kryterium dla rozstrzygnięcia kontrowersji powinna być alimentacyjna funkcja przepisu, stosowanego nie *en bloc* do wszystkich tych podmiotów, które osiągnęły wiek emerytalny, lecz do osób rzeczywiście potrzebujących finansowego wsparcia¹⁰⁹. Innymi słowy, przepis art. 991 § 1 k.c. powinien być interpretowany z uwzględnieniem rzeczywistej sytuacji uprawnionych, nie zaś kryteriów formalnych. Także P. Księżak wyraźnie postuluje, aby oceny nadużycia prawa do zachowku poprzez domaganie się jego realizacji w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego dokonywać *in concreto*, nie w ogólnym odwołaniu do klauzuli zasad współzycia społecznego. Autor podkreśla także, że zmiana okoliczności towarzyszących roszczeniu w okresie pięciu lat od otwarcia spadku (art. 1007 k.c.) może pozwolić na skuteczne dochodzenie prawa do zachowku w terminie późniejszym, gdy zgłoszenie roszczenie nie będzie już więcej – w świetle towarzyszących mu okoliczności faktycznych – mogło być uznane za nieetyczne¹¹⁰. Jak się wydaje, a co nie stanowiło dotychczas przedmiotu rozważań ani doktrynalnych ani orzeczniczych, stwierdzenie nadużycia prawa do zachowku może nastąpić również wskutek oceny zgłoszenia roszczenia jako sprzecznego z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem¹¹¹.

¹⁰⁸ Wypada przy tym wskazać, że rozłączność uprawnień do renty i emerytury jest sporna, por. R. Spyt [w:] *Emerytura i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Komentarz*, red. B. Gudowska, K. Ślebzak, Warszawa 2013, Art. 24a Nb 4 i n.

¹⁰⁹ W tym duchu wypowiedział się SA w Gdańsku w wyroku z dnia 11 stycznia 2013 r., V ACa 989/12, orzeczenia.ms.gov.pl. Takie podejście wydaje się błędne, w szczególności gdyż przepis art. 991 § 1 k.c. nie wskazuje wieku jako kryterium wyznaczenia kręgu uprawnionych do zachowku w uprzywilejowanej wysokości. Odmienne M. Janssen, *Zachówek w prawie polskim – rozważania de lege ferenda*, BSP 2017, nr 22, z. 4, s. 149. Na marginesie warto przywołać regulację rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 grudnia 1990 r. w sprawie warunków dziedziczenia ustawowego gospodarstw rolnych (Dz. U. z 1990 r. Nr 89, poz. 519), które trwałą niezdolność do pracy (§ 3 ust. 1 pkt 1) definiowało poprzez sztywne odwołanie do przekroczenia granicy wieku 60 lub 65 lat. Rozporządzenie obowiązuje nadal w sprawach dot. dziedziczenia ustawowego gospodarstw rolnych, otwartych do 14 lutego 2001 r. Zob. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK 2001, nr 1, poz. 5. Porównanie z dawną regulacją radziecką pokazuje, że niezdolność do pracy była oceniana z formalnego punktu widzenia, a przesłankę w tym kontekście stanowiło osiągnięcie wieku 60 lat (mężczyźni) i 55 lat (kobiety). Por. S.N. Bratús red., *Radzieckie prawo cywilne*, tom II, Warszawa 1955, s. 387.

¹¹⁰ P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 371, 373, 375. Aspekt temporalny realizacji prawa do zachowku został zaakcentowany w orzeczeniu SN z dnia 11 listopada 1954 r., I CR 1573/54, OSN 1955, nr 3, poz. 63.

¹¹¹ A. Zbiegień-Turzańska ocenia tę klauzulę generalną jako relikw poprzedniego systemu; A. Doliwa przydaje jej jedynie funkcję pomocniczą. Nie należy jednak deprecjonować społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, zapominając o zaletach wykładni funkcjonalnej, w szczególności w przypadku, gdyby zasadniczej zmianie uległ paradygmat ochrony majątkowych interesów członków rodziny zmarłego. Zob. A. Zbiegień-Turzańska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 5 Nt 73–84; A. Doliwa [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2019, Art. 5 Nb 6. Por. również P. Machnikowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 9, Warszawa 2019, Art. 5 Nb 8.

Sąd Najwyższy w swoich rozważaniach poruszył kwestię *ratio legis* szczególnego uprzywilejowania małoletnich i trwale niezdolnych do pracy. Warto w tym kontekście sięgnąć do ustaleń prawa porównawczego. W świetle toczącej się dyskusji o zastąpieniu zachowku instrumentem o charakterze alimentacyjnym¹¹² rozwiązanie przyjęte w art. 991 § 1 k.c. zaskakuje wręcz swą aktualnością. Jak wskazuje A. Vaquer, model uprzywilejowania pewnych kategorii podmiotów w zakresie uprawnień do zachowku nie jest wyłącznie polską specyfiką. W szczególności w państwach bałtyckich dostrzega się potrzebę szerokiej ochrony podmiotów słabszych. W estońskim prawie spadkowym zstępni, wstępni lub małżonek spadkodawcy uprawnieni są do zachowku, o ile zmarły miał wobec nich obowiązek alimentacyjny (§ 104 ustawy o prawie spadkowym)¹¹³. W świetle estońskiego prawa spadkowego oznacza to osoby, które w chwili śmierci spadkodawcy nie były zdolne do pracy (§ 16, 96–97, 107 ustawy o prawie rodzinnym). Orzecznictwo Sądu Najwyższego Estonii precyzuje, że podstawą niezdolności do pracy może być m.in. wiek, choroba lub niepełnosprawność, z powodu których osoba nie może już lub nie będzie mogła w przyszłości faktycznie zarabiać na życie. Stwierdził także, że nie jest możliwe, aby z uprzywilejowania korzystały wszystkie osoby pobierające emeryturę, wypaczyłoby to bowiem sens regulacji, zwłaszcza że nie zawsze wiek musi stanowić przeszkodę do podjęcia działalności zarobkowej¹¹⁴. Uprawnienie do zachowku dzieci małoletnich lub niepełnosprawnych oraz niezdolnych do pracy lub niepełnosprawnych małżonka, rodziców lub innych osób zależnych od spadkodawcy, które mieszkały z nim co najmniej rok przed jego śmiercią, ograniczone do przypadków, gdy nie są oni w stanie sami się utrzymać, obowiązuje również w Federacji Rosyjskiej (art. 1148–1149 rosyjskiego Kodeksu cywilnego). Prawo do zachowku jest

¹¹² P. Książak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 49–57. Zob. A. Röthel, *Reformfragen des Pflichtteilsrechts. Symposium 30.11.–2.12.2006 in Salzaun, Köln–Berlin–München 2007*; Z. Radwański red., *Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006; T. Justyński, *Uprzywilejowana wysokość zachowku w polskim prawie spadkowym (w świetle art. 991 k.c.) na tle współczesnych tendencji rozwojowych*, [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. J.M. Łukasiewicz, M. Załucki, Toruń 2018, s. 338–342; M. Załucki, *Przyszłość zachowku w prawie polskim*, KPP 2012, z. 2, s. 534, 536.

¹¹³ Por. A. Vaquer, *The Law of Successions*, [w:] *European Private Law: A Handbook*, red. M. Bussani, F. Werro, vol. I, Berne 2009, s. 570. Interesująca w kontekście dyskusji na gruncie prawa polskiego jest sprawa konstytucyjności uprzywilejowania do zachowku w Estonii. Estoński Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 22 lutego 2005 r. rozstrzygnął wątpliwość na rzecz konstytucyjności regulacji. Orzekł m.in., że kryterium faktycznej niezdolności do pracy wyznaczające krąg osób uprawnionych z tytułu zachowku (§ 104 estońskiej ustawy spadkowej) jest zgodne z konstytucyjną ochroną dziedziczenia. Zob. U. Liin, *On the Development and Objectives of Statutory Share Law in Estonia*, https://www.juridicainternational.eu/public/pdf/ji_2005_1_85.pdf [dostęp: 23 kwietnia 2020 r.]. Na gruncie prawa polskiego na temat konstytucyjności obowiązującego unormowania instytucji zachowku pozytywnie wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyrokach: z dnia 4 września 2007 r., P 19/07, OTK–A 2007, nr 8, poz. 94; oraz z dnia 25 lipca 2013 r., P 56/11, OTK–A 2013, nr 6, poz. 85.

¹¹⁴ U. Liin, *On the Development and Objectives of Statutory Share Law in Estonia*, https://www.juridicainternational.eu/public/pdf/ji_2005_1_85.pdf, s. 88–90 [dostęp: 23 kwietnia 2020 r.].

korelatem obowiązku spadkodawcy zapewnienia zstępnym, wstępnym lub małżonkowi środków utrzymania w prawie litewskim (art. 5.20 litewskiego Kodeksu cywilnego), zaś w prawie słoweńskim analogiczna konstrukcja dotyczy małżonka, dziadków i rodzeństwa testatora, którzy są niezdolni do pracy i nie mają wystarczających środków utrzymania (art. 25 § 2–3 słoweńskiego prawa spadkowego). Uzależnienie prawa do zachowku od pozostawania w niedostatku albo niezdolności do pracy stanowi charakterystyczny rys unormowań w Serbii i Czarnogórze¹¹⁵. Podobną koncepcję przyjęto w nowym, czeski Kodeks cywilny (art. 1665 i n.), czerpiąc inspirację z austriackiego ABGB¹¹⁶. Na marginesie wypada przypomnieć, że system alimentacyjnych uprawnień osób bliskich spadkodawcy obowiązuje w Anglii na podstawie *Inheritance Provision For Family and Dependands Act* z 1975 r., na mocy którego sędzia może zmodyfikować porządek dziedziczenia testamentowego, jeśli w testamencie nie uwzględniono albo niewystarczająco uwzględniono pewne kategorie osób (małżonek, partner, były małżonek, osoby traktowane przez spadkodawcę jako dzieci, osoby pozostające na utrzymaniu spadkodawcy, osoby prowadzące ze spadkodawcą wspólne gospodarstwo domowe)¹¹⁷. Kryterium rozstrzygnięć opiera się na przekonaniu o potrzebie zapewnienia środków utrzymania podmiotom nie z uwagi na więzy krwi czy powinowactwa łączące je ze spadkodawcą, lecz z uwagi na ich uzasadnione potrzeby, do których spełnienia zobowiązany był zmarły (*reasonable financial provision*)¹¹⁸.

Z punktu widzenia uprzywilejowania odnośnie do zachowku interesującą regulację znajdujemy w ukraińskim Kodeksie cywilnym, który przyznaje rezerwę małoletnim bądź niezdolnym do pracy dzieciom, niezdolnym do pracy małżonkowi lub rodzicom, pozwalając jednocześnie na sądową modyfikację wysokości rezerwy (standardowo 1/2 udziału beztestamentowego) w zależności od ważnych okoliczności¹¹⁹. Z kolei austriacki ABGB dopuszcza w § 776 obniżenie przez testatora zachowku o połowę, jeżeli zarówno on, jak i uprawniony do zachowku nigdy albo przynajmniej przez dłuższy czas poprzedzający śmierć testatora nie pozostawali w bliskich stosunkach tego rodzaju, jakże zazwyczaj pielęgnują członkowie rodziny (ust. 1). Prawo do zmniejszenia zachowku nie przysługuje w wypadku, gdy to spadkodawca bezpodstawnie unikał kontaktu (ust. 2). Regulacja może przyjąć postać częściowego wydzie-

¹¹⁵ P. Książak, *Zachowek w polskim prawie spadkowym*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 104.

¹¹⁶ P. Salák, O. Horák [et al.], *Law of Succession in the Middle-European Area*, Kraków 2015, s. 90.

¹¹⁷ Zob. H. Hiram, *New Developments in UK Succession Law*, *Electronic Journal of Comparative Law* 2006, z. 3, <https://www.ejcl.org/103/art103-7.pdf> [dostęp: 18 marca 2020 r.].

¹¹⁸ A. Vaquer, *The Law of Successions*, [w:] *European Private Law: A Handbook*, red. M. Bussani, F. Werro, vol. I, Berne 2009, s. 569–570.

¹¹⁹ Art. 1241 ust. 1 ukraińskiego Kodeksu cywilnego. Zob. M. Janssen, *Zachowek na tle przemian społecznych XX i XXI w.*, [w:] *Problemy prawa administracji i ubezpieczeń*, red. K. Pujer, Wrocław 2016, s. 91.

dziczenia¹²⁰, w tym milczącego wydziedziczenia przez pominięcie w treści testamentu (ust. 3 w zw. z § 773 ABGB). Ponadto § 767 ABGB pozwala testamentowo odroczyć wymagalność zachowku o 5-letni (lub 10-letni) okres albo nakazać jego wypłacanie w ratach. Rozrządzenie tego typu powinno znaleźć uzasadnienie w szczególnych okolicznościach dotyczących majątku zobowiązanego z tytułu zachowku. Odroczenie wymagalności zachowku może zostać również orzeczone sądownie z uwzględnieniem zarówno interesów uprawnionego, jak i zobowiązanego¹²¹.

Na tle tendencji rozwojowych w prawach spadkowych państw europejskich postulat zastąpienia ochrony socjalnej osób bliskich, w szczególności członków rodziny, mechanizmem alimentacji osób w pewien sposób zależnych od spadkodawcy zasługuje na uznanie. W odniesieniu do rodziców zmarłego znajduje on uzasadnienie zarówno w przyczynieniu się rodziców do wykształcenia i wychowania dziecka, jak i w kontynuacji obowiązku alimentacyjnego po śmierci zobowiązanego¹²². Co więcej należy przytoczyć za M. Janssen, że przemiany społeczne w drugiej połowie XX wieku spowodowały istotne osłabienie tradycyjnego modelu rodziny, w tym także pozycji wstępnych. Jak wskazuje autorka, bardziej naturalnym u schyłku życia wstępnych będzie nie oczekiwanie na uzyskanie przysporzenia ze spadku po zstępnym, lecz stałej opieki i wsparcia. *De lege ferenda* należałoby prawo wstępnych do zachowku, ograniczone i tak do sytuacji bezdzietnej śmierci ich dziecka (art. 932 § 3 w zw. z art. 991 k.c.), zastąpić uprawnieniem o charakterze alimentacyjnym, szczególnie że osoby starsze nie mogą liczyć na wydatną pomoc socjalną państwa¹²³. Tym bardziej rozwiązanie przejęte – jak podkreśla się w literaturze, z prawa radzieckiego – wpisuje się w aktualną dyskusję o alimentacyjnej funkcji zachowku¹²⁴.

¹²⁰ W przedmiocie dopuszczalności wydziedziczenia w prawie polskim aktualność zachowuje artykuł J. Gwiadomorskiego, *Wydziedziczenie częściowe*, PN 1949, z. 5–6, s. 433–441. Autor argumentuje *a maiori ad minus*, że dopuszczalność zupełnego pozbawienia zachowku zawiera w sobie możliwość częściowego jego pozbawienia.

¹²¹ Por. G. Musger [w:] *Kurzkommentar zum ABGB*, red. H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger, wyd. 5, Wien 2017, s. 729–730.

¹²² M. Załucki, *Przyszłość zachowku w prawie polskim*, KPP 2012, z. 2, s. 542–543, 561. Pozostaje pytanie o konstytucyjnoprawny aspekt ochrony dziedziczenia, która zdaniem doktryny obejmuje również ochronę prawnospadkowej pozycji rodziny (art. 21 ust. 2 w korelacji z art. 18 Konstytucji RP). Zob. K. Zaradkiewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 21 Nb 109.

¹²³ M. Janssen, *Zachowek w prawie polskim – rozważania de lege ferenda*, BSP 2017, nr 22, z. 4, s. 146–147. Zob. art. 1466 § 6 belgijskiego Kodeksu cywilnego.

¹²⁴ Nawet, jeżeli wyższa wysokość zachowku dla małoletnich i niezdolnych do samodzielnego utrzymania się jest w polskiej doktrynie przyjmowana dość bezrefleksyjnie. Odnośnie do radzieckiego rodowodu regulacji, zob. K. Przybyłowski, *Swoboda testowania (Dziedziczenie testamentowe według projektu kodeksu cywilnego PRL)*, [w:] *Materiały dyskusyjne do projektu kodeksu cywilnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Warszawa 1955, s. 255; S.N. Bratuś red., *Radzieckie prawo cywilne*, tom II, Warszawa 1955, s. 386–387, 397; A. Lityński, *Prawo Rosji i ZSRR 1917–1991*, Warszawa 2010, s. 244–245.

Wyrok z dnia 30 kwietnia 2019 r., I CSK 79/18¹²⁵, przynosi rozważania na temat realizacji uprawnienia do zachowku, koncentrując się na jego aspektach procesowych. Sąd Najwyższy wyjaśnił w nim, że spadkobierca testamentowy pozwany o zachówek nie może skutecznie kwestionować legitymacji czynnej powodów, opierających się na zarzucie, że wydziedziczenie ich wstępnego było bezpodstawne. W istocie, kwestionowanie tej legitymacji pozbawiłoby uprawnionych do zachowku możliwości dochodzenia ich praw. Natomiast sam spadkobierca testamentowy może w odrębnym procesie wytoczonym przeciw wydziedzicznemu zstępnemu spadkodawcy oraz przeciw zstępnym wydziedzicznemu żądać ustalenia, że wydziedziczenie to było bezpodstawne (art. 189 k.p.c.). Warunkiem jest z jednej strony, aby wszystkie osoby, których wyrok ma dotyczyć, uczestniczyły w postępowaniu (art. 366 k.p.c.), z drugiej, aby powód wykazał istnienie interesu prawnego. W realiach rozpatrywanej sprawy, interes spadkobiercy testamentowego polega na tym, że podczas gdy wydziedzicznemu przysługiwałby zachówek w wysokości 1/2 jego udziału ustawowego, zstępnemu wydziedzicznemu jak małoletni mogą domagać się 2/3 ich udziału ustawowego (art. 991 § 1 k.c.). W sytuacji, gdy wydziedziczony zmarł, a jego zstępnemu dochodzą swoich praw, wobec czego istnieje realna obawa spadkobiercy testamentowego przed uszczupleniem spadku, spadkobierca testamentowy nie może podnosić zarzutu bezpodstawności wydziedziczenia w wytoczonym przeciwko niemu procesie, lecz jedynie wystąpić z powództwem o ustalenie. Tym samym Sąd Najwyższy przypomniał zasadnicze tezy uchwały z dnia 22 kwietnia 1975 r., III CZP 15/75¹²⁶. *In casu* doszło do sporządzenia testamentu notarialnego, w którym testator jedyną spadkobierczynią ustanowił siostrę, wydziedziczając córkę. W ocenie sądów obu instancji brak było podstaw do stwierdzenia, że spadkodawca wydziedziczonej przebaczył przed śmiercią. W procesie wytoczonym w imieniu małoletniej uprawnionej do zachowku przez jej przedstawiciela ustawowego – wydziedziczonej córki spadkodawcy – ta ostatnia nie była stroną, a jedynie działała w interesie dziecka, wobec czego skuteczność wydziedziczenia pozostawała poza gnicją sądu.

5. Inne zagadnienia

Problematyce wykładni oświadczeń woli *mortis causa* poświęcone zostały rozważania ujęte w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2019 r., V CSK 228/18¹²⁷, dotyczącym testamentu, w którym testator dokonał zapisu zwykłego (art. 968 § 1 k.c.) na rzecz jednego ze współspadkobierców.

¹²⁵ <http://www.sn.pl>.

¹²⁶ OSNC 1976, nr 3, poz. 38 (sprost. OSNCP 1976, nr 4, okładka).

¹²⁷ <http://www.sn.pl>.

Stan faktyczny sprawy obejmował kwestię działu spadku z uwzględnieniem okoliczności, iż w okresie od jego otwarcia w 1998 r. do daty uprawomocnienia się w 2007 r. postanowienia rozstrzygającego o tym, co stanowi przedmiot zapisu, przedmiot tegoż zapisu nie był wystarczająco określony. We wskazanym okresie wszyscy współspadkobiercy mogli uważać się za właścicieli całości masy spadkowej, łącznie z tymi jej składnikami, które, wskutek orzeczenia ostatecznie zakreślającego przedmiot zapisu, nie weszły w skład ich części spadkowych. W tej sprawie do Sądu Najwyższego wpłynęły dwie skargi kasacyjne, które z uwagi na tożsamość przedmiotową i podmiotową zostały rozstrzygnięte wspólnie. Jak podkreślił skład orzekający, sprawa V CSK 228/18 jest z trzecią z kolei sprawą powiązaną ze spadkobranie po tym samym spadkodawcy, którą zajął się Sąd Najwyższy¹²⁸. W uzasadnieniu orzeczenia zawarto stwierdzenie, iż: „z istoty zapisu zwykłego wynika, że zapisobierca, który jest jednocześnie spadkobiercą ustawowym, sąd nie mógł zobowiązać do przeniesienia na siebie udziału, w części jego własnego udziału spadkowego”, co tłumaczy, dlaczego po dokonaniu działu spadku prawomocnym wyrokiem sądu apelacyjnego, 1/14 część spadku nie została objęta działem, gdyż stanowi przedmiot zapisu, dokonanego na rzecz jednego ze współspadkobierców. Zgodnie z treścią art. 1038 § 1 k.c. dział spadku obejmuje całość masy spadkowej. Tymczasem wskutek wydania orzeczenia, które w międzyczasie określiło przedmiot zapisu zwykłego, został on ze spadku prawomocnie wyłączony i w konsekwencji działowi nie podlega¹²⁹.

Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę na atypowość rozważanego stanu faktycznego. Podczas, gdy w typowych przypadkach wiedzę o istnieniu zapisu i o osobie zobowiązanej do jego wykonania, stanowiącą o wymagalności roszczenia, uprawniony posiada w dniu ogłoszenia testamentu lub dniu dowiedzenia się spadkobiercy o ogłoszeniu i treści testamentu¹³⁰, *in casu* wiedzę tę uzyskali spadkobiercy w dniu doręczenia przez wnioskodawcę wniosku o dział spadku, w którym zawarte było także żądanie ustalenia istnienia zapisu oraz jego wykonania¹³¹. W tym kontekście Sąd Najwyższy wykląda art. 970 k.c. w ten sposób, że zapisobierca uprawniony jest do wykonania zapisu jak naj-

¹²⁸ Poprzednie rozstrzygnięcia to uchwała SN z dnia 16 marca 2007 r., III CZP 17/07 (OSNC 2008, nr 2, poz. 20), zapadła odnośnie do możliwości wydania przez sąd w postępowaniu o dział spadku postanowienia wstępnego co do istnienia zapisu, gdy jeden ze spadkobierców jest jednocześnie zapisobiercą, oraz uchwała SN z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15 (OSNC 2016, nr 7–8, poz. 83), w której ustalono istnienie roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie przez zapisobiercę z rzeczy oznaczonej co do tożsamości, stanowiącej przedmiot zapisu zwykłego.

¹²⁹ Por. postanowienie SN z dnia 6 stycznia 2000 r., I CKN 283/99, OSNC 2000, nr 7–8, poz. 132; oraz postanowienie SN z dnia 22 stycznia 2015 r., I CZ 117/14, <http://www.sn.pl>.

¹³⁰ Zob. wyroki SN: z dnia 28 października 2004 r., III CK 461/03, OSNC 2005, nr 11, poz. 193; z dnia 16 grudnia 2003 r., II CK 339/02, <http://www.sn.pl>; z dnia 9 listopada 2005 r., II CSK 6/05, <http://www.sn.pl>; oraz z dnia 5 września 2008 r., I CSK 51/08, <http://www.sn.pl>.

¹³¹ Por. uchwała SN z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 83.

bliżej terminu, o którym mówi art. 970 k.c., „o czym decyduje wola spadkodawcy, a w jej braku okoliczności faktyczne”¹³².

W nauce prawa dokonanie zapisu na rzecz jednego ze współspadkobierców określa się mianem zapisu naddziałowego albo prelegatu (*legatum per praeceptionem*). W prawie rzymskim wywoływał on skutki praworzeczowe w postaci nabycia własności wraz ze śmiercią testatora wobec jednego ze współspadkobierców, zanim dochodziło do podziału spadku. Analogicznego zabiegu, choć ze skutkiem obligacyjnym, dokonał Sąd Najwyższy w sprawie V CSK 228/18. Poprzez wyłączenie przedmiotu zapisu (zwykłego!) z działu spadku, Sąd Najwyższy uzyskał taki sam efekt, jakim byłoby ustanowienie zapisu windykacyjnego na rzecz współspadkobiercy, co z kolei w świetle ogólnikowej regulacji art. 981¹ § 1 k.c. jest w pełni dopuszczalne i stosowane w praktyce¹³³. Jak wskazuje K. Osajda, zapis naddziałowy jest w praktyce możliwy, o ile nie prowadzi do konfuzji (zapis na rzecz jedyne go spadkobiercy)¹³⁴. Zapis naddziałowy znany jest m.in. kodeksom cywilnym: niemieckiemu (*Vorausvermächtnis*, § 2150 BGB), austriackiemu (*Vorausvermächtnis*, § 648 ust. 1 ABGB), włoskiemu (*prelegato*, art. 661 CCIt) czy portugalskiemu (*pré-legado*, art. 2264 CCPort) oraz, w oparciu o poglądy doktryny i orzecznictwa, prawu szwajcarskiemu¹³⁵. Prawo austriackie przewiduje ponadto ustawowy zapis na rzecz osoby, która w okresie trzech lat przed śmiercią spadkodawcy sprawowała nad nim opiekę, m.in. spadkobiercy (§ 677 ABGB)¹³⁶. Alternatywnie, podobny efekt można by uzyskać uwzględniając wolę testatora dokonania określonego w kształcie działu spadku, w szczególności w sytuacji, gdy dany przedmiot zapisu ma być zaliczony na poczet przysługującej współspadkobiercy schedy spadkowej (art. 948 w zw. z art. 1038 k.c.)¹³⁷.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2019 r., IV CSK 207/18¹³⁸, stanowi cenny przyczynek do rozróżnienia konstrukcji zbycia spadku od zbycia składników majątku spadkowego¹³⁹. Na kanwie sprawy reprivatyzacyjnej majątku ziemskiego znacjonalizowanego w wyniku reformy rolnej w 1944 r. powstało pytanie o zakres umocowania pełnomocnika, który – upoważniony

¹³² Postanowienie SN z dnia 10 lipca 2019 r., V CSK 228/18, <http://www.sn.pl>.

¹³³ Pozycję prawną zapisobiercy i spadkobiercy cechuje daleko idące podobieństwo, nie tylko z uwagi na ich odpowiedzialność za długi spadkowe. Zob. K. Osajda [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 981¹ Nt 67.

¹³⁴ Por. K. Osajda [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 981¹ Nt 80–87, por. także uwagi do art. 968 Nt 9–11.1.

¹³⁵ Zob. BGE 100 II 440 (28 listopada 1974 r.); BGE 101 II 36, E. 3 (23 stycznia 1975 r.); St. Wolf, St. Hrubesch-Millauer, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts*, Bern 2017, Nb 612.

¹³⁶ G. Christandl, K. Nemeth, *Austrian Succession Law Rewritten: A Comparative Analysis*, European Review of Private Law 2020, z. 1, s. 158.

¹³⁷ Por. J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 347–349.

¹³⁸ <http://www.sn.pl>.

¹³⁹ Por. dotychczasowe orzecznictwo, m.in.: postanowienie SN z dnia 1 czerwca 2000 r., I CKN 274/00, Legalis nr 123604; postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2013 r., I CSK 262/12, <http://www.sn.pl>.

do zbycia spadku odzyskanego przez spadkobierców wywłaszczonych właścicieli – zawarł i wykonał umowę sprzedaży nieruchomości, stanowiącej *in casu* jedyny składnik masy spadkowej.

Jeden z dwojga współspadkobierców przedwojennego właściciela ziemskiego udzielił w sierpniu 2006 r. drugiemu z nich pełnomocnictwa do sprzedaży udziału w spadku, z prawem udzielania dalszych pełnomocnictw do sprzedaży i do wszelkich postępowań reprywatyzacyjnych. Współspadkobierczyni trzy dni później udzieliła dalszego pełnomocnictwa do sprzedaży całości spadku i prowadzenia spraw reprywatyzacyjnych. Ustanowiła prowizję w wysokości 50% wartości odzyskanego i sprzedanego mienia, zastrzegając sobie comiesięczne zaliczki na poczet jej części zysku (comiesięczne świadczenia były spełniane). W listopadzie 2009 r. stwierdzono nieważność decyzji dekretovej, po czym nastąpiło wpisanie współspadkobierców do księgi wieczystej. W czerwcu 2010 r. pełnomocnik spadkobierców udzieliła dalszego pełnomocnictwa do sprzedaży nieruchomości. Sprzedaż nastąpiła w czerwcu 2011 r., lecz spadkobiercy nie otrzymali w terminie ceny sprzedaży. W wyniku skargi wniesionej na wpis prawa własności nabywcy, współspadkobierczyni uzyskała hipotekę kaucyjną. W lipcu 2012 r. współspadkobierczyni dokonała przelewu wierzycelności hipotecznej za część pierwotnej ceny sprzedaży.

Sąd Najwyższy podkreślił, że nabywca spadku „wstępuje w prawa i obowiązki spadkobiercy (art. 1053 k.c.) oraz ponosi odpowiedzialność wobec wierzycieli za długi spadkowe w tym samym zakresie co zbywca i solidarnie z nim, zaś wobec zbywcy – w braku odmiennej umowy – odpowiedzialność za to, że wierzyciele nie będą od niego żądać spełnienia świadczeń na zaspokojenie długów spadkowych (art. 1051 § 1 i 2 k.c.); nabywcy udziału spadkowego nie przysługują wobec spadkobiercy uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne i prawne przedmiotów należących do spadku (art. 1056 k.c.)”¹⁴⁰. Reżim dotyczący nabycia spadku jest w tym zakresie uregulowaniem szczególnym wobec reżimu odpowiedzialności za wady rzeczy (art. 556–581 k.c.). Rozróżnienie to było już przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 1 czerwca 2000 r., I CKN 274/00¹⁴¹, oraz w wyroku z dnia 23 stycznia 2013 r., I CSK 262/12¹⁴². Sprowadza się ono do rozróżnienia między sukcesją uniwersalną a singularną (zob. art. 1053 k.c.). Widać to wyraźnie w sentencji uchwały Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 1969 r., III CZP 91/69¹⁴³, w której wskazano, że osoba, która nabyła od spadkobiercy udział w jednej

¹⁴⁰ Wyrok SN z dnia 14 marca 2019 r., IV CSK 207/18, <http://www.sn.pl>. Por. orzeczenie SN z dnia 29 czerwca 1962 r., I CR 379/62, OSNCP 1963, nr 7–8, poz. 161; oraz J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 161–162.

¹⁴¹ Legalis nr 123604.

¹⁴² <http://www.sn.pl>.

¹⁴³ OSNCP 1970, nr 6, poz. 107.

z kilku działek gruntu wchodzących w skład spadku nie ma legitymacji do wystąpienia z wnioskiem o dział spadku. Zbycie przedmiotu pochodzącego ze spadku, nie podlega bowiem reżimowi art. 1053 k.c., choćby wyczerpywał on całość spadku¹⁴⁴. Jak wskazuje się w doktrynie, sytuacje takie wymagają jednak szczególnej ostrożności, m.in. starannej wykładni złożonych w kontekście zbywanych przedmiotów spadku oświadczeń woli (art. 65 k.c.)¹⁴⁵. Prawdopodobna ocena przypadku wpływa bowiem na takie aspekty jak odpowiedzialność za długi spadkowe czy za wady fizyczne lub prawne rzeczy.

Sąd Najwyższy uznał w konsekwencji, że „mając na uwadze istotne różnice między zbyciem udziału w nieruchomości należącej do spadku a zbyciem spadku (udziału spadkowego) nie można zaaprobować poglądu, że umocowanie do dokonania pierwszej z wymienionych czynności mieści się w zakresie umocowania do dokonania drugiej z nich”¹⁴⁶, choćby miało to dotyczyć sytuacji tak szczególnej jak ta w analizowanej sprawie, w której określony przedmiot jest jedynym składnikiem masy spadkowej. Należy wobec tego powtórzyć za Sądem Najwyższym, że pełnomocnictwo do sprzedaży spadku nie uprawnia do udzielenia dalszego pełnomocnictwa rodzajowego do sprzedaży nieruchomości wchodzącej w skład spadku jako jedyny jego składnik.

Przyjęcie spadku przez małoletniego – zagadnienie często rozważane przez składy orzekające Sądu Najwyższego w latach ubiegłych¹⁴⁷ – stało się kanwą postanowienia z dnia 12 czerwca 2019 r., II CSK 236/18¹⁴⁸. Sąd Najwyższy stwierdził w nim, że termin przewidziany w art. 1015 § 1 k.c. nie może skończyć się przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął.

Teza postanowienia stanowi wprost nawiązanie do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17¹⁴⁹,

¹⁴⁴ Por. uchwała SN z dnia 10 grudnia 1969 r., III CZP 91/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 107, z głosem B. Dobrzańskiego, OSpIKA 1971, nr 3, poz. 54, s. 115–116; P. Księżak, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, Nb 597.

¹⁴⁵ Uchwała SN z dnia 15 października 1968 r., III CZP 96/68, OSNCP 1969, nr 4, poz. 64. Por. W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 1051 Nt 29–29.1.

¹⁴⁶ Wyrok SN z dnia 14 marca 2019 r., IV CSK 207/18, <http://www.sn.pl>. Por. także wyrok NSA z dnia 8 listopada 2017 r., II FSK 2765/15, orzeczenia.nsa.gov.pl, w którym zwięźle wskazano, że: „udział w spadku, to nie to samo co udział w składnikach majątkowych objętych masą spadkową”. Zob. W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, wyd. 25, Warszawa 2020, Legalis, Art. 1051 Nt 26–26.1.

¹⁴⁷ Por. A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 129–131; A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 136–139; A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2018*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2019, s. 189–192.

¹⁴⁸ <http://www.sn.pl>.

¹⁴⁹ OSNC 2018, nr 12, poz. 110, z omówieniem w: A. Grebieniow, *Prawo spadkowe*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2018*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2019, s. 189–192.

która wprowadziła istotne *novum* w porównaniu do dotychczas przyjmowanych wyników wykładni art. 1015 § 1 k.c.¹⁵⁰ Przyjmując powyższą wykładnię przepisu, Sąd Najwyższy posłużył się w twórczy sposób *analogia legis* z instytucji transmisji spadku (art. 1017 k.c.). Uznał m.in., że: „[s]tosowanie analogii powinno prowadzić do osiągnięcia minimum celu, czyli do wypełnienia luki konstrukcyjnej tylko w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do rozstrzygnięcia konkretnego przypadku. Takiego skutku nie zapewnia, (...) zastosowanie wprost przepisów dotyczących przerwania lub zawieszenia biegu przedawnienie roszczeń”. Sąd Najwyższy dostrzegł, że konstrukcja instytucji transmisji gwarantuje, że termin na złożenie oświadczenia o przyjęciu spadku po zmarłym spadkobiercy nie może skończyć się przed złożeniem oświadczenia, jakie ów zmarły miał złożyć w odniesieniu do spadku, do którego został ustanowiony. Pozwala to na rozciągnięcie hipotezy normy prawnej z art. 1017 k.c. na stan faktyczny, w którym złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku przez przedstawiciela ustawowego małoletniego spadkobiercy nie może skończyć się przed prawomocnym zakończeniem postępowania przed sądem opiekuńczym o zezwolenie na złożenie oświadczenia. W praktyce oznacza to, że w razie wcześniejszego zakończenia postępowania przed sądem opiekuńczym, oświadczenie o odrzuceniu spadku może zostać złożone w dowolnym czasie do upływu terminu wskazanego w art. 1015 k.c. W razie, gdyby sąd opiekuńczy orzekł o stosownym zezwoleniu po upływie terminu na odrzucenie spadku, to drugie należy złożyć niezwłocznie, „a zatem z uwzględnieniem ogółu okoliczności sprawy i należytej staranności zobowiązanego”¹⁵¹.

¹⁵⁰ Por. postanowienia SN: z dnia 25 maja 2012 r., II CSK 414/11, M.Prawn. 2014, nr 20, s. 1087; z dnia 13 grudnia 2012 r., V CSK 18/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 20 listopada 2013 r., I CSK 329/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 93; z dnia 24 września 2015 r., V CSK 686/14, OSNC-ZD 2017, nr 2, poz. 24; z dnia 28 września 2016 r., III CSK 329/15, OSNC 2017, nr 5, poz. 61; oraz z dnia 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, OSNC 2016, nr 5, poz. 63.

¹⁵¹ Postanowienie SN z dnia 12 czerwca 2019 r., II CSK 236/18, <http://www.sn.pl>. Por. uchwała SN z dnia 17 października 1985 r., III CZP 56/85, OSNC 1986, nr 9, poz. 137; oraz wyroki SN: z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 564/99, OSP 2002, nr 11, poz. 144; z dnia 13 grudnia 2006 r., II CSK 293/06, <http://www.sn.pl>; z dnia 11 lutego 2010 r., I CSK 262/09, <http://www.sn.pl>; z dnia 30 stycznia 2015 r., III CSK 164/14, <http://www.sn.pl>; z dnia 26 kwietnia 2017 r., I CSK 75/17, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 82.

E. Holewińska-Łapińska

IV. Prawo rodzinne

1. Unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków (art. 12 § 2 k.r.o.)

Sprawy o unieważnienie małżeństwa są rozpoznawane rzadko. Z badań orzecznictwa sądów powszechnych¹ wynika, że powodowie w takich sprawach nie powołują nigdy, lub prawie nigdy, większości z przyczyn unieważnienia małżeństwa, których katalog jest zamknięty (art. 17 k.r.o.)². W praktyce najczęściej wskazują na chorobę psychiczną małżonka³ jako przyczynę unieważnienia małżeństwa, twierdząc, że o jej istnieniu w dniu zawierania związku małżeńskiego nie wiedzieli.

Zarówno z badań orzecznictwa sądów powszechnych jak i uzasadnień opublikowanych wyroków wynika, że zwykle do żądania unieważnienia małżeństwa dochodzi po pewnym (niekiedy wieloletnim) należyтым funkcjonowaniu związku, z którego pochodzą dzieci, rozwinięte fizycznie i intelektualnie zgodnie z normą przewidzianą dla ich wieku. Złożenie pozwu następuje najczęściej, gdy w małżeństwie zaistniał zupełny (w tym trwały) rozkład pożycia. Choroba psychiczna małżonka zazwyczaj nie jest jedyną przyczyną takiego stanu, często zawinonego przez zdrowego małżonka, który nie chce kontynuować związku z chorym partnerem, ale ocenia, że unieważnienie

¹ E. Holewińska-Łapińska, *Wpływ orzecznictwa Sądu Najwyższego na praktykę sądów powszechnych w sprawach o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej i niedorozwoju umysłowego*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, red. K. Ślebzak, tom V, Warszawa 2011, s. 11–79; E. Holewińska-Łapińska, *Unieważnienie małżeństwa w praktyce sądowej w 2010 r.*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, red. K. Ślebzak, tom VI, Warszawa 2012, s. 75–152.

² Z powołanych badań orzecznictwa (pierwsze dotyczyło wszystkich spraw o unieważnienie małżeństwa w 2008 r., drugie wszystkich spraw z 2010 r.) wynikało, że nie żądano unieważnienia małżeństwa z powodu nieosiągnięcia określonego w ustawie wieku, pokrewieństwa, powinowactwa, stosunku przysposobienia, uchybień w zakresie udzielenia pełnomocnictwa do zawarcia małżeństwa, niektórych wad oświadczenia woli.

³ Art. 12 § 2 k.r.o. przewiduje możliwość unieważnienia małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków. Są to pojęcia medyczne używane w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku, gdy uchwalono kodeks rodzinny i opiekuńczy. Współczesna psychiatria ich nie używa. Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1878 ze zm.) w art. 3 definiuje na potrzeby tej ustawy pojęcie „osoby z zaburzeniami psychicznymi”. Stwierdza, że pojęcie to obejmuje osoby chore psychicznie, upośledzone umysłowo oraz wykazujące inne zakłócenia czynności psychicznych. Z zapisu ust. 1 powołanego artykułu wynika, że osobą chorą psychicznie jest osoba, która „wykazuje zaburzenia psychiczne”. Syntetycznie na temat terminologii zob. E. Holewińska-Łapińska, *Wpływ orzecznictwa Sądu Najwyższego na praktykę sądów powszechnych w sprawach o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej i niedorozwoju umysłowego*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, red. K. Ślebzak, tom V, Warszawa 2011, s. 15–24.

małżeństwa będzie dla niego korzystniejsze od ewentualnego rozwodu (o ile w ogóle zostałby on w danym stanie faktycznym orzeczony, gdy zważy się na treść przesłanek rozwodowych, w tym tzw. negatywnych)⁴.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przez kilkadziesiąt lat występowały wątpliwości, czy każda choroba psychiczna (i każdy stopień niedorozwoju umysłowego) pozbawia możliwości zawarcia małżeństwa⁵, czy też tylko stan, który stanowi zagrożenie dla małżeństwa i przyszłego potomstwa, skoro występuje możliwość uzyskania przez osobę chorą psychicznie, a także osobę niedorozwiniętą umysłowo, zezwolenia sądu na zawarcie małżeństwa, o ile osoba taka nie jest całkowicie ubezwłasnowolniona, a stan jej zdrowia lub umysłu nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Istota sporów dotyczyła dopuszczalności uzyskania zezwolenia sądu po zawarciu małżeństwa (tzw. zezwolenie *ex post*) lub wypracowania takiej konstrukcji, która – służąc zasadzie trwałości małżeństwa – umożliwiałyby oddalenie powództwa o unieważnienie małżeństwa, gdy w chwili zawierania małżeństwa występowały przesłanki udzielenia zezwolenia na jego zawarcie, ale osoba uprawniona do wnioskowania o zezwolenie z tej możliwości nie skorzystała (zwykle dlatego, że uważała się za zdrową i/bądź w pełni sprawną intelektualnie).

To drugie stanowisko, wypowiedane w orzeczeniach Sądu Najwyższego wielokrotnie⁶, zostało sprecyzowane i uzasadnione w uchwale podjętej w dniu 9 maja 2002 r., III CZP 7/02⁷, o następującym brzmieniu:

⁴ Szerzej na temat zakazu zawierania małżeństw przez osoby chore psychicznie lub z niedorozwojem umysłowym zob. M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 216–328 i powołana literatura.

⁵ Pogląd, że każda choroba psychiczna istniejąca w dacie zawarcia małżeństwa, bez względu na stan jej rozwoju, stanowi przesłankę unieważnienia małżeństwa, Sąd Najwyższy wypowiedział podczas obowiązywania kodeksu rodzinnego z 1950 r., w orzeczeniu z dnia 14 lutego 1961 r., I CR 938/59 (OSPiKA 1962, nr 10, poz. 265), także gdy poźnic małżonków było długotrwałe i „nie wykazywało w jego przebiegu objawów dysharmonii wywołanych chorobą”. Podobne stanowisko SN wyraził w wyroku z dnia 25 października 1965 r., II CR 293/65 (OSNCP 1966, nr 9, poz. 148). W wyroku z dnia 18 lipca 1967 r., I CR 43/67 (OSNCP 1968, nr 2, poz. 28), Sąd Najwyższy stwierdził, że: „istotny jest nie stan przejściowej świadomości (...) osobę (...) można uznać za zdrową dlatego, że nigdy nie była dotknięta chorobą psychiczną, albo dlatego, że została z takiej choroby uprzednio wyleczona. Dlatego stan tzw. remisji, sam przez się nie przesądza (...), że osobę pozostającą w takim stanie można uznać za nie dotkniętą chorobą psychiczną w rozumieniu art. 12 k.r.o. (...) nie można też kategorycznie stwierdzić, że w każdym wypadku istnienia stanu remisji osobę, która była przed tym stanem dotknięta chorobą psychiczną, należy uznać za chorą w rozumieniu tego przepisu. Ocena w tym zakresie zależy od okoliczności konkretnego wypadku”. W wyroku z dnia 12 lutego 1968 r., I CR 650/67 (OSNCP 1968, nr 10, poz. 172), Sąd Najwyższy po raz kolejny odniósł się do oceny roli stanu remisji choroby psychicznej. Przyjął, iż stwierdzenie stanu remisji nie zawsze nakazuje traktować małżonka jako chorego w rozumieniu art. 12 k.r.o. Teoretyczna możliwość nawrotu choroby „nie usprawiedliwia odmiennego wniosku”, bowiem „tylko taka wykładnia, nacechowana troską o człowieka, który został w pewnym momencie swego życia boleśnie dotknięty przez los pozostaje w zgodzie z humanitarnymi założeniami polskiego prawa rodzinnego”.

⁶ Pogląd, że tylko choroba psychiczna zagrażająca małżeństwu lub zdrowiu potomstwa jest powodem unieważnienia małżeństwa wypowiedział skład Sądu Najwyższego orzekający w sprawie II CR 169/71 (OSNCP 1972, nr 1, poz. 17). Wykładnia pojęcia „zagrożenie zdrowia przyszłego potomstwa” została dokonana w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 1978 r., II CR 475/78 (OSPiKA 1980, z. 7–8, poz. 141). Sąd wskazał, że nie chodzi tylko o możliwość przekazania choroby psychicznej ewentualnemu potomstwu, ale także o zagrożenia dla procesu wychowawczego.

⁷ OSNC 2003, nr 1, poz. 1.

„[w] sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.”.

Sąd Najwyższy przyjął, że zezwolenie sądu, o którym mowa w art. 12 k.r.o., opiera się na stwierdzeniu, iż w konkretnym przypadku brak przeszkód do zawarcia małżeństwa, a więc orzeczenie zezwalające na zawarcie małżeństwa jest deklaratoryjne. Przyjął, że skoro nie można unieważnić małżeństwa z powodu choroby psychicznej jednego z małżonków po jej ustaniu (art. 12 § 3 k.r.o.), to tym bardziej nie powinna być dopuszczalna wykładnia umożliwiająca jego unieważnienie, gdy zostało zawarte bez zezwolenia, ale w chwili zawarcia choroba nie zagrażała małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa.

W literaturze przedmiotu uchwała spotkała się ze zróżnicowaną oceną⁸. Natomiast badanie orzecznictwa sądów powszechnych wykazało jej bardzo doniosły wpływ na zapadające rozstrzygnięcia⁹. Dlatego jest bardzo istotne, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 2019 r., I CSK 51/18¹⁰, potwierdził aktualność stanowiska wyrażonego w uchwale z dnia 9 maja 2002 r., III CZP 7/02, stwierdzając, że „w sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie 2 k.r.o.”, z uwagi na „nadrzędną dyrektywę interpretacyjną przepisów prawa rodzinnego (małżeńskiego) oraz wynikający z niej postulat rozstrzygania spraw o unieważnienie małżeństwa *in favorem matrimonii*.” Sąd Najwyższy wyjaśnił, że „nie można traktować wyroku oddalającego powództwo o unieważnienie małżeństwa jako zezwolenia sądu udzielonego *ex post*, w wyroku tym bowiem sąd stwierdza, że małżeństwo zostało ważne zawarte, gdyż stan zdrowia lub umysłu małżonka dotkniętego chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym, w chwili zawierania małżeństwa, nie zagrażały małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Taka ocena oznacza zarazem stwierdzenie, że w stanie rzeczy istniejącym w dacie zawarcia małżeństwa istniały podstawy do udzielenia zezwolenia na jego zawarcie”. Gdy ocena jest dokonywana *ex post*

⁸ Pełną aprobatę dla uchwały III CZP 7/02 wyraził K. Pietrzykowski [w:] K. Pietrzykowski red., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 207. J. Strzebińczyk zakwestionował m.in. tezę, iż zezwolenie sądu na zawarcie małżeństwa osobie chorej psychicznie bądź niedorozwiniętej umysłowo, w odróżnieniu od zezwoleń z innych przyczyn, ma charakter deklaratorywny. Wyraził opinię, iż stosowanie wykładni *in favorem matrimonii* i liberalizowanie wymogów normatywnych w imię ogólnych zasad konstytucyjnej ochrony rodziny, trwałości małżeństwa, dobra dzieci „może sugerować wykładnię dokonywana niejako *praeter legem*”. Opowiedział się za zmianą prawa materialnego i procesowego, realizującą koncepcję przyjętą przez Sąd Najwyższy (J. Strzebińczyk, *Głosa do uchwały III CZP 7/02*, OSP 2004, nr 1, poz. 1). J. Gajda uznał, że zezwolenie *ex post* na zawarcie małżeństwa jest nadal dopuszczalne (J. Gajda [w:] *System Prawa Prywatnego*, tom 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2009, s. 159).

⁹ E. Holewińska-Łapińska, *Wpływ orzecznictwa Sądu Najwyższego na praktykę sądów powszechnych w sprawach o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej i niedorozwoju umysłowego*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, red. K. Ślęzak, tom V, Warszawa 2011, s. 76–78.

¹⁰ LEX nr 2639488.

sąd dysponuje wiedzą o funkcjonowaniu małżeństwa oraz pochodzących z niego dzieci. Orzekając opiera się więc na faktach a nie jedynie przypuszczeniach, jak sąd udzielający zezwolenia na zawarcie małżeństwa. Sąd Najwyższy wskazał, że unieważnienie małżeństwa może nastąpić tylko jeżeli stan zdrowia lub umysłu osoby dotkniętej chorobą psychiczną (niedorozwojem umysłowym), która nie została ubezwłasnowolniona całkowicie, zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa.

2. „Wspólne pożycie” w języku prawnym

W wyroku z dnia 27 marca 2019 r., V CSK 3/18¹¹, Sąd Najwyższy rozważał pojęcie „wspólne pożycie” w języku prawnym w kontekście definicji „osoby bliskiej” sformułowanej na potrzeby ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Artykuł 2 ust. 5 tej ustawy stanowi, że osobą bliską w jej rozumieniu jest „zstępny, wstępny, rodzeństwo, dzieci rodzeństwa, małżonek, osoba przysposabiająca i przysposobiona oraz osoba, która pozostaje faktycznie we wspólnym pożyciu”.

Ani w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych, ani w najistotniejszej dla prawa rodzinnego ustawie jaką jest kodeks rodzinny i opiekuńczy¹², nie ma definicji pojęcia „wspólne pożycie”. Kodeks używa go wyłącznie w odniesieniu do małżonków.

W art. 23 k.r.o. znajduje się stwierdzenie, że małżonkowie „są obowiązani do wspólnego pożycia”. Artykuł 28 § 1 k.r.o. przewiduje możliwość nakazania przez sąd wypłaty całości lub części wynagrodzenia za pracę albo innych należności przypadających małżonkowi nie wywiązującemu się z obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny do rąk drugiego małżonka. Przesłanką takiego orzeczenia jest pozostawanie małżonków we wspólnym pożyciu. Nakaz zachowuje moc mimo ustania po jego wydaniu wspólnego pożycia małżonków (art. 28 § 2 k.r.o.). W razie przemijającej przeszkody, która dotyczy jednego z małżonków pozostających we wspólnym pożyciu, drugi małżonek może za niego działać w sprawach zwykłego zarządu (art. 29 k.r.o.). Artykuł 56 § 1 k.r.o. stanowi, że jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny i trwały rozkład pożycia, każdy z nich może żądać, ażeby sąd rozwiązał małżeństwo przez rozwód, zaś art. 61¹ § 1 k.r.o. od zupełnego rozkładu pożycia uzależnia możliwość orzeczenia separacji. Sąd orzekający rozwód bądź separację ustala czy i który z małżonków ponosi winę rozkładu pożycia.

¹¹ LEX nr 2652314.

¹² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2086); dalej jako: k.r.o.

W ujęciu idealizacyjnym wspólne pożycie jest definiowane jako: „wspólnota uczuć miłości, szacunku i zaufania, połączona z harmonijnym współżyciem fizycznym i wspólnotą celów ekonomicznych”¹³. Element współżycia fizycznego jest istotny gdy zważy się na prokreacyjną funkcję małżeństwa potwierdzoną ustawowo przez unormowania dotyczące ustalenia pochodzenia dziecka od męża matki (art. 62 k.r.o.).

Sąd Najwyższy odnosił się do pojęcia „wspólnego pożycia” głównie w sprawach dotyczących przesłanek rozwodowych. Począwszy od tzw. II wytycznych rozwodowych (uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z dnia 28 maja 1955 r., I CO 5/55¹⁴), niezmiennie jest stanowisko, iż wspólne pożycie to więź w sferze duchowej, fizycznej i gospodarczej. Jednym z jej przejawów jest (w sytuacjach typowych) wspólne zamieszkiwanie i prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego.

Wspólne zamieszkiwanie, pozostawanie we wspólnym gospodarstwie domowym oraz silna więź uczuciowa pomiędzy określonymi osobami, charakterystyczna dla więzi rodzicielskiej pomiędzy osobami, które nie mają stanu cywilnego rodzica i dziecka (choćby istniał pomiędzy nimi taki związek biologiczny) nie jest „wspólnym pożyciem” w rozumieniu polskiego prawa.

Trafnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 marca 2019 r., V CSK 3/18, stwierdził, że termin „wspólne pożycie”, poza kodeksem rodzinnym i opiekuńczym, jest uzasadniony jeszcze w przypadkach „nieformalnych związków osób heteroseksualnych i homoseksualnych, które łączy więź emocjonalna, cielesna i gospodarcza (art. 691 § 1 k.c.)”. Takiemu rozumieniu pojęcia „wspólne pożycie” towarzyszy zwykle dookreślenie, iż chodzi o stan faktyczny a nie prawny (ten bowiem dotyczy małżeństwa), czyli o pozostawanie „faktycznie we wspólnym pożyciu”.

3. „Sztuczne pokrewieństwo” wynikające z przysposobienia i jego wpływ na prawa i obowiązki wynikające z pokrewieństwa „naturalnego”

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 marca 2019 r., V CSK 3/18, stwierdził, że „konsekwencją przysposobienia (art. 121 k.r.o.) jest zerwanie więzów prawnorodzinnych przysposobionego z rodziną naturalną i powstanie stosunku prawnego (sztucznego pokrewieństwa) z rodziną przysposabiającego, co dotyczy prywatnoprawnych stosunków wynikających z pokrewieństwa (np. dziedziczenie, alimentacja), jak i stosunków regulowanych przez prawo

¹³ Tak T. Sokołowski [w:] *System Prawa Prywatnego, tom 11, Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2009, s. 563.

¹⁴ OSN 1955, nr 3, poz. 46.

publiczne”. Dzieje się tak również wtedy, gdy orzeczeniu przysposobienia nie towarzyszy wypełnianie przez jego strony obowiązków i praw, jakie powinny charakteryzować stosunki między rodzicem i dzieckiem, a osoba przysposobiona pozostaje w dotychczasowych relacjach z rodziną pochodzenia¹⁵.

Sąd Najwyższy pouczył, że „po przysposobieniu używane w tekstach prawnych zwroty typu: *członek rodziny, zstępny, dziecko, osoba najbliższa, osoba będąca w bliskim stosunku* odnoszą się do relacji między przysposobionym a przysposabiającym i członkami jego rodziny, chyba, że z natury regulacji prawnej wynika, że nie można jej odnosić do przysposobienia np. domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki (...) Wynika to jednoznacznie z art. 2 ust. 5 u.s.m. gdzie obok „zstępnego” użyto na zasadzie *superfluum* pojęcia „osoby przysposobionej”, jako osoby bliskiej (...) Nie może być akceptowane instrumentalne traktowanie stosunku przysposobienia z jednej strony uwzględniające korzyści, które powód z tego tytułu uzyskał lub uzyska (art. 936 § 1 k.c.) a z drugiej strony pomijanie jego konsekwencji w okolicznościach sprawy”.

4. Kupno nieruchomości do majątku osoby małoletniej, reprezentowanej przez jej rodzica, za środki pochodzące z dokonanej przez tego rodzica darowizny

Rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka¹⁶, ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko (art. 101

¹⁵ Stan faktyczny sprawy o przysposobienie, którego konsekwencje stanowiły tło dla rozpoznawanej przez SN kaskacji, nie został precyzyjnie przedstawiony. Wiadomo jednak, że osoba przysposobiona o narodowości ormiańskiej została przysposobiona przez obywatelkę polską prawdopodobnie bez zamiaru wykonywania funkcji rodzicielskiej będącej konsekwencją przysposobienia. Wiadomo, że przysposobiony nigdy z nią nie zamieszkał, nie nawiązała się żadna więź emocjonalna. Można domniemywać, iż głównym celem przysposobienia było „automatyczne” nabycie w jego następstwie obywatelstwa polskiego. Przesposobienie umożliwiło przysposobionemu rozwój kariery sportowej i wejście do kadry narodowej Polski w dziedzinie sportu, który „uprawiał zawodowo”. Przesposobiony nieprzerwanie utrzymywał kontakt z matką biologiczną, z którą wspólnie zamieszkał po śmierci jej męża. Sądy rozpoznające sprawę z zakresu mieszkaniowego prawa spółdzielczego ustaliły wyjątkowo silną więź emocjonalną przysposobionego z matką biologiczną, której wyrazem były nakłady finansowe i pełne poświęcenia zabiegów o ratowanie życia matki cierpiącej na chorobę nowotworową i bezpośrednia, troskliwa piecza nad nią w ostatnich miesiącach życia.

¹⁶ Pojęcie „zwykły zarząd majątkiem dziecka”, podobnie jak i pojęcie „majątek dziecka” nie zostało zdefiniowane w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Można uznać za utrwalone stanowisko Sądu Najwyższego, iż „obiektywnym i sprawdzalnym miernikiem przekroczenia zakresu zwykłego zarządu przez daną czynność jest jej ciężar gatunkowy, wartość i skutki wywołane w sferze majątku małoletniego, oraz szeroko pojęte dobro dziecka i ochrona jego interesów życiowych” oceniane w indywidualnych okolicznościach faktycznych danej sprawy (tak w nieopublikowanych wyrokach SN: z dnia 22 października 1968 r., II PR 433/68; z dnia 16 listopada 1982 r., I CR 234/82; oraz w postanowieniu SN z dnia 17 października 2000 r., I CKN 319/00). Zob. na ten temat J. Słyk, *Orzekanie w sprawach o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka*, Prawo w Działaniu 2015, nr 21, oraz powołaną tam literaturę.

§ 3 k.r.o.). Długą tradycję ma pogląd, iż czynność prawna dotycząca majątku małoletniego, dokonana przez przedstawiciela ustawowego bez uprzedniego zezwolenia sądu opiekuńczego, jest nieważna i nie może być konwalidowana¹⁷. Dla praktyki istotne znaczenie ma także stanowisko wypowiedziane w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76, iż jest dopuszczalne – bez konieczności uprzedniego pozyskania zezwolenia sądu opiekuńczego – nabycie dla małoletniego dziecka na podstawie umowy darowizny nieruchomości w stanie wolnym od zobowiązań wobec darczyńcy lub osób trzecich, bowiem nie występuje zagrożenie naruszenia przez nią dobra dziecka. Odnotowano występujące w praktyce notarialnej (choć nie powszechnie) nawiązywanie do tego orzeczenia wyrażające się w przyjmowaniu, że jest ono aktualne także odnośnie do umowy kupna–sprzedaży nieruchomości, gdy w jej treści wskazano, iż środki na nabycie nieruchomości pochodzą z majątku rodziców a nie dziecka mającego pozycję kupującego. Taka sytuacja miała miejsce w sprawie III CZP 85/18 rozstrzygniętej przez Sąd Najwyższy¹⁸. Notariusz odmówił sporządzenia umów kupna–sprzedaży, a zażalenie na odmowę dokonania czynności notarialnej wniosły małoletnie dzieci i ich przedstawiciele ustawowi. Sąd Okręgowy rozpatrujący to zażalenie przedstawił Sądowi Najwyższemu na podstawie art. 390 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. zagadnienie prawne w formie pytania: „[c]zy rodzice mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego przewidzianego w art. 101 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nabywać dla małoletniego dziecka nieruchomość (odrębną własność lokalu) na podstawie umowy sprzedaży, w sytuacji gdy środki na nabycie pochodzą wyłącznie z darowizny przekazanej przez rodziców, którzy jednocześnie zobowiązują się względem dziecka do pokrywania ciężarów związanych z utrzymaniem nabytego prawa własności do czasu uzyskania przez dziecko pełnoletniości?”. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 85/18, udzielając odpowiedzi na przedstawione pytanie ustalił, że „rodzice, bez zezwolenia sądu opiekuńczego, nie mogą nabywać dla dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską nieruchomości na podstawie umowy sprzedaży także wtedy, gdy środki pieniężne na zakup

¹⁷ Stanowisko takie zostało wyrażone w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 24 czerwca 1961 r., III CZP 16/61, OSNC 1963, nr 9, poz. 187, a jego aktualność, mimo zmiany stanu prawnego, potwierdził SN w uzasadnieniu uchwały pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76, OSNC 1978, nr 2, poz. 19.

¹⁸ Ostatecznym celem zamierzonych czynności prawnych miało być nieodpłatne dla dzieci nabycie nieruchomości lokalowych kosztem majątku jednego z rodziców na podstawie umów sprzedaży, w których kupującymi były dzieci reprezentowane przez rodziców, jako ich przedstawicieli ustawowych. Środki na zapłatę ceny kupna pochodziły w całości z darowizny jednego rodzica, który zobowiązał się do pokrywania kosztów utrzymania nieruchomości kupowanych przez dzieci przez okres do uzyskania przez nie pełnoletniości.

pochodzą z dokonanej przez nich darowizny celowej¹⁹”. W istocie bowiem dochodzi do zawarcia dwóch umów, tj. darowizny i sprzedaży i jest konieczne dokonanie oceny każdej z nich z punktu widzenia zarządu majątkiem małoletnich.

Sąd Najwyższy podkreślił, że „tak skonstruowany stosunek zobowiązaniowy nadal wymaga kontroli sądu opiekuńczego, zarówno w aspekcie legalności jak i celowości”, a ani przedstawiciele ustawowi osób małoletnich, ani notariusz „nie mają ustawowej kompetencji do kwalifikacji zamierzonej czynności z punktu widzenia przekroczenia granic zwykłego zarządu, a ich błędna ocena może być podważona z najdalej idącym skutkiem nieważności czynności prawnej”. Niewątpliwie jest to zasadne stanowisko, o bardzo istotnym znaczeniu dla praktyki notarialnej. Jego realizacja przyczyni się do zwiększenia ochrony majątkowych aspektów zasady dobra dziecka.

5. Dopuszczalność rodzajowego charakteru zgody współmałżonka na dokonanie czynności wskazanych w art. 37 § 1 pkt 1 k.r.o.

Ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r.²⁰ zostały znowelizowane przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego o małżeńskich ustrojach majątkowych, w tym dotyczące zarządu majątkiem wspólnym. Wprowadzono „definicję” zarządu w art. 36 § 2 zdanie drugie k.r.o.²¹ oraz odstąpiono od dotychczasowego podziału na czynności zwykłego zarządu majątkiem wspólnym i przekraczających zarząd zwykły.

W założeniach nowelizacji (Druk Sejmu RP IV kadencji nr 1566) przyjęto stanowisko, iż dotychczasowy stan prawny (w tym wskazany podział czynności zarządu małżeńskim majątkiem wspólnym/dorobkowym), był zdetermi-

¹⁹ Umowa darowizny, nazywanej w praktyce „celową” to przekazanie środków pieniężnych pod tytułem darmym, z zastrzeżeniem oznaczonego ich przeznaczenia. Zastrzeżenie może przybrać postać polecenia (art. 893–895 k.c.) lub warunku (art. 89 i n. k.c.). Dokonanie wyboru, która z tych konstrukcji, istotnie różniących się celem, treścią i skutkami prawnymi, będzie stanowić element umowy należy do stron. Analizie tych rozwiązań SN poświęcił sporo uwagi w uzasadnieniu uchwały.

²⁰ Dz. U. z 2004 r. Nr 162, poz. 1691. Ustawa weszła w życie dnia 20 stycznia 2005 r.

²¹ W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Druk Sejmu IV kadencji nr 1566, s. 11 uzasadnienia projektu, odnośnie do art. 36 § 2 zapisano co następuje: „W art. 36 § 2 zd. 2 jest zawarta definicja czynności zarządu majątkiem wspólnym, pozostawiająca poza jego zakresem czynności nie odnoszące się bezpośrednio do przedmiotów majątkowych. Zaciąganie zobowiązań nie dotyczących określonego składnika majątku wspólnego (np. z umowy poręczenia) nie byłoby w ogóle czynnością zarządu (...) lecz czynieniem użytku z autonomii prywatnej na ogólnych zasadach”. Twórcy przepisu działali w przeświadczeniu, iż jednoznacznie definiują przedmiot zarządu kończąc w ten sposób dyskusję o nim i zamykając możliwość zróżnicowanej interpretacji. Okazało się, że nadzieja ta była płonna, bowiem w literaturze wypowiedziano pogląd poddający w wątpliwość nawet, czy powołany przepis zawiera definicję zarządu. Przegląd stanowisk w tej kwestii zawiera monografia K. Gołębiowskiego, *Zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Warszawa 2012, s. 113–126. Autor skonstatował, że „spór o pojęcie zarządu majątkiem wspólnym toczony przy okazji kwalifikacji umowy poręczenia wrócił do punktu wyjścia” (op. cit., s. 123).

nowany przeświadczeniem o nieuchronnej konfliktowości małżonków w sferze stosunków majątkowych, ich wzajemnej nielojalności i braku poczucia odpowiedzialności za dobro rodziny. Reakcją na takie założenie musiało być silne zabezpieczenie interesów majątkowych małżonka nie działającego przy dokonywaniu określonej czynności zarządu majątkiem wspólnym i – pośrednio – interesów (dobra) rodziny powstałej wskutek zawarcia małżeństwa. Stan prawny, dostosowany do powyższego założenia, dobrze funkcjonujący w warunkach poprzedzających transformację ustrojową z lat dziewięćdziesiątych XX wieku, gdy dominowały pracownicze gospodarstwa domowe, „paraliżował” obrót cywilnoprawny „nowego” kapitalizmu. Wprowadzając zmianę stanu prawnego, zdeterminowaną głównie zmianą modelu gospodarczego, przyjęto jednocześnie, że sytuacją typową jest lojalność i wzajemne zaufanie małżonków. Uwzględniono, jako fakt notoryjny, że regułą jest występowanie w stosunkach zewnętrznych (w tym przy dokonywaniu czynności prawnych) jednego małżonka, co oceniono jako „korzystne dla szybkości obrotu jak i samej rodziny”²².

W miejsce dotychczasowej (uwzględniającej indywidualną sytuację małżonków) oceny, że określone czynności przekraczają zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym, wprowadzono zamknięty katalog czynności prawnych, na których dokonanie przez jednego małżonka obligatoryjnie musi wyrazić zgodę drugi z nich (art. 37 § 1 k.r.o.).

Zgoda drugiego małżonka jest, między innymi, potrzebna do dokonania czynności prawnej prowadzącej do zbycia, obciążenia, odpłatnego nabycia nieruchomości lub użytkowania wieczystego, jak również prowadzącej do oddania nieruchomości do używania lub pobierania z niej pożytków (art. 37 § 1 pkt 1 k.r.o.). W typowych rodzinach o przeciętnych przychodach decyzja o dokonaniu jednej z wymienionych czynności może być związana z ryzykiem utraty najcenniejszego, a zarazem koniecznego dla bytu rodziny, składnika majątku wspólnego (np. nieruchomości lokalowej zaspokajającej potrzeby mieszkaniowe rodziny). Dlatego decyzja i będąca jej konsekwencją zgoda na dokonanie czynności powinna być poprzedzona precyzyjną i wieloaspektową analizą ryzyka. Zwykle powinna opierać się na dokładnej znajomości stanu faktycznego związanego planowaną czynnością. To zaś zakłada znajomość drugiej strony zamierzonej czynności, wzajemnych praw i obowiązków wynikających z niej, o ile zostanie dokonana. Jest to trudne, gdy jedno z małżonków prowadzi działalność gospodarczą na większą skalę, związaną z dużą częstotliwością dokonywania czynności prawnych i znacznym ryzykiem ekonomicznym oraz uzasadnia wnioszek, że ustrój

²² Druk Sejmu IV kadencji nr 1566, uzasadnienie projektu ustawy, s. 6.

małżeńskiej wspólności majątkowej w takiej sytuacji nie jest optymalny dla bezpieczeństwa rodziny²³.

Odnotować należy, że problematyka zgody małżonka dłużnika na zaciągnięcie zobowiązania budzi liczne kontrowersje w literaturze przedmiotu odnośnie do jej zakresu, formy, a także momentu, w którym powinna być udzielona. Krytycznie oceniana jest „blankietowość” zgody. Wskazuje się na znaczenie „indywidualizacji” czynności prawnej, która gwarantuje ustalenie rzeczywistej woli małżonka wyrażającego zgodę na dokonanie czynności²⁴, co jest odnoszone także do sytuacji, gdy małżonek udzielił zgody na dokonanie więcej niż jednej czynności prawnej²⁵.

O ile małżonek (oboje małżonkowie) prowadzi działalność gospodarczą, konieczne jest uwzględnienie zarówno potrzeby jej skuteczności jak również bezpieczeństwa kontrahentów. Ten aspekt został wzięty pod uwagę w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2019 r., II CSK 43/18²⁶.

Sąd Najwyższy stwierdził, że zgoda na dokonanie czynności wskazanych w art. 37 § 1 pkt 1 k.r.o. może mieć charakter rodzajowy, zaś oświadczenie o wyrażeniu zgody rodzajowej, niekierowane do indywidualnych adresatów podlega wykładni obiektywnej. Zgoda taka może być odwołana w każdym czasie, co nie wpływa na skuteczność czynności dokonanych przed jej odwołaniem.

W sprawie, w której został wypowiedziany zacytowany pogląd, oświadczenie żony wyrażone w dniu 28 grudnia 2000 r. w formie aktu notarialnego zawierało zgodę na dokonanie przez męża „czynności przekraczających zarząd zwykły majątkiem wspólnym poprzez: nabycie jakichkolwiek nieruchomości

²³ Przypomnieć wypada stanowisko wyrażone w uchwale Prezydium Rady Legislacyjnej z dnia 8 lutego 1996 r. (KPP 1996, nr 4), iż w sytuacji gdy przedmioty majątkowe służące do prowadzenia działalności gospodarczej są objęte „współnością dorobku”, to nie jest możliwe stworzenie regulacji prawnej realizującej jednocześnie postulat sprawnego zarządzania oraz rzeczywistego równouprawnienia małżonków. Rozdzielność majątkowa, optymalna dla obrotu gospodarczego, nie gwarantowałaby natomiast równego obciążenia małżonków obowiązkami związanymi z zaspokajaniem potrzeb rodziny. Rada dostrzegала zalety ustroju „podziału dorobku” uznając jednocześnie, iż uczynienie zeń ustroju ustawowego byłoby „przedwczesne”. Rozdzielność majątkowa z wyrównaniem dorobków została unormowana jako umowny ustrój majątkowy (art. 47 § 1 k.r.o., art. 51²-51⁵ k.r.o.). Zob. A. Stępień-Sporek, *Rozdzielność majątkowa z wyrównaniem dorobków*, PiP 2008, nr 7, s. 73-85; J. Bugajski, *Rozdzielność majątkowa z wyrównaniem dorobków*, Warszawa 2019.

²⁴ Według M. Nazara: „czynność, której zgoda dotyczy powinna być skonkretyzowana co najmniej przez określenie ramowe istotnych postanowień czynności, które pozwalają na jej indywidualizację (...). Zgoda blankietowa na dokonywanie czynności określonego rodzaju lub wszystkich, objętych katalogiem czynności zawartym w przepisie art. 37 § 1 k.r.o. byłaby zatem bezskuteczna.” (M. Nazar, *System Prawa Prywatnego, tom 11, Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2009, s. 339). Podobnie G. Jędrejek, *Zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Warszawa 2012, s. 114; i J. Słyk, *Komentarz do art. 37 k.r.o.*, [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego, tom V, Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 434. Przegląd poglądów na ten temat zob. też J. Słyk, *Postępowanie w sprawie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika*, Prawo w Działaniu 2012, nr 12, s. 107-111.

²⁵ J. Słyk, *Komentarz do art. 37 k.r.o.*, [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego, tom V, Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 434.

²⁶ Biul.SN 2019, nr 5, poz. 20.

zabudowanych lub niezabudowanych w całości bądź w części – od osób, za cenę i na warunkach według uznania męża, a w przypadku nabycia wyżej opisanych nieruchomości na raty – na składanie oświadczeń o poddaniu się egzekucji na podstawie art. 777 k.p.c. w zakresie zapłaty reszty ceny, zawarcie w dowolnym banku umowy o kredyt lub umowy pożyczki w wysokości i na warunkach według uznania męża oraz na pobranie środków pieniężnych z tych umów, ustanawianie na nieruchomościach, stanowiących ich wspólność ustawową, hipotek celem zabezpieczenia wierzytelności banku, w wysokości i na warunkach według uznania męża, zaciąganie zobowiązań wekslowych na rzecz kredytobiorcy lub pożyczkobiorcy w wysokości i na warunkach według uznania męża, ponadto na wszelkie czynności, jakie okażą się konieczne w przedmiotowych sprawach, w tym na zastępowanie jej przed wszelkiego rodzaju władzami, urzędami, w tym urzędami skarbowymi, instytucjami, sądami, organami administracji rządowej i samorządowej, osobami fizycznymi i prawnymi, na składanie wniosków, pism i oświadczeń oraz na zawieranie umów i składanie oświadczeń w formie notarialnej”. W kolejnym paragrafie tego aktu notarialnego wskazano, że: „[s]tawająca oświadczyła, że z mężem umów majątkowych małżeńskich nie zawierała, a nabywane nieruchomości wejdą w skład ich majątku dorobkowego”. Wyrażona w przedstawiiony sposób zgoda żony na dokonywanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym została uznana za wiążącą po zmianie stanu prawnego (20 stycznia 2005 r.) oraz wypełniającą wymagania sformułowane w art. 37 § 1 pkt 1 k.r.o. w brzmieniu nadanym temu przepisowi na podstawie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. Żona nie odwołała udzielonej zgody.

Dnia 2 grudnia 2009 r. małżonkowie zawarli umowę ustanawiającą pomiędzy nimi ustrój rozdzielnosci majątkowej, a w dniu 21 czerwca 2010 r. – ugodę sądową w sprawie wszczętej z wniosku żony o podział majątku. Na podstawie tej ugody żona stała się wyłączną właścicielką określonych nieruchomości (wcześniej wspólnych), na których w 2008 r. na wniosek męża zostały ustanowione hipoteki, z wykorzystaniem zacytowanej zgody żony. Miały być zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z należnymi odsetkami, udzielonego przez bank mężowi, jako prezesowi zarządu spółki z o.o. Kredyt w kwocie 700 000 zł został udzielony na okres od dnia 4 lutego 2008 r. do dnia 3 lutego 2009 r. z przeznaczeniem na finansowanie bieżącej działalności spółki. Zabezpieczeniem spłaty kredytu były hipoteki: zwykła w kwocie 700 000 zł obejmująca kapitał udzielonego kredytu i kaucyjna do wysokości 98 000 zł obejmująca odsetki oraz przyszłe i warunkowe wierzytelności, ustanowione na każdej z nieruchomości. Kredyt nie został spłacony w terminie i bank wystąpił o zapłatę długu. Natomiast żona, już jako wyłączna właścicielka nieruchomości, żądała wykreślenia hipotek, kwestionując skuteczność

zgody udzielonej blankietowo do dokonania wpisu hipoteki, bowiem – jak twierdziła – zgoda, której dotyczy art. 37 § 1 k.r.o., powinna odnosić się do konkretnej czynności prawnej, zindywidualizowanej co najmniej przez wskazanie jej elementów przedmiotowo istotnych i łączącej indywidualnie oznaczone podmioty. W konsekwencji nie może obejmować nieograniczonej liczby czynności prawnych wskazanych rodzajowo. W ocenie żony za tym stanowiskiem przemawia brzmienie art. 37 § 1 k.r.o. (użycie liczby pojedynczej – zgoda do dokonania czynności prawnej, a nie czynności prawnych), przy czym ustawodawca w żadnym przepisie nie wyróżnia zgody do poszczególnych czynności, zgody rodzajowej czy też ogólnej, tak jak czyni to w przypadku pełnomocnictwa. Analogia zaś jest wykluczona ze względu na inny cel czynności. Przepisy k.r.o. nie określają terminu, w jakim może być dokonana czynność, ani możliwości odwołania zgody przez małżonka. Za taką interpretacją przemawia wzgląd na interes małżonka wyrażającego zgodę na dokonanie czynności prawnej, bezpieczeństwo obrotu oraz interes osób trzecich. Odmienna wykładnia stwarza zagrożenie obejścia art. 37 § 1 k.r.o. przez „rodzajowe” wymienienie w zgodzie wszystkich rodzajów czynności określonych w tym przepisie.

Sądy obu instancji oceniły żądanie pozwu jako niezasadne uznając, że przewidziana w art. 37 k.r.o. zgoda współmałżonka może zawierać zezwolenie na obciążenie nieruchomości hipoteką bez wskazywania wierzytelności, którą taka hipoteka ma zabezpieczyć, albo może wskazywać je rodzajowo, np. na zabezpieczenie kredytów²⁷. Sąd Najwyższy nie podzielił przedstawionej przez żonę wykładni art. 37 § 1 k.r.o. w szczególności z niżej wymienionych przyczyn:

- 1) Zastosowanie w art. 37 k.r.o. liczby pojedynczej jest tylko konwencją językową, czego dowodzi np. brzmienie art. 99 § 1 k.c., w którym jest mowa o formie wymaganej do dokonania „tej czynności” (liczba pojedyncza), a mimo to jest jasne, że wymaganie takie dotyczy także pełnomocnictwa rodzajowego;
- 2) Brak wzmianki o różnych postaciach zgody – wbrew konwencji art. 98 k.c. – wiąże się z faktem, że – co do zasady – zgoda na dokonywanie czynności zarządu wynika z art. 36 § 1 k.r.o. i nie ma przepisów szczególnych (ewentualnie poza samym art. 37 § 1 k.r.o.), które wymagałyby zgody „do poszczególnych czynności” zarządu majątkiem wspólnym;

²⁷ Niedopuszczalną, w ocenie sądów obu instancji, byłaby zgoda blankietowa na dokonywanie przez drugiego małżonka „wszelkich czynności określonych w art. 37 k.r.o.”, na „dokonywanie przez drugiego małżonka wszelkich czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym”, na „ustanowienie prawnych zabezpieczeń wierzytelności” czy też ogólne zezwolenie na „obciążanie nieruchomości” bez wskazania, że chodzi o obciążenie hipoteką.

- 3) Wyróżnienie zgody „rodzajowej” miałoby sens, gdyby ustawodawca zdecydował się na wyraźne rozstrzygnięcie, że udzielenie zgody rodzajowej jest dopuszczalne albo niedopuszczalne, co jednak nie nastąpiło;
- 4) Milczenie ustawodawcy w przedmiocie odwołania zgody nie wyklucza możliwości odwołania zgody rodzajowej np. na podstawie art. 101 § 1 k.c. *per analogiam*;
- 5) Przewidziana w art. 37 § 1 k.r.o. zgoda małżonka (jako osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 k.c.) pełni funkcję upoważniającą²⁸, stanowiąc podstawę ingerencji w sferę prawną osoby, która nie jest stroną czynności, i wyraz poszanowania jej autonomii woli;
- 6) Małżonek może udzielić drugiemu małżonkowi lub innej osobie pełnomocnictwa rodzajowego do dokonywania czynności określonego rodzaju także w jego imieniu, które mogą wywołać skutki w majątku wspólnym małżonków i osobistym mocodawcy, tym bardziej więc może udzielić małżonkowi zgody rodzajowej, której skutki ograniczać się będą do majątku wspólnego. Udzielenie zgody rodzajowej jest więc alternatywą względem dalej idącego pełnomocnictwa rodzajowego. Zgoda rodzajowa nie stwarza dalej idących zagrożeń dla bezpieczeństwa obrotu niż pełnomocnictwo rodzajowe.

6. Odwołanie darowizny przedmiotu majątkowego, który uprzednio należał do majątku wspólnego małżonków, bez zgody współmałżonka

W wyroku z dnia 28 marca 2019 r., I CSK 13/18²⁹, Sąd Najwyższy stwierdził, że odwołanie darowizny przedmiotu majątkowego, który uprzednio należał do majątku wspólnego małżonków nie jest czynnością zarządu majątkiem wspólnym. Dlatego nie wymaga zgody współmałżonka. Powyższe wynika z treści art. 36 § 2 zdanie drugie k.r.o., bowiem wykonywanie zarządu obejmuje czynności, które dotyczą przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego. Doznaje dodatkowego potwierdzenia w brzmieniu

²⁸ Na poparcie tej tezy we wcześniejszym orzecznictwie Sąd Najwyższy przywołał uchwałę SN z dnia 5 marca 1981 r., III CZP 1/81, OSNCP 1981, nr 8, poz. 145; wyrok SN z dnia 20 maja 1999 r., I CKN 1146/97, OSNC 1999, nr 12, poz. 209; wyrok SN z dnia 11 czerwca 1999 r., II CKN 390/98, OSNC 1999, nr 12, poz. 217; wyrok SN z dnia 8 października 1999 r., II CKN 490/98, niepubl.; postanowienie SN z dnia 13 września 2012 r., V CSK 408/11, niepubl. Przeciwnieństwem zgody „upoważniającej” jest zgoda o funkcji kontrolnej (np. zgoda przedstawiciela ustawowego na dokonanie czynności prawnej przez osobę ograniczoną w zdolności do czynności prawnych – art. 17 k.c.). Poglądy, że zgoda osoby trzeciej może odnosić się tylko do konkretnej czynności prawnej (konkretnej czynności), określonej podmiotowo i przedmiotowo, dotyczą zgody o funkcji kontrolnej. Wyrażenie zgody rodzajowej bez sprecyzowania postanowień przyszłych czynności prawnych, byłoby równoznaczne ze zrzeczeniem się kompetencji kontrolnych określonej w ustawie osoby, co jest niedopuszczalne.

²⁹ LEX nr 2652529.

art. 37 k.r.o. Wyrażenie zgody na odwołanie darowizny nie jest wymienione wśród przypadków czynności prawnych wymagających uzyskania zgody współmałżonka. Zwrócenie uwagi na wskazane orzeczenie wydaje się celowe zważywszy na argumenty aksjologiczne przedstawione w jego uzasadnieniu.

W sprawie oświadczenie o odwołaniu darowizny na podstawie art. 898 § 1 k.c. złożyła żona w związku z działaniami męża świadczącymi o jego rażącej niewdzięczności³⁰. Do darowizny nieruchomości będącej składnikiem majątku wspólnego doszło pod wpływem męża, za jego zgodą i na jego rzecz. Wskutek darowizny prawo własności nieruchomości weszło w skład majątku osobistego obdarowanego małżonka. Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że sens i cel uprawnienia do odwołania darowizny zostałyby podważony, gdyby od zgody współmałżonka miała zależeć prawna skuteczność oświadczenia darczyńcy dotkniętego rażącym zachowaniem obdarowanego. „Przewidziane w art. 898 § 1 k.c. uprawnienie do odwołania darowizny jest elementem zapewniającym aksjologiczną spójność konstrukcji darowizny. Stworzenie możliwości skutecznego żądania zwrotu przedmiotu darowizny realizuje bowiem wywodzone z poczucia sprawiedliwości oczekiwanie, że system prawa zagwarantuje darczyńcy, który wykazał się szczodrobliwością, instrumenty jurydyczne pozwalające na skuteczną reakcję wobec rażącej niewdzięczności obdarowanego”³¹.

7. Aktywa jako przedmiot podziału majątku wspólnego małżonków po ustaniu ustawowej wspólności majątkowej

W przepisach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie ma definicji majątku ani małżonków ani dzieci. Z ekonomicznego punktu widzenia wartość majątku ustala się z uwzględnieniem aktywów i pasywów, ale w literaturze prawniczej przyjmuje się zwykle, że majątek stanowią aktywa, a pasywa go „obciążają”³².

³⁰ Mąż dopuszczał się naruszenia obowiązku wierności, a także licznych niekorzystnych dla żony czynności dotyczących majątku wspólnego. Sąd ustalił także, że mąż, za pomocą udzielonego mu przez żonę pełnomocnictwa, dokonał zbycia na rzecz swojego ojca licznych, wartościowych nieruchomości należących do majątku wspólnego, bez rzeczywistego uzyskania za nie zapłaty. Nieruchomości te zostały następnie przez ojca podarowane mężowi, co spowodowało ich nabycie do majątku osobistego. Mąż pozbawił też żonę możliwości pożytkowania wykorzystywanych dotychczas wspólnie środków majątkowych, w tym objętych wspólnością ustawową, przez dokonanie przelewów tych środków na konta osobiste męża oraz przez zablokowanie używanej przez żonę karty kredytowej.

³¹ Na temat odwołania darowizny z uwzględnieniem analizy orzecznictwa sądów powszechnych zob. M. Warciński, *Odwołanie darowizny wykonanej*, Warszawa 2012, <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/Warci%C5%84ski-M-Odwo%C5%82anie-darowizny-wykonanej-2012.pdf>

³² Przykładowo S. Grzybowski [w:] *System Prawa Cywilnego, tom I. Część ogólna*, red. S. Grzybowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 463.

Potwierdził je też Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 marca 2019 r., III CZP 21/18, odwołując się przy tym do wcześniejszych orzeczeń³³. Stwierdził, że „w sprawach o podział majątku wspólnego małżonków po ustaniu ustawowej wspólności majątkowej przedmiotem podziału są tylko aktywa, a wśród nich przede wszystkim prawo własności (współwłasności) rzeczy, użytkowanie wieczyste i prawa rzeczowe ograniczone, a także wierzytelności, inne roszczenia i prawa majątkowe oraz ekspektatywy ich nabycia. Podział nie obejmuje natomiast długów – w każdej postaci – co oznacza, że sąd w zasadzie nie ustala ich istnienia i wysokości (wartości) ani nie orzeka o ich spłacie”.

8. Oszacowanie wartości dzielonego majątku wspólnego małżonków, gdy w czasie trwania małżeństwa ustanowiono hipotekę na nieruchomości wspólnej

8.1. Rozbieżność stanowisk w kwestii uwzględniania obciążeń nieruchomości

Nie ma przepisów precyzujących sposób ustalania wartości nieruchomości wchodzącej w skład dzielonego małżeńskiego majątku wspólnego, gdy została ona obciążona hipoteką ustanowioną przez małżonków dla zabezpieczenia zaciągniętego przez nich długu (np. kredytu bankowego). Zgodnie z treścią art. 567 § 3 k.p.c. do postępowania o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej stosuje się odpowiednio przepisy o dziale spadku, w tym art. 684 k.p.c.³⁴ stanowiący, że skład i wartość spadku ulegającego podziałowi ustala sąd. W orzecznictwie przyjmuje się, że w razie sporu między uczestnikami postępowania, wartość majątku podlegającego podziałowi ustala sąd według chwili dokonywania podziału, biorąc za podstawę ceny rynkowe rzeczy i praw podlegających podziałowi. Rozważenia wymaga czy (a jeśli tak, to w jaki sposób) wpływa na wartość rynkową nieruchomości istniejąca na tej nieruchomości hipoteka lub inne obciążenie. Od prawidłowego ustalenia składu i wartości majątku zależy określenie wartości udziałów byłych małżonków oraz ewentualnych spłat/dopłat.

³³ Takie stanowisko wyrażają np. postanowienia SN: z dnia 26 września 1968 r., III CRN 209/68, OSNCP 1969, nr 6, poz. 112; z dnia 26 stycznia 1972 r., III CRN 477/71, OSPiKA 1972, nr 9, poz. 174; z dnia 12 stycznia 1978 r., III CRN 333/77, niepubl.; oraz z dnia 20 września 2000 r., I CKN 295/00, OSNC 2001, nr 2, poz. 32. Przyjęto, że długów zaciągniętych przez oboje małżonków nie można rozliczać, gdyż mimo podziału majątku wspólnego dług nadal się utrzymuje, a przerzucenie długu tylko na jednego z małżonków godziłoby w prawa wierzycieli.

³⁴ Na temat wykładni tego przepisu zob. A. Stempniak, *Komentarz do art. 684 k.p.c.*, [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego, tom IVB, Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2018, s. 787–802 oraz powołana tam literatura.

Odnotowano rozbieżność w orzecznictwie. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, przy określeniu wartości majątku podlegającego podziałowi wskutek ustania majątkowej wspólności małżeńskiej należy uwzględnić aktywa i pasywa.

W konsekwencji uwzględnia się prawa rzeczowe ograniczające możliwość rozporządzenia rzeczą, zwłaszcza jej zbycie. W wyniku przysądzenia nieruchomości jednej osobie, ulega „rozczepieniu” odpowiedzialność prawnorzeczowa i zobowiązaniowa współdłużników³⁵. Ten kierunek wykładni uwzględniał obserwację, z której wynikało, że świadomość obciążenia nieruchomości obniżała jej wartość rynkową.

Według drugiego poglądu, majątek wspólny małżonków podlegający podziałowi obejmuje „czystą wartość” majątku³⁶.

Stanowisko pośrednie³⁷ wyrażało się w przyjęciu, że w zasadzie nie bierze się pod uwagę pasywów, lecz jest konieczne uwzględnienie obciążeń prawnorzeczowych przy określaniu wartości podlegającego podziałowi majątku. Oznacza to, że przy szacowaniu składników majątku wspólnego należy uwzględnić obciążenie zmieniające rzeczywistą wartość tych składników majątkowych, w szczególności takich, za które ponosi odpowiedzialność każdorazowy właściciel nieruchomości (zwłaszcza hipoteka i dożywocie). Ich wartość powinna być uwzględniona przy ustalaniu składników majątku wspólnego i przy zaliczeniu wartości przyznanej jednemu z małżonków nieruchomości na poczet przysługującego mu udziału w majątku wspólnym. Tezę, że w procesie znoszenia wspólności majątkowej podziałowi podlegają aktywa i pasywa pośrednio wspierają przepisy o rozliczeniu poniesionych wydatków i nakładów (art. 45 k.r.o.; art. 567 § 1 k.p.c.)³⁸.

³⁵ Takie stanowisko wynika z postanowienia SN z dnia 26 września 2013 r., II CSK 650/12, <http://www.sn.pl>; uchwały SN z dnia 25 czerwca 2008 r., III CZP 58/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 99; postanowienia SN z dnia 5 października 2000 r., II CKN 611/99, MoP 2001, nr 2, s. 93, Biul.SN 2000, nr 11, s. 15; postanowienia SN z dnia 29 września 2004 r., II CK 538/03, <http://www.sn.pl>; postanowienia SN z dnia 26 listopada 2009 r., III CZP 103/99, OSNC–ZD 2010, nr 3, poz. 82; postanowienia SN z dnia 21 stycznia 2010 r., I CSK 205/09, <http://www.sn.pl>; postanowienia SN z dnia 20 kwietnia 2011 r., I CSK 661/10, OSNC–ZD 2012, nr 2, poz. 31; postanowienia SN z dnia 26 października 2011 r., I CSK 41/11, <http://www.sn.pl>; wyroku SN z dnia 2 kwietnia 2011 r., IV CSK 566/08, MoP 2009, nr 9, s. 466. Pogląd o konieczności uwzględnienia wartości obciążeń, w tym hipoteki wypowiedział przykładowo J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, wyd. 5, Warszawa 2016.

³⁶ Tak SN w postanowieniu z dnia 5 grudnia 1978 r., III CRN 194/78, OSNC 1979, nr 11, poz. 20.

³⁷ Postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2010 r., I CSK 205/09, <http://www.sn.pl>.

³⁸ Dług splecony przez jednego z byłych małżonków po ustaniu wspólności majątkowej, ale przed podziałem majątku wspólnego zamienia się w roszczenie regresowe o charakterze nakładu z majątku odrębnego jednego małżonka w stosunku do drugiego z nich (Tak SN w postanowieniach: z dnia 5 grudnia 1978 r., III CRN 194/78, OSNC 1979, nr 11, poz. 207; z dnia 9 września 1976 r., III CRN 83/76, OSP 1977, nr 9, poz. 157).

8.2. Wartość nieruchomości obciążonej hipoteką

W uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 27 lutego 2019 r., III CZP 30/18³⁹, Sąd Najwyższy przyjął, że na wartość nieruchomości ma wpływ nie fakt obciążenia jej hipoteką, ale związany z hipoteką dług i odpowiedzialność za ten dług. Jeżeli nie dochodzi do zmiany osób odpowiedzialnych za dług, nie ma wystarczających podstaw do przyjęcia, że obciążenie oddziaływa na wartość nieruchomości.

W celu uzasadnienia powyższego skład orzekający wskazał, że hipoteka nie ma charakteru samodzielnego, oderwanego od zabezpieczonej wierzytelności. Nie stanowi „rzeczonego prawa do wartości” (prawa „rezerwującego określoną wartość”). Decydujący jest cel hipoteki jakim jest zabezpieczenie wierzytelności. Zmiana charakteru współwłasności z bezudziałowej (łącznej) na współwłasność w częściach ułamkowych nie wpływa na przedmiot i zakres hipoteki ustanowionej na nieruchomości. Nadal hipoteką obciążona jest nieruchomość (art. 22 u.k.w.)⁴⁰. Krąg dłużników osobistych i zakres ich odpowiedzialności za dług wobec wierzyciela nie ulega zmianie niezależnie od tego, czy nastąpił podział nieruchomości⁴¹ czy też nieruchomość otrzymał jeden z byłych małżonków.

Okoliczność, że jeden z małżonków, na skutek przyznania nieruchomości drugiemu przestał być dłużnikiem rzeczowym nie zmienia sytuacji wierzyciela, który nadal dysponuje zabezpieczeniem rzeczowym na tym samym przedmiocie, a dłużnikiem osobistym jest nadal każdy z małżonków. Z tej przyczyny, w ocenie Sądu Najwyższego, nie ma podstaw do przyjęcia, że obciążenie hipoteczne wpływa na wartość nieruchomości ustalonej na potrzeby postępowania o podział majątku wspólnego. Nie ma obowiązku zobowiązania do spłaty całości długu zabezpieczonego hipoteką tego małżonka, któremu przyznano prawo własności do nieruchomości obciążonej hipoteką. Taki pogląd może mieć jedynie uzasadnienie aksjologiczne.

Sąd Najwyższy przyjął również, że jest nieuzasadnione i niedopuszczalne w świetle reguł kodeksu postępowania cywilnego w zakresie dowodzenia faktów stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, przyjmowanie, że wierzyciel w każdym przypadku, z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, skieruje egzekucję do całego majątku osobistego byłego małżonka, który jest właścicielem nieruchomości obciążonej hipoteką. Wybór należy do wierzyciela i zapewne każdorazowo jest poprzedzony ustaleniem sytuacji majątkowej obojga dłużników.

³⁹ LEX nr 2625019.

⁴⁰ Tak postanowienie SN z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1928/00, OSNC 2004, nr 6, poz. 90.

⁴¹ W razie podziału nieruchomości hipoteka obciążająca nieruchomość obciąża wszystkie nieruchomości utworzone przez podział; powstaje wówczas hipoteka łączna (art. 76 ust. 1 u.k.w.).

Nie wyklucza to jednak (znanej z praktyki) możliwości zgodnego ustalenia przez uczestników postępowania działowego (w tym byłych małżonków dzielących majątek wspólny, w którego skład wchodzi prawo własności nieruchomości obciążonej hipoteką), że ta osoba, która stanie się właścicielem nieruchomości z hipoteką zobowiąże się do spłaty zabezpieczonego przez hipotekę długu, a jednocześnie nastąpi pomniejszenie wartości nieruchomości o kwotę niespłaconego długu (np. kredytu). Celowość i zasadność takiego sposobu rozliczenia może też wynikać z okoliczności faktycznych sprawy, gdy sytuacja uzasadnia szybkie ustabilizowanie sytuacji majątkowej byłych małżonków przez kompleksowe i ostateczne wzajemne rozliczenie, o ile „wysokość długu jest policzalna, nieprzekraczająca wartości nieruchomości”.

W świetle powołanej wyżej uchwały, w aktualnej sytuacji rynkowej uwzględniającej powszechność nabywania przedmiotów majątkowych do majątku wspólnego przez małżonków na zasadach kredytowych (z zabezpieczeniem spłaty długu przez ustanowienie hipoteki na nieruchomości wspólnej), przy oszacowaniu na potrzeby podziału majątku wspólnego wartości nieruchomości wspólnej obciążonej hipoteką, zasadą (dopuszczającą wyjątki) jest nieuwzględnianie tego obciążenia.

Niezależnie od uzasadnienia tego stanowiska w świetle obserwacji sytuacji na rynku nieruchomości, Sąd Najwyższy wskazał, że w postępowaniu o podział majątku wspólnego ustalanie wartości rynkowej nieruchomości następuje z uwzględnieniem przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁴² i przepisów związkowych, z których wynika, że wśród czynników decydujących o wartości nieruchomości przy oszacowaniu uwzględnia się nie tylko cechy fizyczne nieruchomości, ale i cel oszacowania, a obciążenie uwzględnia się, gdy powoduje zmniejszenie wartości nieruchomości (zmniejszenie wartości to różnica spowodowana istnieniem obciążenia). Takie samo stanowisko przyjął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 marca 2019 r., III CZP 21/18.

⁴² Art. 149 ustawy o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 121 ze zm.) stanowi, że przepisy rozdziału I, działu IV ustawy stosuje się – z wyłączeniem określenia wartości nieruchomości w związku z realizacją ustawy o scalaniu i wymianie gruntów – do wszystkich nieruchomości, bez względu na ich rodzaj, położenie i przeznaczenie, a także bez względu na podmiot własności i cel wyceny. Zgodnie z treścią art. 154 ustawy, ustalenie wartości rynkowej nieruchomości (art. 151 ust. 1) należy do rzeczoznawcy majątkowego. § 38 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzenia operatu szacunkowego (Dz. U. Nr 207, poz. 2109), nakazuje uwzględnianie przy określeniu wartości nieruchomości obciążeń ograniczonymi prawami rzeczowymi, jeżeli wpływają one na zmianę tej wartości (ust. 1).

9. Wejście całego majątku wspólnego do masy upadłości wskutek „konsumenckiej” upadłości małżonka

Z dniem 31 marca 2009 r.⁴³, został rozszerzony zakres podmiotowy postępowania upadłościowego na osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej⁴⁴, co przyjęto nazywać „upadłością konsumencką”⁴⁵. Odrębnie uregulowane zostało postępowanie upadłościowe wobec tych osób. Zgodnie z treścią art. 491² ust. 1 prawa upadłościowego⁴⁶ w sprawach nieuregulowanych w tytule dotyczącym postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej odpowiednio stosuje się przepisy o postępowaniu upadłościowym, z wyłączeniem przepisów enumeratywnie wymienionych. Wpływ ogłoszenia upadłości na stosunki majątkowe

⁴³ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2008 r. Nr 234, poz. 1572). Nowelizowana ustawa została uchwalona 28 lutego 2003 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 60, poz. 535), zaczęła obowiązywać od dnia 1 października 2003 r. Na jej podstawie utraciły moc normujące tę problematykę rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 1991 r. poz. 512 ze zm.), Przepisy wprowadzające prawo upadłościowe, (Dz. U. poz. 835 oraz z 1946 r. poz. 197, 321 i 329), Prawo o postępowaniu układowym (Dz. U. poz. 836 ze zm.).

⁴⁴ Zainteresowanie możliwością skorzystania z upadłości „konsumenckiej” ma tendencję rosnącą. Początkowo było niewielkie, a skuteczność składanych wniosków znikoma. Świadczą o tym wyniki badania 957 akt spraw, które wpłynęły do 44 sądów upadłościowych na obszarze całego kraju, w okresie od dnia 31 marca 2009 r. do dnia 1 czerwca 2010 r. i zostały prawomocnie zakończone (M. Jaślikowski, *Podstawy ogłoszenia upadłości konsumenckiej w praktyce sądów powszechnych*, Prawo w Działaniu 2011, nr 10, s. 43–99). Wniosek o ogłoszenie upadłości uwzględniono wówczas zaledwie w 16 sprawach (1,7%), oddalono w 432 przypadkach (45,1%). Aż w 489 (51%) sprawach wniosek został zwrócony, w 28 (2,9%) umorzono postępowanie, w 7 (0,7%) odrzucono wniosek, a w 1 sprawie zawieszono postępowanie. Współcześnie można oczekiwać, iż wskutek zdarzeń, które spowodowały ogłoszenie na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 433), i jego konsekwencji gospodarczych zwiększy się prawdopodobnie liczba osób zmuszonych do skorzystania z tej możliwości. Według Centralnego Ośrodka Informacji Gospodarczej, w pierwszym kwartale 2020 r. odnotowano 2 071 upadłości konsumenckich, rok wcześniej 1 909 (*Upadłości konsumencka w Polsce na przestrzeni lat*, <https://www.upadlosci-konsumenckie.pl/rekordowa-liczba-ogloszen-upadlosci-konsumenckiej-w-2019-roku> [dostęp: 22 maja 2020 r.]). Dane liczbowe nie odzwierciedlają wpływu pandemii Covid-19 na sytuację gospodarczą w Polsce. Jak przewiduje *Coface for trade*, w 2020 r. „polska gospodarka skurczy się o 3,5 proc., a liczba upadłości i restrukturyzacji przedsiębiorstw wzrośnie w stopniu zbliżonym do odnotowanego w 2009 r., gdy liczba niewypłacalności zwiększyła się o 68 proc.”. Na wzrost liczby upadłości konsumentów wpłynie zmiana prawa upadłościowego, która weszła w życie 24 marca 2020 r. (Opinia przedstawiona 22 kwietnia 2020 r. przez J. Wojciechowską, doradcę restrukturyzacyjnego nr 1078, *Upadłości i Restrukturyzacje – podsumowanie I kwartału 2020 r.*, <https://rbcenter.com/podsumowanie-i-kwartalu-2020-r-dane-statystyczne-2/>).

⁴⁵ Jak wskazywał M. Jaślikowski, *Podstawy ogłoszenia upadłości konsumenckiej w praktyce sądów powszechnych*, Prawo w Działaniu 2011, nr 10, s. 44: „Termin „upadłość konsumencka” jest powszechnie używany w publicystyce prawniczej, praktyce sądowej oraz literaturze naukowej, przede wszystkim z zakresu ekonomii i prawa (...) nie występuje natomiast w polskim języku prawnym. (...). Można przypuszczać, że (...) zrezygnowano z tego terminu z powodu przyznania zdolności upadłościowej osobom fizycznym, które nie są konsumentami w świetle przepisów prawa cywilnego. Ustawodawca mógł wprowadzić sformułować definicję legalną konsumenta tylko na użytek ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, trafnie jednak uznał, że rozwiązanie takie nie byłoby odpowiednie”.

⁴⁶ Dalej jako: p.u.

małżeńskie upadłego został unormowany w art. 124 p.u.⁴⁷, który nie został wymieniony wśród przepisów nie mających zastosowania do upadłości konsumenckiej. Otwartą kwestią pozostaje w jaki sposób należy zastosować go „odpowiednio”, co pozostawia możliwość rozbieżnej wykładni.

Zagadnienie prawne przedstawione powiększonemu składowi Sądu Najwyższego wyłoniło się w sprawie, w której sędzia–komisarz przyjął, iż w upadłości konsumenckiej art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. nie ma zastosowania. Sąd rozpoznający zażalenie na postanowienie sędziego–komisarza powziął poważne wątpliwości w tej kwestii i przedstawił je Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia na podstawie art. 390 k.p.c. Były one na tyle ważne, że postanowieniem z dnia 15 listopada 2018 r., III CZP 59/18, Sąd Najwyższy w składzie trzech sędziów SN przekazał do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zagadnienie prawne sformułowane jako pytanie: „[c]zy odpowiednie stosowanie przepisów art. 124 ust. 1 w zw. z art. 491² ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, w odniesieniu do postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oznacza, iż z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, cały majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny?”. Sąd Najwyższy udzielił na nie odpowiedzi twierdzącej w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 16 grudnia 2019 r., III CZP 7/19⁴⁸.

Prawdopodobnie treść uchwały i jej uzasadnienie będzie miało decydujące znaczenie dla praktyki „upadłości konsumenckiej” w dłuższej perspektywie – nie wykluczone, że do ewentualnej zmiany stanu prawnego, gdyby ustawodawca jednak uznał, iż wymaga tego ochrona małżeństwa i rodziny w wymiarze ekonomicznym. Wieloaspektowość i obszerność uzasadnienia uchwały skłania do odesłania do niego. Na szczególne wyeksponowanie z punktu widzenia ochrony rodziny, jaki jest przyjmowany w niniejszym rozdziale przeglądu orzecznictwa, zasługuje jednoznaczne wypowiedziane przez Sąd Najwyższego, że pozycja małżonka dłużnika w postępowaniu upadłościowym jest słaba i niedostatecznie uwzględnione zostało, że ustrój wspólności majątkowej mał-

⁴⁷ Zgodnie z treścią art. 124 prawa upadłościowego, z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków powstaje między małżonkami rozdzielnosc majątkowa (art. 53 § 1 k.r.o.), majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości. Jego podział jest niedopuszczalny. Małżonek upadłego może dochodzić w postępowaniu upadłościowym należności z tytułu udziału w majątku wspólnym, zgłaszając tę wierzytelność sędziemu–komisarzowi. Nie jest wykluczona możliwość domagania się przez małżonka w zgłoszeniu wierzytelności ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym (art. 43 § 2 i 3 k.r.o.). Wierzytelności z tego tytułu zaspokajane są w kategorii drugiej (art. 342 ust. 1 pkt 4 p.u.). Odnotować też należy, że mimo obowiązujących od dnia 20 stycznia 2005 r. zmian podstaw odpowiedzialności małżonków za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z nich (art. 41 § 1 k.r.o. w nowym brzmieniu) nie doszło do zmian dostosowawczych w prawie upadłościowym. Unormowania prawa upadłościowego są niekorzystne dla współmałżonka i sytuacji rodziny powstałej wskutek zawarcia małżeństwa przez osobę, której dotyczy upadłość (zwłaszcza gdy w skład majątku wspólnego wchodzi prawo do mieszkania rodzinnego).

⁴⁸ OSNC 2020, nr 6, poz. 46.

żeńskej ma sprzyjać stabilizacji materialnej rodziny i chronić małżonka słabszego ekonomicznie. Preferencje postępowania upadłościowego są jednak inne niż prawa rodzinne. W konsekwencji nie dostosowano ochrony małżonka upadłego do zasad prawa materialnego⁴⁹. W postępowaniu upadłościowym występuje wielu wierzycieli, a ustawodawca nie przyjął koncepcji kilku mas upadłości, do których wierzyciele mieliby zróżnicowany dostęp. Aby uniknąć – na tle określonego stanu faktycznego – szczególnie krzywdzących skutków zastosowania art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. Sąd Najwyższy przesądził dopuszczalność zarzutu „nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.)”, jako, że „norma art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. ma charakter materialnoprawny”.

Za stosowaniem art. 124 ust. 1 p.u. wprost jednoznacznie przemawia wykładnia historyczna. Rozstrzygnięcie przewidujące, że w razie upadłości jednego z małżonków, jeżeli między małżonkami ustanowiona była wspólność majątkowa lub wspólność dorobku, majątek wspólny wchodził do masy upadłości było przewidziane w art. 53 ust. 1 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe i jest kontynuowane w art. 124 ust. 1 p.u. Wynika z faktu kolizji pomiędzy celem upadłości a konstrukcją współwłasności łącznej.

Pomijanie pełnej ochrony interesów współmałżonka osoby korzystającej z „upadłości konsumenckiej” (w tym zachowanie dotychczasowej koncepcji wyrażonej w art. 124 ust. 1 p.u.) w kolejnych nowelizacjach prawa upadłościowego⁵⁰ wskazuje, iż taka jest wola ustawodawcy, którego stanowisko jest

⁴⁹ Przyjęcie, że do masy upadłości wchodzi jedynie udział upadłego w majątku wspólnym zwałoby odpowiedzialność z majątku wspólnego w porównaniu z zasadami przewidzianymi w art. 41 k.r.o., w sytuacji uzyskania przez (zapobiegliwego) wierzyciela zgody małżonka dłużnika na zaciągnięcie zobowiązania. Natomiast pokrzywdzenie małżonka upadłego wystąpi, gdy majątek wspólny powstał przede wszystkim z jego dochodów, a także gdy do masy upadłości wejdzie jego udział w majątku wspólnym, mimo że nie wyraził zgody na zaciągnięcie długu przez upadłego. Jednakże przepis art. 41 k.r.o. nie obejmuje sytuacji, gdy dłużnikami są oboje małżonkowie, a zobowiązanie dotyczy ich wspólnego majątku, bądź zostało zaciągnięte przez jednego z małżonków w celu zaspokojenia zwykłych potrzeb rodziny (art. 30 § 1 k.r.o.). W upadłości konsumenckiej znaczna część długów mogła powstać w związku z koniecznością zaspokojenia bieżących potrzeb wspólnego gospodarstwa domowego i dzieci.

⁵⁰ Ustawa z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1306), przewidywała rozszerzenie katalogu wyłączeń zawartego w art. 491² ust. 1 p.u., ale nie nastąpiło wyłączenie odpowiedniego stosowania art. 124–126 p.u. Ustawa z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2016 r. poz. 1574), zmieniła cele postępowania upadłościowego w stosunku do upadłego będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą przez wskazanie, że również w stosunku do tego podmiotu, a nie tylko osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, oddłużenie jest jednym z celów postępowania upadłościowego. Ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1802), dokonała bardzo istotnych zmian. W art. 2 p.u. zunifikowano cele postępowania upadłościowego w stosunku do osób fizycznych, niezależnie od tego, czy prowadzą (prowadzili) czy też nigdy nie prowadzili działalności gospodarczej. Zmiana art. 125 ust. 3 p.u. ma umożliwić obronę byłego małżonka lub małżonka upadłego przed objęciem masą upadłości majątku, który w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przestał być majątkiem wspólnym w wyniku rozwodu, separacji lub ubezwłasnowolnienia jednego z małżonków. Nowelizacja objęła także art. 491² ust. 1 p.u. w celu doprecyzowania relacji przepisów dotyczących postępowania odrębnego w odniesieniu do przepisów ogólnych. Nie nastąpiło wyłączenie stosowania w postępowaniu odrębnym art. 124–126 p.u. Dodano art. 691^{6a} ust. 2 p.u., nakładając na syndyka obowiązki informacyjne. W zawiadomieniu o ogłoszeniu upadłości skierowanym do małżonka dłużnika syndyk musi pouczyć go o treści art. 124–126, 491¹⁴ ust. 5, 6 i 8, art. 491^{14a} i 491¹⁶ p.u.

konsekwentne, a dodatkowo wzmacnia je (nie mająca zastosowania w sprawie) nowelizacja z dnia 30 sierpnia 2019 r. Nie wprowadzono by w niej obowiązku poinformowania małżonka dłużnika, między innymi o treści art. 124–126, (art. 691^{6a} ust. 2 p.u.), gdyby art. 124 ust. 1 zdanie drugie p.u. nie miał zastosowania w upadłości konsumenckiej wprost.

Funkcja oddłużeniowa upadłości konsumenckiej polega, na „daniu [upadłemu] drugiej szansy” (...) a nie na zadbaniu o jego interes przez pozostawienie mu jak największego majątku”.

Udział upadłego w majątku wspólnym wchodzi do masy upadłości niezależnie od tego, czy art. 124 ust. 1 p.u. będzie stosowany wprost czy z modyfikacjami. Dlatego, jak wskazał SN, nie można „prymatem funkcji oddłużeniowej adresowanej do upadłego uzasadniać odmowy stosowania wprost art. 124 ust. 1 p.u. w upadłości konsumenckiej do jego małżonka”, szczególnie że od dnia 24 marca 2020 r. nowelizacja art. 2 p.u., ujednolica, zważywszy na cele postępowania upadłościowego, sytuację konsumentów, byłych przedsiębiorców i osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą.

Odpowiedzialność małżonków za określone zobowiązania bywa surowsza niż wynikająca z kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie tylko w postępowaniu upadłościowym (np. podatkowa⁵¹, dotycząca ubezpieczeń społecznych⁵², karna⁵³), a środki ochrony współmałżonka nie zawsze są zsynchronizowane z art. 41 k.r.o., co jest uzasadniane specyfiką tej odpowiedzialności. Przemawia to, w ocenie Sądu Najwyższego, na rzecz tezy, iż dążenie do pełnej spójności systemu nie może uzasadniać rozwiązań, które mogą doprowadzić do niewydolności upadłości konsumenckiej. Prawo upadłościowe zawiera regulacje szczególne, które „trudno uznać za sprawiedliwe w stosunku do zasad ogólnych. Jest to podyktowane specyfiką tego postępowania i dotyczy także praw osób trzecich, które wchodzi w relacje cywilnoprawne z upadłym, nie uzyskując tego samego zakresu ochrony, który by im przysługiwał poza postępowaniem upadłościowym (np. art. 84 ust. 2, art. 98 i 102 ust. 1 p.u.)”.

Przepisy mają na celu „stymulację do podjęcia racjonalnej decyzji z perspektywy wagi korzyści, które daje upadłość, w konfrontacji z zachowaniem majątku wspólnego”. Sąd Najwyższy ocenił, iż w praktyce „w zdecydowanej większości wypadków wierzyciele upadłego są jednocześnie wierzycielami małżonka, co czyni celowym złożenie przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości”.

⁵¹ Art. 26, 29 i 110 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.).

⁵² Art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm.).

⁵³ Art. 28 k.k.w.

Sąd Najwyższy zwrócił też uwagę na „racje pragmatyczne”. Stanowisko odmienne od przyjętego (podział majątku wspólnego w trakcie postępowania upadłościowego) przedłużałoby postępowanie upadłościowe, obniżało stopień zaspokojenia wierzycieli, sprzyjało „zmowie” małżonków w celu odłożenia kosztem interesów wierzycieli⁵⁴, komplikowałoby przebieg postępowania upadłościowego. Syndyk nie mógłby sprawować zarządu całym majątkiem wspólnym (art. 75 ust. 1 p.u.). Małżonek upadłego mógłby dokonywać czynności zobowiązujących lub rozporządzających w stosunku do udziału w majątku wspólnym (także czynności dotyczących udziału w poszczególnych przedmiotach) – zbycia udziału, jego obciążenia, co jest nie do pogodzenia z istotą postępowania upadłościowego.

⁵⁴ W latach dziewięćdziesiątych XX wieku zwracano uwagę na działania małżonków w celu maksymalnego ograniczenia zaspokojenia wierzycieli poddając w wątpliwość czy wspólność dorobku, jako ustawowego ustroju majątkowego małżeńskiego, odpowiada potrzebom obrotu w gospodarce rynkowej. Por. np. A. Jędrzejewska, *Działalność gospodarcza a konieczność reformy zasad odpowiedzialności majątkiem wspólnym*, PS 1995, nr 4, s. 19 i n.; A. Dyoniak, *Prowadzenie działalności gospodarczej a umowna zmiana ustawowego ustroju majątkowego małżeńskiego*, Rejent 1995, nr 5, s. 11 i n.; H. Mądrzak, *Ewolucja zasad odpowiedzialności majątkiem wspólnym za zobowiązania jednego z małżonków a ochrona interesów osób trzecich*, Rejent 1998, nr 5, s. 129 i n. oraz powołana literatura. Szczególnie wiele uwagi w kontekście zagrożenia interesów wierzycieli poświęcano wykładni i praktyce stosowania art. 52 k.r.o. (np. A. Karnicka-Kawczyńska, J. Kawczyński, *Skarga pauliańska*, Prawo Spółek 1999, nr 1, s. 26). W orzecznictwie Sądu Najwyższego aż do lat dziewięćdziesiątych – przy wykładni art. 52 § 1 k.r.o. nie był rozważany interes wierzycieli. W szczególności w wyroku z dnia 11 stycznia 1995 r., II CRN 148/94 (OSNC 1995, nr 4, poz. 70), zwróciwszy uwagę na możliwość nadania wyrokowi znoszącemu wspólność wstecznego działania (art. 52 § 2 k.r.o.), Sąd Najwyższy stwierdził: „[i]nteresy wierzycieli są tu zagrożone w sposób oczywisty, (...) niekiedy całkiem zanika szansa zaspokojenia ich należności z majątku dłużnika”. Mogło to prowadzić w ocenie SN „do totalnego podważania wiarygodności płatniczej każdej osoby pozostającej w związku małżeńskim.” Zob. też wyroki SN z dnia 24 maja 1994 r., I CRN 50/94, OSNC 1994, nr 12, poz. 246, z glosą L. Steckiego, OSP 1995, nr 4, poz. 95; oraz I CRN 61/94, OSP 1995, nr 4, poz. 96, z glosą A. Dyoniaka, OSP 1995, nr 4, poz. 96. W wyroku I CRN 61/94 SN stwierdził, że: „[n]iepowodzenie współmałżonka w działalności gospodarczej i zamiar uniemożliwienia wierzycielom egzekucji z majątku wspólnego nie mogą stanowić ważnego powodu do zniesienia wspólności majątkowej małżeńskiej w rozumieniu art. 52 § 1 k.r.o.”. Ograniczająco co do orzeczenia wstecznej daty zniesienia wspólności majątkowej Sąd Najwyższy wypowiedział się np. w wyrokach: z dnia 22 listopada 1994 r., II CRN 131/94, OSNC 1995, nr 4, poz. 69; z dnia 3 lutego 1995 r., II CRN 162/94, OSNC 1995, nr 6, poz. 100. Niebezpieczeństwa pokrzywdzenia wierzycieli dopatrywano się również w bezpodstawnym orzeczeniu separacji, zwłaszcza w trybie nieprocesowym (np. E. Machniewicz-Broda, *Majątkowe skutki separacji sądowej*, Rejent 2000, nr 6, s. 80–81).

N. Rycko

V. Prawo spółek

1. Pełnomocnictwo do reprezentowania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w umowie lub w sporze z członkiem zarządu

Według art. 210 § 1 k.s.h., dotyczącego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Praktyczne znaczenie powołanego przepisu sprawiło, że był on wielokrotnie przedmiotem interpretacji, zarówno w doktrynie¹, jak i w orzecznictwie². Omawiana niżej uchwała dotyczy dwóch zagadnień, które nie były dotychczas rozstrzygane przez Sąd Najwyższy. Pierwsze z nich można sprowadzić do pytania, czy wymagania przewidziane w art. 210 § 1 k.s.h. spełnia pełnomocnictwo rodzajowe³, czy jednak w każdym przypadku wymagane jest pełnomocnictwo szczególne do zawarcia konkretnej umowy⁴.

Zagadnienie to znalazło wyraz w obszernie sformułowanym pytaniu prawnym, przedstawionym przez sąd okręgowy, rozpoznający zażalenie na odmowę dokonania czynności notarialnej: „[c]zy zawarty w art. 210 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeksu spółek handlowych (Dz. U. 2017 poz. 1577 j.t.) wymóg, że w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników należy rozumieć w ten sposób, że pełnomocnictwo do reprezentowania spółki powinno mieć charakter szczególny,

¹ M.in. J. Cabaj, *Szczególna reprezentacja spółki kapitałowej – art. 379 § 1 (210 § 1) k.s.h.*, IN 2014, nr 3; A. Jakubiec, *O zakresie zastosowania art. 210 § 1 k.s.h. do umów zawieranych z członkiem zarządu*, SPP 2019, nr 3; Z. Jara, *Sądowa i pozasądowa reprezentacja spółki w stosunku do członków zarządu (art. 210 § 1 i art. 379 § 1 k.s.h.)*, MoP 2005, nr 2; Z. Kuniewicz, *Wybrane zagadnienia dotyczące pełnomocnictwa do reprezentowania spółki kapitałowej w umowach z członkami zarządu*, Rejent 2006, nr 7–8; A. Szlęzak, *Reprezentacja spółek kapitałowych w umowach z członkami zarządu*, PPH 2012, nr 10.

² Zob. uchwały SN: z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 71/18, OSNC 2019, nr 11, poz. 110; z dnia 7 września 2018 r., III CZP 42/18, OSNC 2019, nr 6, poz. 64; z dnia 7 kwietnia 2016 r., III CZP 84/15, OSNC 2017, nr 2, poz. 20; z dnia 10 kwietnia 2013 r., II UZP 1/13, OSNAPiUS 2013, nr 17–18, poz. 208; z dnia 12 stycznia 2010 r., III CZP 120/09, OSNC 2010, nr 7–8, poz. 105, a także liczne orzeczenia w sprawach kasacyjnych.

³ Tak m.in. J.A. Strzępka, E. Zielińska [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J. Strzępka, wyd. 7, Warszawa 2015, s. 539; J.P. Naworski [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzebszczak, tom 2, Warszawa 2011, s. 348.

⁴ Tak m.in. A. Szumański [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych, tom 2, Komentarz do artykułów 151–300*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 507; M. Litwińska-Werner, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2007, s. 590; A. Woźniak [w:] *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. R. Kwaśnicki, Warszawa 2005, s. 218.

tj. być udzielone do zawarcia konkretnej umowy z konkretnym członkiem zarządu lub do reprezentowania spółki w konkretnym sporze z takim członkiem zarządu, a zatem powinno być udzielane każdorazowo przed zawarciem konkretnej umowy lub prowadzeniem konkretnego sporu, czy też dopuszczalne jest udzielenie przez spółkę pełnomocnictwa rodzajowego, a jeśli tak czy może to być pełnomocnictwo rodzajowe do reprezentowania spółki we wszystkich umowach lub sporach z jakimkolwiek członkiem zarządu, czy też pełnomocnictwo rodzajowe powinno być ograniczone do niektórych, określonych co do rodzaju umów czy sporów lub do umów czy sporów z konkretnym członkiem zarządu, a także czy pełnomocnictwo takie może zostać udzielone na czas nieoznaczony?”.

W ramach rozważań poświęconych odpowiedzi na powyższe pytanie, Sąd Najwyższy przeanalizował również inne, związane z nim, zagadnienie. Dotyczyło ono treści pełnomocnictwa, które w przedmiotowej sprawie miało zostać objęte aktem notarialnym, a które związane jest z rozpowszechnioną praktyką tworzenia spółek handlowych o specyficznej strukturze. Typowa struktura tego rodzaju powstaje poprzez zawiązanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez osoby fizyczne, które stają się członkami jej zarządu. Następnie tworzona jest spółka komandytowa, której komplementariuszem zostaje wspomniana spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, a komandytariuszami – jej wspólnicy. Aktualnie staje się wówczas pytanie o zakres zastosowania art. 210 § 1 k.s.h. do czynności dokonywanych w ramach spółki komandytowej przez jej wspólników.

W uchwale z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 71/18⁵, Sąd Najwyższy rozstrzygnął, że przy zawieraniu umowy w sporze z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółkę tę może reprezentować – na podstawie uchwały zgromadzenia wspólników – pełnomocnik umocowany rodzajowo albo do określonej umowy lub określonego sporu (art. 210 § 1 k.s.h.). Jeżeli jednak w spółce komandytowej komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jej pełnomocnikiem na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. nie może być osoba będąca jednocześnie komandytariuszem w tej spółce komandytowej i członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – komplementariusza; takie powiązanie sprzeciwia się naturze spółki komandytowej.

Odnosząc się do pierwszego z wymienionych wyżej zagadnień Sąd Najwyższy uznał zatem za dopuszczalne udzielenie pełnomocnictwa rodzajowego. W uzasadnieniu uchwały odrzucił natomiast możliwość udzielenia pełnomocnictwa ogólnego, co jednak nie budzi wątpliwości, gdyż wynika to z samej

⁵ OSNC 2019, nr 11, poz. 110.

treści art. 210 § 1 k.s.h., ograniczającego zakres umocowania wyłącznie do wskazanych tam umów i sporów.

Punktem wyjścia dla uzasadnienia przyjętego stanowiska było odwołanie się do przepisów kodeksu cywilnego, mających zastosowanie na podstawie art. 2 k.s.h. Sąd Najwyższy nie podzielił tym samym występującego w doktrynie i orzecznictwie poglądu, zgodnie z którym art. 210 § 1 k.s.h. zawiera wyłączną regulację określonego w nim pełnomocnictwa, wyłączając przepisy dotyczące pełnomocnictwa w kodeksie cywilnym⁶. Przyjął natomiast pogląd przeciwny, odwołując się do zasady jedności prawa cywilnego⁷.

Sąd Najwyższy wskazał, że ustawodawca zarówno w art. 210 § 1 k.s.h., jak i w kodeksie cywilnym, posłużył się tożsamym pojęciem pełnomocnictwa, co stanowi silny argument na rzecz dokonywania ich jednakowej wykładni. Z kolei regulacja pełnomocnictwa w art. 210 k.s.h. obejmuje ograniczony zakres zagadnień i wymaga uzupełnienia. Naturalnym źródłem norm w tym zakresie są przepisy kodeksu cywilnego, które mogą podlegać modyfikacji, zgodnie z wyrażonym w art. 2 k.s.h. nakazem uwzględniania natury spółki handlowej. To właśnie na tej podstawie mogłoby dojść do wyłączenia dopuszczalności udzielenia pełnomocnictwa rodzajowego. Sąd Najwyższy uznał jednak, że przeważające argumenty przemawiają na rzecz dopuszczenia takiego pełnomocnictwa. Wśród nich na uwagę zasługuje odwołanie się do praktycznych potrzeb funkcjonowania spółki. Konieczność przestrzegania ustawowych i umownych wymagań dotyczących zwołania i przeprowadzenia zgromadzenia wspólników w połączeniu z koniecznością ustanawiania pełnomocnika do konkretnej czynności mogłoby znacząco utrudnić możliwość dokonywania tych czynności w terminach uzasadnionych z perspektywy potrzeb obrotu gospodarczego. Odwołanie do przepisów kodeksu cywilnego ponadto doprowadziło Sąd Najwyższy do wniosku, że rozważane pełnomocnictwo może być udzielone na czas oznaczony albo nieoznaczony.

Odnosząc się do drugiego z przedstawionych wyżej zagadnień, Sąd Najwyższy wyłączył natomiast możliwość, aby na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. pełnomocnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, będącej komplementariuszem spółki komandytowej, została osoba pełniąca jednocześnie funkcję członka zarządu tej spółki z o.o., jak i będąca komandytariuszem spółki komandytowej. Stanowisko to zostało uzasadnione sprzecznością udzielenia takiego pełnomocnictwa z naturą spółki komandytowej oraz brakiem odpowiednika art. 210 § 1 k.s.h. w przepisach regulujących spółkę komandy-

⁶ Wyrok SN z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 217/11, OSP 2013, nr 9, poz. 94 (z glosą Z. Kuniewicza i S. Czepity).

⁷ Postanowienie SN z dnia 27 lutego 2009 r., II CSK 509/08, <http://www.sn.pl>, LEX nr 584729, Legalis nr 242716.

tową oraz wyjątkowym charakterem tego przepisu, niedopuszczającym jego stosowania przez analogię⁸.

Rozstrzygnięcie dokonane przez Sąd Najwyższy w punkcie pierwszym należy uznać za w pełni trafne. Zaakceptowanie dopuszczalności udzielenia pełnomocnictwa rodzajowego oraz ustanowienia pełnomocnika na czas nieoznaczony ma bezpośrednią podstawę w zasadzie jedności prawa cywilnego. Ograniczenie zastosowania ogólnych przepisów kodeksu cywilnego o pełnomocnictwie wymagałoby uzasadnienia, że wymaga tego właściwość spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Argumenty zwolenników takiego ograniczenia nie wydają się jednak przekonujące.

Pewien „niedosyt” pozostawia natomiast rozstrzygnięcie zawarte w punkcie drugim uchwały. Z dosłownego jej brzmienia wynika, że pełnomocnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, będącej komplementariuszem w spółce komandytowej, nie może być członek zarządu tej spółki z o.o., który jest jednocześnie komandytariuszem. Zgodnie z literalnym odczytaniem treści uchwały członek zarządu nie może być pełnomocnikiem spółki z o.o. niezależnie od tego, czy zawierana umowa ma związek ze spółką komandytową, ani czy drugą jej stroną jest komandytariusz. W takim wypadku wątpliwości może budzić jednak zawarte w treści uchwały *in fine* odwołanie do stosunku spółki komandytowej jako uzasadnienia takiego ograniczenia.

Alternatywą wobec powyższej interpretacji punktu drugiego uchwały jest przyjęcie, że dotyczy ona wyłącznie umów zawieranych przez współników spółki komandytowej. Taka interpretacja nawiązuje do stanu faktycznego sprawy, a także znajduje istotne oparcie w treści uzasadnienia.

Warto jednak zwrócić uwagę, że zagadnieniem spornym w doktrynie i nierozstrzygniętym dotychczas w orzecznictwie jest kwestia dopuszczalności ustanowienia pełnomocnikiem na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. członka zarządu spółki. Na akceptację zasługuje pogląd o wyłączeniu takiej możliwości jako sprzecznej zarówno z brzmieniem jak i celem powołanego przepisu⁹. Przyjęcie tego stanowiska sprawia, że problem rozstrzygnięty w punkcie drugim uchwały traci praktyczne znaczenie. Ogólna niedopuszczalność ustanowienia pełnomocnikiem członka zarządu obowiązuje bowiem również w przypadku umów zawieranych przez współników spółki komandytowej. Silnie reprezentowany jest jednak również pogląd przeciwny¹⁰, a rozbieżność stanowisk zapewne z czasem doprowadzi do konieczności usunięcia wątpliwości przez ustawodawcę lub orzecznictwo.

⁸ Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 12/15, <http://www.sn.pl>, LEX nr 1984620, Legalis nr 1522514.

⁹ Zamiast wielu zob. A. Opalski [w:] *Kodeks spółek handlowych. Tom IIA. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 151–226*, red. A. Opalski, Warszawa 2018.

¹⁰ Tak m.in. A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu Spółek Handlowych*, Warszawa 2016, art. 210, pkt 2; Z. Jara [w:] *Komentarz aktualizowany do Kodeksu Spółek Handlowych*, Warszawa 2016, art. 210, pkt 70; R. Szczepny, *Zarząd w spółkach kapitałowych ze szczególnym uwzględnieniem ograniczeń kompetencji członków zarządu*, Kraków 2004, s. 164.

2. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki powstałe po ogłoszeniu upadłości

Według art. 299 § 1 k.s.h., dotyczącego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością: „[j]eżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.” Zgodnie z treścią art. 299 § 2 k.s.h.: „[c]złonek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaze, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewydania postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu wierzyciel nie poniósł szkody”.

Odpowiedzialność członków zarządu spółki, przewidzianą w cytowanych wyżej przepisach, można zaliczyć do zagadnień najczęściej rozważanych w doktrynie¹¹ i orzecznictwie¹², biorąc pod uwagę wszystkie dziedziny prawa prywatnego. Przesądza o tym praktyczna, gospodarcza doniosłość regulacji, która umożliwi – przynajmniej potencjalnie – zaspokojenie dłużników spółki w razie braku jej własnego majątku. Olbrzymia liczba tworzonych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, prowadzących aktywną działalność gospodarczą nieraz przy zaangażowaniu przez wspólników niewielkiego kapitału stanowi źródło licznych postępowań sądowych, a zróżnicowanie sytuacji faktycznych skutkuje koniecznością rozstrzygnięcia coraz to nowych kwestii prawnych. W obszernym orzecznictwie, zarówno uchwałodawczym, jak i kasacyjnym, Sąd Najwyższy wielokrotnie rozstrzygał zagadnienia dotyczące przesłanek i zakresu wspomnianej odpowiedzialności. Omawiana uchwała dotyczy jej zakresu przedmiotowego, a kwestia budząca wątpliwość została sformułowana w postaci pytania prawnego następującej treści: „[c]zy odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowie-

¹¹ Zob. m.in. A. Kappes, *Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.*, Warszawa 2009; A. Mariański, A. Karolak, *Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o. w świetle przepisów prawa handlowego i podatkowego*, Warszawa 2004; K. Osajda, *Odpowiedzialność cywilna członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.*, Warszawa 2008; T. Siemiątkowski, *Odpowiedzialność cywilnoprawna w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2007.

¹² M.in. uchwały SN: składu siedmiu sędziów z dnia 28 stycznia 2010 r., III CZP 91/09, OSNC 2010, nr 6, poz. 85; z dnia 1 grudnia 2017 r., III CZP 65/17, OSNC 2018, nr 9, poz. 84; z dnia 8 października 2015 r., III CZP 54/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 101; z dnia 17 lutego 2011 r., III CZP 129/10, OSNC 2011, nr 10, poz. 110; z dnia 19 listopada 2008 r., III CZP 94/08, OSNC 2009, nr 10, poz. 135.

działnością, o której mowa w art. 299 § 1 k.s.h. rozciąga się na zobowiązania spółki powstałe po ogłoszeniu upadłości, w szczególności z tytułu kosztów procesu zasądzonych w sprawie przeciwko syndykowi, w sytuacji umorzenia postępowania upadłościowego z uwagi na brak środków na pokrycie kosztów tego postępowania (art. 361 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze)?”.

Wątpliwości co do objęcia odpowiedzialnością również zobowiązań opisanych w treści przytoczonego pytania związane są z faktem, że w razie ogłoszenia upadłości członkowie zarządu tracą możliwość zarządzania spółką, co z kolei jest podstawą argumentu, że nie powinni odpowiadać za zobowiązania, na które nie mają wpływu¹³. Ponadto, jeżeli postępowanie upadłościowe zostało wszczęte, można twierdzić, że świadczy to o zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, czyli o wystąpieniu jednej z przesłanek egzoneracyjnych¹⁴. Reprezentowane jest również stanowisko odmienne, zgodnie z którym przypisanie członkom zarządu spółki odpowiedzialności za zobowiązania powstałe już po ziszczeniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest dopuszczalne¹⁵.

W uchwale z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 78/18¹⁶, Sąd Najwyższy przyjął, że członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., powstałe po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, w tym również za koszty sądowe zasądzone w sprawie prowadzonej przeciwko syndykowi, jeżeli pozostają w związku ze stosunkiem prawnym istniejącym w chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Za punkt wyjścia dla powyższego rozstrzygnięcia Sąd Najwyższy przyjął ustalenia co do charakteru i przesłanek odpowiedzialności. Spośród licznych reprezentowanych stanowisk¹⁷ opowiedział się za poglądem o deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadzie winy z domniemaniem przesłanek w postaci: szkody wierzyciela w wysokości niewyegzekwowanego od spółki zobowiązania, związku przyczynowego między tą szkodą a niezłóże-

¹³ Wyrok SN z dnia 14 kwietnia 2016 r., IV CSK 485/15, niepubl.

¹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 14 lutego 2003 r., IV CKN 1779/00, OSNC 2004, nr 5, poz. 75; niepubl.; wyrok SN z dnia 30 września 2004 r., IV CK 49/04, LEX nr 197649, Legalis nr 80190; wyrok SN z dnia 25 listopada 2010 r., III CNP 3/10, LEX nr 970077, Legalis nr 370372; wyrok SN z dnia 25 września 2014 r., II CSK 790/13, LEX nr 1506784, Legalis nr 1092048.

¹⁵ Uchwała SN z dnia 25 listopada 2003 r., III CZP 75/03, OSNC 2005, nr 1, poz. 3; wyrok SN z dnia 21 maja 2004 r., III CSK 55/03, niepubl.; wyrok SN z dnia 19 października 2005 r., V CK 258/05, niepubl.; wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2012 r., II CSK 410/11, niepubl.

¹⁶ OSNC 2020, nr 2, poz. 2.

¹⁷ Zob. T. Siemiątkowski, T. Szczurowski, *Zasady odpowiedzialności cywilnoprawnej w spółkach kapitałowych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, B. Kordasiewicz, tom 17A, *Spółki kapitałowe*, red. S. Sołtyński, wyd. 2, Warszawa 2015, s. 650 i n.

niem przez członka zarządu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz zawinięcia zaniechania wykonania tego obowiązku¹⁸.

W uzasadnieniu omawianej uchwały wskazano na brak orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczących bezpośrednio rozważanego zagadnienia. Jednocześnie przytoczono uchwałę z dnia 8 października 2015 r., III CZP 54/15¹⁹, zgodnie z którą zobowiązanie z tytułu wynagrodzenia tymczasowego nadzorca sądowego, niewyegzekwowane od spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, co do której oddalono wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 pr. up., są objęte odpowiedzialnością członków zarządu. W uzasadnieniu wskazano między innymi, że odpowiedzialność przewidziana w art. 299 § 1 k.s.h. rozciąga się na obowiązki uboczne w stosunku do zobowiązań spółki, których podstawa istniała w czasie sprawowania przez pozwanego członka zarządu swojej funkcji. Sąd Najwyższy przyjął też, że brak normalnego związku między zobowiązaniem powstałym po złożeniu spóźnionego wniosku o ogłoszenie upadłości, a stosunkami prawnymi, stanowiącymi podstawę zobowiązań spółki, istniejącymi w chwili jego złożenia wyłącza odpowiedzialność z powodu niewystąpienia przesłanki związku przyczynowego.

W uzasadnieniu omawianej uchwały Sąd Najwyższy wskazał, że na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. brak jest podstaw do szczególnego traktowania zobowiązań powstałych po zgłoszeniu spóźnionego wniosku o ogłoszenie upadłości. Przepis ten nie zawiera bowiem wyłączenia obejmującego zobowiązania powstałe w określonym czasie. Zgłoszenie wniosku o upadłość ma natomiast znaczenie z punktu widzenia przesłanek egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h., jednak wówczas konieczne jest wykazanie, że wniosek ten został zgłoszony we właściwym terminie. Zdaniem Sądu Najwyższego za przyjętą wykładnią przemawia nie tylko wykładnia językowa, ale również funkcja ochronna art. 299 § 1 k.s.h. Przepis ten ma motywować zarządców spółki do zgłoszenia wniosku o upadłość, a tym samym do umożliwienia wierzycielom zaspokojenia się z jej majątku. Jednocześnie Sąd Najwyższy podkreślił, że warunkiem niezbędnym odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązanie powstałe po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości jest stwierdzenie związku ze stosunkiem prawnym istniejącym w chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Przedstawiona uchwała wpisuje się w linię orzeczniczą Sądu Najwyższego, przypisującą odpowiedzialności zarządców spółki charakter deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej. Chociaż nie zostało to podkreślone w treści

¹⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 3, poz. 36; uchwała SN z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, OSNC 2009, nr 3, poz. 36; wyrok SN z dnia 29 listopada 2012 r., II CSK 181/12, niepubl.; wyrok SN z dnia 13 marca 2014 r., I CSK 286/13, niepubl.; wyrok SN z dnia 25 września 2014 r., II CSK 790/13, niepubl.

¹⁹ OSNC 2016, nr 9, poz. 101.

uzasadnienia, podjęte rozstrzygnięcie realizuje zasadę pierwszeństwa wykładni językowej. Trudno odmówić słuszności konstatacji, że art. 299 § 1 k.s.h. dotyczy zobowiązań, bez dodatkowych zastrzeżeń co do czasu ich powstania. Oczywiście krąg tych zobowiązań nie jest nieograniczony. Z uzasadnienia omawianej uchwały wynika, że jego ustalenie, zgodnie z zasadami odpowiedzialności odszkodowawczej, powinno nastąpić na podstawie kryterium normalnego związku przyczynowego.

3. Zakres temporalny zastosowania przepisu przewidującego nabycie przez Skarb Państwa mienia pozostałego po podmiocie wykreślonym z Krajowego Rejestru Sądowego

W doktrynie i orzecznictwie z zakresu prawa spółek handlowych od czasów przedwojennych rozważane jest zagadnienie skutków ujawnienia się mienia spółki już po ustaniu jej bytu prawnego²⁰. W szczególności rozstrzygnięcia wymagają kwestie ustalenia podmiotu uprawnionego z tytułu własności i innych praw majątkowych oraz zaspokojenia wierzycieli spółki, których roszczenia nie mogły zostać w całości spełnione ze względu na brak mienia znanego w czasie, gdy spółka funkcjonowała jako podmiot prawa. Rozstrzygnięciu tych problemów miała służyć nowelizacja ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym²¹ dokonana ustawą z dnia 28 listopada 2014 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw²². Obok innych istotnych zmian, do ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym dodano art. 25e ust. 1, zgodnie z którym mienie pozostałe po podmiocie wykreślonym z rejestru z chwilą wykreślenia nabywa nieodpłatnie z mocy prawa Skarb Państwa. W tym samym artykule przyjęto, że odpowiedzialność za zobowiązania podmiotu wykreślonego z rejestru ponosi Skarb Państwa z nabytego mienia (ust. 2), a roszczenia z tego tytułu wygasają, jeżeli nie będą dochodzone przeciwko Skarbowi Państwa w terminie roku od chwili nabycia mienia przez Skarb Państwa (ust. 4).

Ustawodawca przyjął tym samym rozwiązanie odmienne od wypracowanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W uchwałach z dnia 24 stycznia

²⁰ M.in. orzeczenie SN z dnia 26 maja 1936 r., II C 331/36, niepubl.; A. Jakubecki, *Glosa do uchwały SN z dnia 24 stycznia 2007 r.*, III CZP 143/06, OSP 2008, nr 7, poz. 74; R. Kos, M. Porzycki, *Sytuacja prawna majątku pozostałego po wykreśleniu spółki kapitałowej – uwagi na gruncie postulatu przymusowej likwidacji niewypłacalnych spółek*, MPH 2013, nr 3, s. 23 i n.; J.P. Naworski [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz, Warszawa 2011, uwagi do art. 272 Nb 12; A. Szajkowski, M. Tarska [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz do artykułów 151–300*, tom II, Warszawa 2014, uwagi do art. 286 Nb 17.

²¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1500 ze zm.

²² Dz. U. z 2014 r. poz. 1924.

2007 r., III CZP 143/06²³, oraz z dnia 3 grudnia 2014 r., III CZP 90/14²⁴, przyjęto, że w wypadku, gdy po wykreśleniu z rejestru spółki z ograniczoną odpowiedzialnością okaże się, iż pozostała po niej część majątku nieobjęta likwidacją, dopuszczalne jest ustanowienie likwidatora w celu dokończenia likwidacji. Jako podstawę normatywną takiej decyzji Sąd Najwyższy wskazał stosowane w drodze analogii przepisy dopuszczające możliwość wszczęcia postępowania likwidacyjnego wobec spółki w organizacji.

Zgodnie z treścią art. 6 powołanej ustawy nowelizującej, weszła ona w życie z dniem 1 stycznia 2015 r. W stanie faktycznym, na kanwie którego zapadła omawiana uchwała, wykreślenie spółki nastąpiło przed powyższą datą, a mimo to sąd pierwszej instancji uznał, że zastosowanie znajdujących się w brzmieniu z uwzględnieniem nowelizacji. Sąd rozpoznający sprawę w drugiej instancji zwrócił się do Sądu Najwyższego z następującym pytaniem prawnym: „[c]zy na podstawie art. 25e ustawy z 20 sierpnia 1997 roku o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jednolity z 15 lipca 2015 roku, Dz. U. z 2015 r. poz. 1142 z późn. zm.) Skarb Państwa nabył mienie, które nie zostało objęte w postępowaniu likwidacyjnym, a które dotyczy podmiotu wykreślonego przed wejściem w życie powołanego przepisu?”.

Uchwałą z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 83/18²⁵, Sąd Najwyższy orzekł, że Skarb Państwa nie nabył na podstawie art. 25e ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 986 ze zm.) mienia pozostałego po podmiotach wykreślonych z rejestru przed wejściem tego przepisu w życie. W uzasadnieniu wskazał, że pogląd przeciwny pozostawałby w sprzeczności z art. 3 k.c., zgodnie z którym ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu. Ponadto Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zastosowanie przepisów wprowadzonych ustawą nowelizującą do spółek rozwiązanych na ponad rok przed jej wejściem w życie skutkowałoby wpływem rocznego terminu zawitego na dochodzenie roszczeń przez wierzycieli jeszcze przed powstaniem możliwości występowania z takimi roszczeniami. Pozbawiałoby to art. 25e ust. 4 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym praktycznego znaczenia, czyniąc uprawnienia wierzycieli iluzorycznymi. Wreszcie, w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej wskazano, że znajdzie ona zastosowanie do podmiotów wykreślonych z rejestru po wejściu ustawy w życie.

Wydaje się, że to właśnie argument o konieczności zapewnienia ochrony wierzycieli wykreślonego podmiotu ma kluczowe znaczenie dla oceny przedstawionej uchwały. Sąd Najwyższy odrzucił interpretację niezapewnia-

²³ OSNC 2007, nr 11, poz. 166.

²⁴ OSNC 2015, nr 10, poz. 112.

²⁵ OSNC 2020, nr 1, poz. 5.

jącą minimalnego poziomu ochrony, co byłoby sprzeczne zarówno z zasadami prawa spółek, jak również budziłoby wątpliwości z punktu widzenia konstytucyjnych gwarancji praw majątkowych. Jedynie na marginesie można zauważyć, że w następstwie podjęcia omawianej uchwały poziom ochrony wierzycieli jest zróżnicowany w zależności od daty rozwiązania spółki. Jeżeli rozwiązanie nastąpiło przed wejściem nowelizacji w życie, istnieje w zasadzie nieograniczona w czasie możliwość powołania likwidatora i prowadzenia likwidacji ujawnionego majątku. W przypadku spółek rozwiązanych później, obowiązuje krótki, zaledwie roczny termin zawity na dochodzenie roszczeń, który w wielu przypadkach może się okazać niewystarczający. Rozbieżność ta nie jest jednak wadą rozstrzygnięcia podjętego przez Sąd Najwyższy, ale bezpośrednim rezultatem działań ustawodawcy, które trudno z tego względu ocenić pozytywnie.

4. Połączenie spółek handlowych przez przejęcie a zakres pojęcia zbycia nieruchomości

Zgodnie z terminologią przyjętą w kodeksie spółek handlowych łączenie się spółek oznacza przeniesienie całego majątku spółki w zamian za udziały albo akcje oraz ustanie bytu prawnego co najmniej jednego z uczestników łączenia się, co zostaje ujawnione wpisem do rejestru²⁶. Odpowiada to pojęciom przyjętym przez prawodawcę wspólnotowego w dyrektywach z zakresu prawa spółek²⁷. Prawu unijnemu odpowiada również wyodrębnienie przez polskiego ustawodawcę dwóch rodzajów łączenia się: przez przejęcie i przez zawiązanie nowej spółki. W omawianej uchwale zagadnienie rozważane przez Sąd Najwyższy dotyczyło skutków prawnych połączenia dokonanego na pierwszy z wymienionych sposobów.

Wątpliwości wymagające rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy zostały powzięte przez sąd okręgowy w toku postępowania o wpis do księgi wieczystej spółki przejmującej jako uprawnionego z tytułu udziału w użytkownictwie wieczystym przysługującego uprzednio spółce przejętej. Nieruchomość obciążona użytkowaniem wieczystym podlegała przy tym przepisom ustawy z dnia 9 marca 2017 r. o szczególnych zasadach usuwania skutków prawnych decyzji reprivatyzacyjnych dotyczących nieruchomości warszawskich, wyda-

²⁶ A. Witosz, A. Witosz [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, B. Kordasiewicz, tom 17B, *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Soltysiński, wyd. 2, Warszawa 2016, s. 1066–1067.

²⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/35/UE z dnia 5 kwietnia 2011 r. dotycząca łączenia się spółek akcyjnych (Dz. Urz. UE L 110 z dnia 29 kwietnia 2011 r., s. 1–11) oraz Dyrektywa 2005/56/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych (Dz. Urz. UE L 310 z dnia 25 listopada 2005 r., s. 1–9).

nych z naruszeniem prawa²⁸. W dziale III księgi wieczystej przedmiotowej nieruchomości znajdował się wpis zakazu jej zbywania, dokonany na podstawie postanowienia komisji do spraw reprivatyzacji nieruchomości warszawskich. Zgodnie z art. 23 ust. 1 powołanej ustawy wspomniany wpis wywołuje skutek ostrzeżenia, o którym jest mowa w art. 8 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece²⁹.

Sąd rozpoznający sprawę o wpis do księgi wieczystej w drugiej instancji uznał, że rozstrzygnięcia wymaga, czy ujawniony w tej księdze zakaz zbywania nieruchomości obejmuje również przejście udziału w użytkowaniu wieczystym w wyniku łączenia się spółek przez przejęcie. W związku z tym zwrócił się do Sądu Najwyższego z pytaniem: „[c]zy połączenie spółek w trybie art. 492 § 1 pkt 1 kodeksu spółek handlowych stanowi czynność prawną w rozumieniu art. 756³ kodeksu postępowania cywilnego w zw. z art. 756⁴ kodeksu postępowania cywilnego, w szczególności czy przeniesienie udziałów w prawie użytkowania wieczystego nieruchomości wpisanych w księdze wieczystej wbrew ujawnionemu w niniejszej księdze wieczystej zakazowi ich zbywania skutkuje nieważnością przeniesienia prawa użytkowania wieczystego na rzecz przejmującej spółki?”.

Powołane w treści cytowanego pytania przepisy kodeksu postępowania cywilnego dotyczą postanowienia o zakazie zbywania nieruchomości i zostały zamieszczone w części drugiej tego kodeksu, poświęconej postępowaniu zabezpieczającemu. W szczególności na podstawie art. 756⁴ § 2 k.p.c. czynność prawna dokonana wbrew zakazowi zbywania nieruchomości, która ma urzędzoną księgę wieczystą, jest nieważna, jeżeli dokonano wpisu w księdze wieczystej ostrzeżenia o zakazie zbywania lub obciążania tych praw. Sąd przedstawiający pytanie przytoczył w związku z tym definicję legalną z art. 4 ust. 3b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami³⁰, zgodnie z którą przez zbywanie albo nabywanie nieruchomości należy rozumieć dokonywanie czynności prawnych, na podstawie których następuje przeniesienie własności nieruchomości lub przeniesienie prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej albo oddanie jej w użytkowanie wieczyste. Wskazał przy tym, że za czynność prawną należy uznać uchwałę o połączeniu spółek handlowych.

W uchwale z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 19/19³¹, Sąd Najwyższy orzekł, że połączenie przez przejęcie spółek prawa handlowego na podstawie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h., którego dalszym następstwem jest przejście na spółkę przejmującą udziałów w użytkowaniu wieczystym, nie jest zbyciem nieruchomości

²⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2267.

²⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2204.

³⁰ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.

³¹ OSNC 2020, nr 3, poz. 29.

w rozumieniu art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 9 marca 2017 r. o szczególnych zasadach usuwania skutków prawnych decyzji reprivatyzacyjnych dotyczących nieruchomości warszawskich, wydanych z naruszeniem prawa (jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 2267).

Uzasadniając przyjęte stanowisko Sąd Najwyższy wyjaśnił, że przepisy kodeksu postępowania cywilnego dotyczące postanowienia o zakazie zbywania nieruchomości nie mają zastosowania do wpisu zakazu ustanowionego na podstawie powołanej wyżej ustawy o szczególnych zasadach usuwania skutków prawnych decyzji reprivatyzacyjnych. Ustawa zawiera bowiem regulację autonomiczną, nie przewidującą odesłania do kodeksu postępowania cywilnego i ograniczającą cywilnoprawne skutki czynności komisji do spraw reprivatyzacji tylko do tych rozstrzygnięć, które mają postać decyzji, nie zaś postanowienia. Brak jest zatem podstaw do zrównywania skutków postanowienia o zabezpieczeniu wydanego przez komisję z postanowieniem wydanym przez sąd na podstawie przepisów kodeksowych.

Jednocześnie Sąd Najwyższy odwołał się do przepisów regulujących tryb i skutki połączenia spółek przez przejęcie. Wskazał, że spółka przejmująca wstępuje z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej na zasadzie sukcesji uniwersalnej. Następuje to jednak nie z dniem podjęcia uchwały o połączeniu, ale z dniem wpisu połączenia do rejestru. W przypadku użytkowania wieczystego przejście tego prawa między majątkami obu spółek nie wymaga wpisu do księgi wieczystej, a taki wpis ma charakter deklaracyjny. Od strony formalnej jego podstawą jest poświadczony odpis z rejestru³². Sąd wieczystoksięgowy co do zasady nie jest uprawniony do badania materialnoprawnych podstaw orzeczenia zapadłego w postępowaniu rejestrowym. Powyższa argumentacja doprowadziła Sąd Najwyższy do wniosku, że w przypadku połączenia przez przejęcie kontynuacja dotychczasowego stosunku praworzeczonego przez spółkę przejmującą nie stanowi zbycia nieruchomości.

Przedstawione wywody wydają się trafne również w odniesieniu do innych przekształceń podmiotowych spółek, w których dochodzi do sukcesji uniwersalnej. Uznanie, że uchwały spółek handlowych są czynnościami prawnymi, rzeczywiście może budzić wątpliwości, chociaż przekonujące wydają się argumenty przemawiające na rzecz takiej właśnie kwalifikacji. Zagadnienie to ma jednak o tyle ograniczone znaczenie, że nie można przyjąć, aby uchwała stanowiła podstawę przeniesienia użytkowania wieczystego nieruchomości. Uchwała o połączeniu jest bowiem tylko jedną z licznych czynności składających się na proces łączenia się spółek, a samo jej podjęcie nie skutkuje przeniesieniem praw i obowiązków na spółkę przejmującą.

³² Postanowienie SN z dnia 16 marca 2005 r., IV CK 495/04, Biul.SN 2005, nr 6, poz. 12; Wokanda 2005, nr 7–8, poz. 15.

5. Forma uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

Zagadnienia dotyczące prawidłowości podejmowania uchwał w spółkach kapitałowych są stale obecne w orzecznictwie kasacyjnym Sądu Najwyższego. Wiąże się to zapewne z liczbą i doniosłością faktycznych sporów między wspólnikami, ale również z wątpliwościami dotyczącymi stosowania przepisów określających reguły podważania mocy obowiązującej podejmowanych uchwał. Omawiany wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2019 r., IV CSK 328/18³³, został wydany w sprawie o uchylenie uchwały albo ewentualnie o stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Zasadnicza kwestia wymagająca rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy dotyczyła formy uchwały zgromadzenia spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Spór między stronami powstał w związku ze sprzedażą udziałów spółki. Według umowy spółki zbycie udziałów wymagało każdorazowo zgody zgromadzenia wspólników wyrażonej w formie uchwały. Pozwana spółka, zarówno przed sądami obu instancji, jak i w skardze kasacyjnej, argumentowała, że zgoda została udzielona w uchwale podjętej w sposób dorozumiany, bez zachowania formy pisemnej.

Sąd Najwyższy odwołał się do prawnej kwalifikacji uchwały zgromadzenia wspólników wskazując, że zgodnie z obecnym stanowiskiem doktryny jest to czynność prawna³⁴. Jednocześnie podkreślił różnice między uchwałami, a czynnościami prawnymi, uregulowanymi w kodeksie cywilnym. Wspomniane różnice, w szczególności ograniczenie bezpośrednich skutków uchwały do stosunków wewnątrz korporacyjnych oraz brak wymagania zgodnej woli wszystkich wspólników, sprawiają, że przepisy kodeksu cywilnego należy stosować do uchwał wyłącznie w sprawach nieuregulowanych i z dużą ostrożnością. Ponadto Sąd Najwyższy wskazał, że pomimo braku przepisu zawierającego wymaganie podjęcia uchwały w formie pisemnej, obowiązek taki wynika z art. 248 k.s.h. Według tego przepisu uchwały zgromadzenia wspólników powinny być wpisane do księgi protokołów i podpisane przez obecnych lub co najmniej przez przewodniczącego i osobę sporządzającą protokół.

Jednocześnie Sąd Najwyższy nie przyjął rygorystycznego stanowiska o całkowitej niedopuszczalności podjęcia uchwały bez zachowania formy pisemnej. Zaznaczył, że możliwość taką można dopuścić, jeżeli wspólnicy reprezentujący cały kapitał zakładowy zgodnie uznają podjęcie uchwały

³³ <http://www.sn.pl>, Legalis nr 1894213, LEX nr 2643233.

³⁴ Zob. J. Grykiel, A. Olejniczak, Z. Radwański, *Rodzaje czynności prawnych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, B. Kordasiewicz, tom 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 255–258 i powołana tam literatura.

określonej treści, a uchwała ta zostanie następnie zaprotokołowana i wpisana do księgi protokołów.

Rozważania zawarte w uzasadnieniu przedstawionego wyroku dotyczą zagadnienia o dużej praktycznej doniosłości, a przy tym interesującego z teoretycznego punktu widzenia. Kwalifikacja uchwał podejmowanych w spółkach handlowych jako czynności prawnych powoduje, że w sprawach nieuregulowanych w kodeksie spółek handlowych zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego. Zgodnie z brzmieniem art. 2 k.s.h. przepisy tego kodeksu stosuje się odpowiednio, jeżeli wymaga tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej.

Nie ulega wątpliwości, że w kodeksie spółek handlowych brak jest przepisu zawierającego wymaganie, aby do podjęcia uchwały zgromadzenia wspólników konieczne było zachowanie formy pisemnej pod rygorem nieważności. Nie wydaje się jednak trafny pogląd, powoływany w omawianym postępowaniu przez pozwaną spółkę, aby treść uchwały podjętej w formie ustnej mogła być następnie stwierdzana zgodnie z przepisami o formie pisemnej zastrzeżonej dla celów dowodowych (art. 74 § 2 k.c. w zw. z art. 246 k.p.c.). W szczególności należy zauważyć, że brak dosłownie wyrażonej normy nie jest równoznaczny z jej nieobowiązaniem. Nakaz zachowania formy pisemnej uchwały można wywieść z licznych przepisów kodeksu spółek handlowych, w szczególności z powołanego przez Sąd Najwyższy art. 248 k.s.h. Stosowanie kodeksu cywilnego należałoby zatem ograniczyć do sankcji związanej z naruszeniem przepisów ustawowych. Sankcja ograniczenia dopuszczalności prowadzenia dowodów na okoliczność dokonania danej czynności nie wydaje się jednak odpowiednia do specyfiki uchwał podejmowanych w spółkach handlowych.

6. Dopuszczalność ustalenia nieistnienia uchwały podjętej bez formalnego zwołania zgromadzenia wspólników

W postępowaniu zakończonym wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 2019 r., I CSK 62/18³⁵, powód domagał się stwierdzenia nieważności uchwał zgromadzenia wspólników pozwanej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, ewentualnie ustalenia nieistnienia tych uchwał. Uzasadnienie orzeczenia zasługuje na uwagę ze względu na rozważania odnoszące się do powyższego żądania ewentualnego i dotyczącej go argumentacji, mającej uzasadnić twierdzenia o nieistnieniu zaskarżonych uchwał. Zdaniem powoda miało to stanowić rezultat podjęcia uchwał bez formalnego zwołania zgroma-

³⁵ <http://www.sn.pl>, Legalis nr 1920534, LEX nr 2662239.

dzenia wspólników spółki, na którym powód nie był reprezentowany. Odniesienie się do zarzutów skargi kasacyjnej, wymagało rozważenia przez Sąd Najwyższy skutków powyższych naruszeń, jak i dopuszczalności żądania ustalenia nieistnienia uchwały na podstawie art. 189 k.p.c. Obie wymienione kwestie były przedmiotem licznych wypowiedzi doktryny i orzecznictwa³⁶, a związane z nimi wątpliwości trudno uznać za ostatecznie rozstrzygnięte.

Rozważając pierwsze z wymienionych zagadnień Sąd Najwyższy wskazał, że pojęcia ważności i nieważności odnoszą się jedynie do konkretnych uchwał, nie zaś do samego zgromadzenia wspólników. Brak jest tym samym podstaw do przyjęcia, że niezachowanie wymagań co do reprezentacji określonej części kapitału zakładowego (w rozważanym przypadku – całego) powoduje, iż dane zebranie w ogóle nie jest zgromadzeniem wspólników i nie może podejmować uchwał. Zdaniem Sądu Najwyższego, obecność nawet jednego wspólnika reprezentującego jeden głos sprawia, że jest to zgromadzenie wspólników, będące organem spółki. Odrębnym zagadnieniem jest ważność podjętych na zgromadzeniu uchwał. Zgodnie z treścią art. 240 k.s.h. uchwała może być powzięta pomimo braku formalnego zwołania zgromadzenia wspólników, jeżeli cały kapitał zakładowy jest reprezentowany, a nikt z obecnych nie zgłosił sprzeciwu dotyczącego odbycia zgromadzenia lub wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad. Sąd Najwyższy wskazał, że naruszenie powyższego przepisu nie powoduje uznania podjętej uchwały za nieistniejącą, ale jest podstawą do żądania stwierdzenia jej nieważności. W okolicznościach omawianej sprawy podstawę takiego żądania stanowiłby art. 252 § 4 k.s.h.³⁷

W art. 252 § 1 k.s.h. przewidziano możliwość wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały wspólników sprzecznej z ustawą. Według zdania drugiego powołanego artykułu „przepisu art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego nie stosuje się”. Znaczenie cytowanego sformułowania jest sporne³⁸. Nie ulega wątpliwości, że wyłączona jest możliwość żądania ustalenia nieistnienia uchwały zgromadzenia wspólników, rozbieżność stanowisk dotyczy natomiast zakresu tego wyłączenia. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianego wyroku wyraził pogląd, że na podstawie art. 252 § 1 k.s.h. niedopuszczalne jest zastosowanie art. 189 k.p.c. przynajmniej w zakresie, w jakim nieprawidłowości przy zwołaniu i przebiegu zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie mogą stanowić podstawy powództwa o ustalenie nieistnienia uchwały, gdyż taka uchwała może zostać za-

³⁶ Zob. R. Pabis, *Kodeks spółek handlowych. Tom IIB. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300*, Warszawa 2018, uwagi do art. 252 Nb 73–76, oraz powołane tam orzecznictwo i literatura.

³⁷ Wyrok SN z dnia 15 kwietnia 2015 r., IV CSK 417/17, niepubl.

³⁸ Zob. R. Pabis, *Kodeks spółek handlowych. Tom IIB. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300*, Warszawa 2018, uwagi do art. 252 Nb 73–76.

kwestionowana wyłącznie na drodze powództwa o stwierdzenie nieważności w trybie przewidzianym w art. 252 § 1 k.s.h.

Omawiany wyrok wpisuje się w orzecznictwo Sądu Najwyższego ograniczające możliwość żądania ustalenia nieistnienia uchwał podejmowanych w spółkach kapitałowych na podstawie art. 189 k.p.c.³⁹ Zjawisko to, podobnie jak i komentowany wyrok, należy ocenić pozytywnie, jako zgodne z zamiarem ustawodawcy i zmierzające do uproszczenia prawa spółek oraz ograniczenia wątpliwości interpretacyjnych. Sąd Najwyższy nie wypowiedział się jednak kategorycznie co do zagadnień budzących wątpliwości w orzecznictwie, ograniczając się do przedstawienia stanowiska w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia sprawy.

7. Zawieszenie wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w wykonywaniu praw udziałowych a podejmowanie uchwał bez formalnego zwołania zgromadzenia wspólników

W art. 240 k.s.h. przewidziano możliwość podejmowania uchwał zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pomimo braku formalnego zwołania tego zgromadzenia. Jest to dopuszczalne pod warunkiem, że reprezentowany jest cały kapitał zakładowy, a nikt z obecnych nie zgłosił sprzeciwu dotyczącego odbycia zgromadzenia lub wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad. Uchwały podjęte w powyższym trybie są przedmiotem licznych sporów korporacyjnych.

W okolicznościach faktycznych sprawy rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2019 r., II CSK 307/18⁴⁰, jeden ze wspólników został zawieszony w wykonywaniu praw udziałowych na podstawie postanowienia wydanego w trybie zabezpieczenia powództwa o wyłączenie wspólnika. W art. 266 k.s.h. przewidziano możliwość żądania wyłączenia wspólnika ze spółki przez sąd, pod warunkiem spełnienia dalszych przesłanek, bliżej określonych w treści powołanego przepisu. Na podstawie art. 268 k.s.h. w celu zabezpieczenia powództwa o wyłączenie sąd może z ważnych powodów zawiesić wspólnika w wykonywaniu jego praw udziałowych w spółce. W omawianej sprawie rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego wymagała kwestia, czy zawieszony wspólnik jest uwzględniany przy ustalaniu całego kapitału zakładowego na potrzeby podejmowania uchwał bez formalnego zwołania zgromadzenia wspólników.

³⁹ Zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 1 marca 2007 r., III CZP 94/06, OSNC 2007, nr 7–8, poz. 95.

⁴⁰ Niepubl.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że rozstrzygnięcie przedstawionego problemu powinno nastąpić z uwzględnieniem zasady, zgodnie z którą zabezpieczenie musi zapewnić uprawnionemu należyłą ochronę, a obowiązane nie obciążać ponad potrzebę (art. 730¹ k.p.c.). Z tego względu rozstrzygające znaczenie ma zakres uprawnień korporacyjnych, których pozbawiony został zawieszony wspólnik. Jeżeli zawieszenie obejmuje nie tylko prawo głosowania nad uchwałami, ale również prawo udziału w zgromadzeniu wspólników, cały kapitał zakładowy należy ustalić z pominięciem zawieszzonego wspólnika. Jeżeli jednak wspólnika pozbawiono prawa głosu, ale nie pozbawiono prawa udziału w posiedzeniu, podjęcie uchwały w trybie art. 240 k.s.h. wymaga, aby wspólnik ten był reprezentowany. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, wspólnik nie mający prawa głosu zachowuje bowiem prawo do wykonywania innych uprawnień, takie jak prawo zadawania pytań lub składania oświadczeń.

Przedstawione rozstrzygnięcie nie budzi wątpliwości jako zgodne z celem art. 240 k.s.h. Oparcie się na literalnej wykładni przepisu należałoby uznać za przejaw nadmiernego formalizmu, prowadzącego do wymagania obecności wspólnika, który na zwołanym zgromadzeniu nie dysponuje żadnymi uprawnieniami. Z drugiej strony pozytywnie ocenić należy przyjęcie, że nie można podjąć uchwały na podstawie art. 240 k.s.h. pod nieobecność wspólnika, który nie może co prawda wykonywać prawa głosu, ale któremu przysługują inne prawa korporacyjne. Należy zauważyć, że wspólnik obecny na posiedzeniu może bowiem wpłynąć na treść głosów oddanych przez innych wspólników, np. poprzez żądanie informacji lub wygłaszanie oświadczeń.

8. Zakres uprawnień korporacyjnych zarządcy ustanowionego w postępowaniu zabezpieczającym

Wyrok z dnia 14 listopada 2019 r., IV CSK 250/19⁴¹, został wydany w sprawie o stwierdzenie nieważności uchwał spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Do postępowania sądowego doprowadził istniejący między wspólnikami konflikt dotyczący spraw majątkowych. Jeden ze wspólników – późniejszy interwenient uboczny po stronie pozwanej spółki – był wierzycielem zarówno spółki jak i drugiego wspólnika – późniejszego powoda. W postępowaniu o zapłatę udziały przysługujące późniejszemu powodowi zostały zajęte w celu zabezpieczenia powództwa. Ustanowiono zarządcę tych udziałów, którym został późniejszy interwenient uboczny.

Zaskarżone uchwały zostały podjęte na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników, w którym powód nie brał udziału i nie został o nim zawiadomio-

⁴¹ <http://www.sn.pl>, Legalis nr 2270836, LEX nr 2763802.

ny, a jego część kapitału zakładowego reprezentował wspomniany zarządca. Uchwały miały na celu zaspokojenie wierzytelności przysługujących mu przede wszystkim spółce.

Rozważania Sądu Najwyższego skoncentrowane były wokół dwóch zagadnień. Rozstrzygnięcia wymagało, czy zarządcy ustanowionemu w postępowaniu zabezpieczającym przysługuje prawo wykonywania uprawnień korporacyjnych, w szczególności prawo udziału w zgromadzeniu wspólników i głosowania nad uchwałami. Ponadto Sąd Najwyższy poczynił ogólniejsze uwagi dotyczące zajęcia udziału w spółce tytułem zabezpieczenia powództwa.

Zgodnie z treścią art. 730 § 1 k.p.c. w każdej sprawie cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd lub sąd polubowny można żądać udzielenia zabezpieczenia. W art. 747 pkt 1 k.p.c. wśród sposobów zabezpieczenia roszczeń pieniężnych wymieniono zajęcie prawa majątkowego. Zakres uprawnień wierzyciela, wynikający z zajęcia, określono w art. 910² k.p.c. W § 1 tego przepisu przyznano wierzycielowi możliwość wykonywania wszelkich uprawnień majątkowych dłużnika, wynikających z zajętego prawa, które są niezbędne do zaspokojenia wierzyciela w drodze egzekucji. W odniesieniu do zajęcia udzielonego w celu zabezpieczenia roszczenia w orzecznictwie wyjaśniono, że rozstrzygające znaczenie ma cel polegający nie na zaspokojeniu, ale na zapewnieniu ochrony interesów wierzyciela⁴². Na wypadek konieczności realizacji uprawnień wykraczających poza powyższy zakres w art. 910² § 2 k.p.c. przewidziano możliwość ustanowienia zarządcy, do którego odpowiednio stosuje się przepisy o zarządzie w egzekucji z nieruchomości.

W dotychczasowym orzecznictwie dotyczącym art. 910² k.p.c. wyłączone dopuszczalność wykonywania przez wierzyciela praw korporacyjnych wynikających z zajętego udziału⁴³, za wyjątkiem prawa do zaskarżania uchwał zagrażających interesom wierzyciela⁴⁴. Przyjęto też, że w razie ustanowienia zarządcy wyłączne uprawnienia do wykonywania praw korporacyjnych przysługują zarządcy, a wspólnik jest tych uprawnień pozbawiony⁴⁵.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianego wyroku poddał w wątpliwość dopuszczalność ustanowienia zarządcy zajętego udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Nie wyraził jednak w tym zakresie kategorycznego stanowiska. Podkreślił natomiast, że nawet w razie dopuszczenia takiej

⁴² Wyrok SN z dnia 12 czerwca 2013 r., II CSK 588/12, OSNC 2014, nr 3, poz. 29.

⁴³ Uchwała SN z dnia 14 września 2005 r., III CZP 57/05, OSNC 2006, nr 7–8, poz. 116; uchwała SN z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 64/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 67; wyrok SN z dnia 30 stycznia 2009 r., II CSK 355/08, OSNC–ZD 2009, z. D, poz. 100; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 150/13, niepubl.; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 151/13, niepubl.

⁴⁴ Wyrok SN z dnia 12 czerwca 2013 r., II CSK 588/12, OSNC 2014, nr 3, poz. 29; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 151/13, niepubl.; wyrok SN z dnia 6 lipca 2018 r., II CSK 617/17, niepubl.

⁴⁵ Uchwała SN z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 64/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 67; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 151/13, niepubl.

możliwości zakres uprawnień zarządcy należy ustalić z uwzględnieniem celu postępowania zabezpieczającego, którym jest zapewnienie skuteczności przyszłej egzekucji w razie powstania tytułu wykonawczego. Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że wspomniany zakres kompetencji jest ograniczony, niezależnie od tego, czy ograniczenie zostało wyrażone w treści orzeczenia o ustanowieniu zarządcy. Dopuszczalność dokonania przez zarządcę każdej czynności należy zatem oceniać indywidualnie, mając na uwadze jej znaczenie dla ochrony interesu wierzyciela oraz nie wykraczając poza zasadę proporcjonalności udzielonego zabezpieczenia. Przedstawione stanowisko dotyczy również głosowania w sprawie uchwał zgromadzenia wspólników, przy czym rozstrzygające znaczenie ma w tym zakresie treść danej uchwały.

A. Gadkowski

VI. Prawo własności intelektualnej

1. Rozmiar cytatu będącego dozwoloną formą korzystania z utworu

Przepis art. 29 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹ reguluje jedną z najważniejszych dla funkcjonowania kultury postaci dozwolonego użytku, jaką jest możliwość cytowania cudzej twórczości. Co istotne, zapewnia ona ciągłość i kontynuację dorobku danej dziedziny nauki i sztuki, umożliwia debatę publiczną i warunkuje istnienie określonych rodzajów twórczości. Bez wątpienia zatem prawo cytowania ma zasadnicze znaczenie dla demokratyzacji wiedzy i dla postępu nauki i kultury².

W prawie Unii Europejskiej omawiana postać dozwolonego użytku została uregulowana przede wszystkim w art. 5 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym³. W prawie unijnym została ona przewidziana jako wyjątek od prawa zwielokrotniania (art. 2 dyrektywy), jak też publicznego udostępniania (art. 3 dyrektywy)⁴. W art. 5 ust. 3 lit. d dyrektywy przewidziano w ramach dozwolonego użytku możliwość cytowania do celów takich jak słowa krytyki lub recenzji, o ile dotyczy ono utworu lub innego przedmiotu objętego ochroną, który został już prawnie podany do publicznej wiadomości, o ile zostanie podane źródło, łącznie z nazwiskiem autora, poza przypadkami, w których okaże się to niemożliwe oraz o ile korzystanie odbywa się zgodnie z uczciwymi praktykami i w rozmiarze usprawiedliwionym przez szczególny cel.

Istotne wskazówki interpretacyjne związane z wykładnią przepisu art. 29 u.p.a.p.p. w odniesieniu do rozmiaru cytatu zostały zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2019 r., III CSK 11/17⁵. W orzeczeniu tym podniesiono, że wskazany przepis określa ogólne przesłanki dozwolonego cytowania, nie określając jednocześnie wyraźnie jego dozwolonych rozmiarów. Z tego też powodu, aby określić ów zakres, należy dokonać wykładni

¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.; dalej jako: u.p.a.p.p.

² B. Błońska, *Komentarz do art. 29 u.p.a.p.p.*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. W. Machała, R.M. Sarbiński, LEX/el. 2019 [dostęp: 6 maja 2020 r.].

³ Dz. Urz. WE L 167 z dnia 22 czerwca 2001 r., s. 10–19.

⁴ S. Stanisławska-Kloc, *Komentarz do art. 29 u.p.a.p.p.*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, LEX/el. 2014 [dostęp: 6 maja 2020 r.].

⁵ <http://www.sn.pl>.

logicznej i celowościowej ww. przepisu. Przyjmuje się, że celem cytatu jest zagwarantowanie swobody twórczej w dziedzinie wypowiedzi artystycznej, w analizie i krytyce naukowej. W świetle wyroku Sądu Najwyższego z treści art. 29 u.p.a.p.p. wynika jasno, że cytowanie jest dozwolone tylko wtedy, gdy jest to uzasadnione określonymi względami, takimi jak wyjaśnianie, analiza krytyczna, nauczanie lub prawa gatunku twórczości. Z tych też względów rozmiar cytowanego dzieła powinien być możliwie najmniejszy, jednak na tyle obszerny, aby cel cytatu mógł zostać osiągnięty i aby sam cytat i wnioski płynące z cytowania były zrozumiałe dla odbiorców dzieła. Zdaniem SN istotne jest jednocześnie to, że cytat powinien pełnić rolę podrzędną w stosunku do dzieła głównego.

Przedstawiony wyżej pogląd Sądu Najwyższego wydaje się trafny. Sąd zwrócił uwagę na ograniczony zakres dozwolonego cytatu. W powszechnym rozumieniu uznaje się, że cytat oznacza dosłowne przytoczenie w tekście fragmentu innego tekstu lub czyichś słów⁶. Należy zgodzić się z twierdzeniem, że cytat będący dozwoloną formą korzystania z utworu powinien mieć jak najmniejszy rozmiar, aby chronić prawa ich autorów. Jednocześnie cytat ten powinien być na tyle obszerny, aby jego cel mógł zostać osiągnięty i aby był on zrozumiały dla wszystkich odbiorców.

2. Specyfika utworów (projektów) architektonicznych

W praktyce realizacji inwestycji budowlanych wyłonił się szereg problemów prawnych związanych z wykładnią art. 61 u.p.a.p.p., a dotyczących nabycia od twórcy egzemplarza projektu architektonicznego. Częściowo wątpliwości te zostały rozstrzygnięte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2019 r., I CSK 104/18⁷.

W wyroku tym SN dokonał wykładni art. 61 u.p.a.p.p., zgodnie z którym, jeżeli umowa nie stanowi inaczej, nabycie od twórcy egzemplarza projektu architektonicznego lub architektoniczno-urbanistycznego obejmuje prawo zastosowania go tylko do jednej budowy. Sąd Najwyższy podniósł w pierwszej kolejności, że przykładowe wyliczenie w art. 1 ust. 2 u.p.a.p.p. utworów będących przedmiotem prawa autorskiego obejmuje m.in. utwory architektoniczne, architektoniczno-urbanistyczne i urbanistyczne (pkt 6). Do kategorii utworów architektonicznych zaliczane bywają, choć nie jest to całkowicie bezsporne, projekty budowlane i projekty architektoniczno-budowlane, nazywane tak w nawiązaniu do terminologii prawa budowlanego⁸. Nadto SN

⁶ *Słownik Języka Polskiego PWN*, Warszawa 1978, s. 324.

⁷ <http://www.sn.pl>.

⁸ Por. np. wyrok SN z dnia 25 maja 2017 r., II CSK 531/16, <http://www.sn.pl>.

wskazał, że art. 61 u.p.a.p.p. chroni w założeniu interesy nabywcy egzemplarza projektu architektonicznego (przez to, że nabywca egzemplarza projektu architektonicznego w następstwie samego nabycia tego egzemplarza uzyskuje wskazane prawo) oraz chroni interesy twórcy (przez to, że przeciwdziała wykorzystaniu projektu do realizacji wielu budów). Zdaniem SN, w przypadku projektów indywidualnych o wysokim stopniu specyfiki ujawnia się tylko pierwsza z tych funkcji ochronnych omawianego przepisu, ponieważ możliwość wykorzystania ich do innych budów nie wchodzi w grę.

Sąd Najwyższy podniósł następnie, że art. 61 u.p.a.p.p. niewątpliwie uprawnia do urzeczywistnienia projektu, czyli do zwielokrotnienia utworu architektonicznego w postaci materialnej (budynku, konstrukcji). Nie powinien też budzić wątpliwości zbywalny charakter prawa, które przyznaje omawiany przepis⁹. W świetle art. 61 u.p.a.p.p. istotne jest ograniczenie wykorzystania projektu będącego przedmiotem umowy do jednej budowy, a nie to, kto ten projekt wykorzysta.

Zdaniem SN, w omawianej sprawie wyłoniła się podnoszona w piśmiennictwie kwestia, czy art. 61 u.p.a.p.p. przyznaje prawo jedynie do budowy na podstawie projektu (zatem przepis ten może mieć zastosowanie tylko do projektów, które bezpośrednio nadają się do realizacji w postaci budowy). Czy też przepis ten uprawnia do eksploatacji projektu w każdy sposób, podporządkowany materialnej realizacji w postaci budowy. W tym drugim przypadku art. 61 u.p.a.p.p. może mieć zastosowanie także do projektów, które bezpośrednio nie nadają się do realizacji w postaci budowy i może uprawniać do opracowania dalszych projektów – dzieł zależnych – niezbędnych do realizacji budowy lub do włączenia nabytego projektu do całości opracowania, które dopiero może być podstawą budowy. W opinii Sądu Najwyższego rozstrzygającego w sprawie I CSK 104/18, bardziej uzasadnione jest drugie stanowisko. Przemawia za nim silnie funkcja art. 61 u.p.a.p.p. Budowa jest na ogół przedsięwzięciem na tyle złożonym, że w razie opowiedzenia się za pierwszym stanowiskiem, w wielu przypadkach analizowany przepis nie mógłby mieć zastosowania i inwestorzy pozostaliby z bezwartościową dokumentacją.

Kolejną kwestią rozstrzygniętą przez SN w omawianym orzeczeniu był moment przeniesienia autorskich praw majątkowych na zamawiającego (inwestora). Zgodnie z art. 64 u.p.a.p.p. umowa zobowiązująca do przeniesienia autorskich praw majątkowych przenosi na nabywcę, z chwilą przyjęcia utworu, prawo do wyłącznego korzystania z utworu na określonym w umowie polu eksploatacji, chyba że postanowiono w niej inaczej. W przedstawionej sprawie, I CSK 104/18, Sąd Najwyższy nie zgodził się z argumentacją przyjętą przez sąd niższej instancji, w świetle której przeniesienie praw autorskich

⁹ Por. art. 41 ust. 1 u.p.a.p.p. oraz cyt. wyżej wyrok SN z dnia 25 maja 2017 r., II CSK 531/16.

do projektów następowało etapowo (w pierwszej kolejności, w niepełnym zakresie, umożliwiającym wykonywanie i dysponowanie prawami autorskimi na cele budowy, a następnie z chwilą uregulowania całości wynagrodzenia – w sposób pełny i ostateczny). W tym zakresie, uwzględniając okoliczności zawarcia, brzmienie i cel umowy oraz przeznaczenie utworu, SN podniósł, że w rzeczywistości intencją stron było przeniesienie praw z chwilą wydania opracowania zamawiającemu. Z kolei pozostałe okoliczności, takie jak sprawowanie nadzoru autorskiego, czy uprzednie sądowe dochodzenie przez wykonawcę niezapłaconej części wynagrodzenia – miały potwierdzać taką interpretację również ze strony powoda.

Przedstawiona w tym orzeczeniu argumentacja Sądu Najwyższego na temat chwili, w której następuje przeniesienie autorskich praw majątkowych, jest bardzo interesująca. Przemawia ona za tym, że zainteresowane podmioty powinny każdorazowo w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości określać w umowach o prace projektowe moment przejścia majątkowych praw autorskich na drugą stronę.

3. Cytowanie tekstów prasowych

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2019 r., II CSK 7/18¹⁰, stanowi bardzo istotny wkład do długoletniej dyskusji dotyczącej granic komercyjnego sporządzania przeglądów prasy bez zgody i zapłaty, oraz szerzej – w zakresie cytowania tekstów prasowych. W rozstrzygnięciu tym SN zajął się problemem kopiowania fragmentów, a niekiedy nawet całych tekstów gazetowych w ramach tzw. „przeglądów prasy” przez podmioty, które zajmują się komercyjnym sporządzaniem takich opracowań.

W stanie faktycznym sprawy pozwanym była spółka prowadząca działalność polegającą m.in. na monitoringu mediów, w tym przygotowywaniu na zlecenie klientów przeglądów prasy ogólnopolskiej, regionalnej, branżowej i specjalistycznej. Z kolei powodem była spółka, która wydawała gazety i domagała się zaprzestania udostępniania kontrahentom przez pozwaną spółkę artykułów, których autorami byli pracownicy wydawanej przez nią gazety. Zdaniem powoda takie działanie pozwanego naruszało jej majątkowe prawa autorskie. Sąd I instancji uznał powództwo za bezpodstawne, ponieważ w jego ocenie, działalność pozwanej nie naruszyła praw powoda. Zgodnie bowiem z treścią art. 29 u.p.a.p.p. w utworach stanowiących samoistną całość wolno przytaczać urywki rozpowszechnionych utworów oraz rozpowszechnione utwory plastyczne, utwory fotograficzne lub drobne utwory w całości, w za-

¹⁰ <http://www.sn.pl>.

kresie uzasadnionym celami cytatu, takimi jak wyjaśnianie, polemika, analiza krytyczna lub naukowa, nauczanie lub prawami gatunku twórczości. Ponadto, zdaniem Sądu I instancji, działalność pracowników pozwanej spółki polegała na dokonaniu wyboru tematycznego i skanowaniu wybranych artykułów, a więc wymagała ona wysiłku intelektualnego. Następnie, Sąd II instancji oddalił apelację powódki i stwierdził, że przegląd informacji prasowych stanowi osobny gatunek twórczości. Jego zdaniem, włączenie skanu części lub nawet całości artykułu prasowego do przeglądu prasy mieściło się w ramach dozwolonego cytatu.

Wyrokiem z dnia 9 sierpnia 2019 r., II CSK 7/18, Sąd Najwyższy nie zgodził się z przedstawionym wyżej stanowiskiem sądów I i II instancji. Tym samym uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę sądowi II instancji do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu tego orzeczenia SN skoncentrował się na interpretacji art. 29 u.p.a.p.p. Jego zdaniem, użytkownik powołujący się na prawo cytatu przewidziane w art. 29 ust. 1 u.p.a.p.p. winien wykazać, że użył go w sposób uzasadniony treścią własnej wypowiedzi, w której cytat został wykorzystany, w celu unaocznienia recenzowanych wywodów lub zilustrowania krytykowanego poglądu. Nie chodzi więc o proste włączenie cudzego utworu do własnego, ale o uczynienie tego w sposób uzasadniony tokiem argumentacji i usprawiedliwioną potrzebą precyzyjnego przytoczenia cudzego spostrzeżenia czy tezy. Co więcej, takie uzasadnienie wykorzystania cytatu musi wystąpić również w razie powołania się na prawa gatunku twórczości. Także bowiem w tym przypadku cytat musi być umotywowany celem, jaki pełni w świetle omawianych przepisów, to znaczy ma konfrontować własne stanowisko lub poglądy użytkownika korzystającego z cytatu z tymi, jakie przekazuje zacytowany utwór.

Przedstawione orzeczenie Sądu Najwyższego jest bardzo istotne dla praktyki stosowania instytucji dozwolonego użytku. Określiło ono bowiem zakres interpretacji art. 35 u.p.a.p.p., stanowiącego o zakresie dozwolonego użytku na rzecz beneficjentów. Taki dozwolony użytek nie może naruszać normalnego korzystania z utworu lub godzić w słuszne interesy twórcy. Na podstawie przedstawionego wyżej rozstrzygnięcia SN można dojść do konkluzji, że nie korzysta z ochrony zamieszczanie w przeglądach prasy całych artykułów opublikowanych w formie papierowej i na portalach internetowych, które nie jest uzasadnione treścią własnej wypowiedzi. Takie działanie prowadzi bowiem do naruszenia interesów finansowych wydawców, którzy tracą klientów i zyski z publikacji tekstów, do których posiadają majątkowe prawa autorskie.

4. Prawo do dobra osobistego w postaci nazwy zespołu muzycznego

Ochrona nazwy zespołu muzycznego to istotna kwestia prawna. Nie zmienia to faktu, że członkowie zespołów muzycznych myślą o niej najczęściej dopiero w momencie rozpadu danej grupy. Podobne zagadnienie wyłoniło się na gruncie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2019 r., I CSK 113/19¹¹.

Sprawa ta dotyczyła procesu o naruszenie praw autorskich i zapłatę, a toczyła się pomiędzy powodem a czterema pozwanymi. Po wydaniu przez sąd apelacyjny wyroku, powód wniósł skargę kasacyjną do SN wskazując, że w sprawie pojawiło się istotne zagadnienie prawne, które wymaga wyjaśnienia przez ten Sąd. Zdaniem powoda spornym było to, w jaki sposób należało ustalić krąg osób, którym przysługiwało dobro osobiste w postaci nazwy zespołu muzycznego.

Analiza wniosku o przyjęcie skargi do rozpoznania, jego uzasadnienia, a także uzasadnień orzeczeń sądów obu instancji, doprowadziła SN do uznania, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi wskazana przez skarżącego przesłanka potrzeby wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, a przedstawione przez niego problemy prawne nie stanowią istotnego zagadnienia prawnego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono bowiem, że o tym, komu spośród członków zespołu przysługuje w razie sporu prawo do używania nazwy decydować powinno to, kto wniósł większy osobisty wkład pracy twórczej do działalności artystycznej zespołu i brak jest podstaw do traktowania nazwy zespołu jako służącej łącznie wszystkim członkom zespołu¹².

Pomimo przedstawionego wyżej rozstrzygnięcia SN należy zauważyć, że w judykaturze ujawniły się wcześniej pewne rozbieżności co do oceny tego, komu przysługuje prawo do korzystania z nazwy zespołu artystycznego, w szczególności w kontekście następstw jego rozpadu¹³. A. Partyk wskazała w tym zakresie na cztery następujące poglądy¹⁴, które zostały zaprezentowane w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego: 1) nazwa zespołu artystycznego stanowi dobro wspólne wszystkich członków tego zespołu, ponieważ wszyscy oni – w miarę posiadanych możliwości – przyczyniają się do rozwoju twórczości zespołu¹⁵; 2) w przypadku gdy nazwa zespołu artystycz-

¹¹ <http://www.sn.pl>.

¹² Zob. wyrok SN z dnia 16 marca 1977 r., I CR 66/77, PS 1992, nr 1, s. 59.

¹³ A. Partyk, *Nazwa zespołu artystycznego jako dobro osobiste*, LEX/el. 2014 [dostęp: 14 maja 2020 r.].

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Por. następujące orzeczenia: wyrok SA w Warszawie z dnia 30 kwietnia 2014 r., VI ACa 1304/13, LEX nr 1469456; wyrok SA w Katowicach z dnia 14 listopada 2012 r., I ACa 566/12, LEX nr 1239882; wyrok SO w Katowicach z dnia 15 maja 2012 r., I C 376/08, LEX nr 1541183.

nego wiąże się jednoznacznie z osobą jego założyciela i lidera w sposób tak wyraźny, że grupa uchodzi za zespół tej konkretnej osoby, to taka nazwa zespołu stanowi dobro osobiste tego jednego twórcy, a nie wszystkich członków zespołu¹⁶; 3) jeżeli nawet nazwa zespołu artystycznego wiąże się z osobą jego założyciela, jednakże wskutek wkładu artystycznego innych członków grupy jej działalność wykracza poza „wspieranie” samego lidera, to nazwa zespołu nie może być dłużej traktowana jako wyłączne dobro osobiste tego jednego twórcy¹⁷; 4) jeżeli nazwa zespołu nie wiąże się wprost z oznaczoną osobą, to o jej przysługiwaniu określonym członkom zespołu decyduje wielkość osobistych wkładów pracy twórczej do działalności grupy – nie jest ona natomiast dobrem wspólnym wszystkich członków zespołu¹⁸.

W postanowieniu z dnia 18 października 2019 r., I CSK 113/19, Sąd Najwyższy opowiedział się za słusnością ostatniego z przedstawionych wyżej poglądów – biorąc w tym zakresie pod uwagę specyfikę i skład osobowy zespołu muzycznego, którego członkiem był powód.

¹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 30 maja 1988 r., I CR 124/88, OSNC 1989, nr 5, poz. 87.

¹⁷ Por. orzeczenie SN z dnia 25 października 1956 r., I CR 708/55, LEX nr 64204.

¹⁸ Powołany wyżej wyrok SN z dnia 16 marca 1977 r., I CR 66/77.

M. Pilich

VII. Prawo bankowe

1. Problematyka gwarancji bankowych

Z racji częstego wykorzystania gwarancji bankowych w praktyce obrotu (zwłaszcza w sektorze budowlanym), problematyka tego instrumentu często powraca w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym prawa bankowego. Miało to miejsce również w okresie objętym niniejszym sprawozdaniem.

W wyroku z dnia 29 listopada 2019 r., I CSK 341/19¹, dokonano wykładni art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe² odnośnie do charakteru gwarancji bankowej. Stan faktyczny sprawy był następujący: powodowa spółka zleciła roboty budowlane wykonawcy, który w celu zabezpieczenia jej roszczeń o usunięcie wad i usterek obiektu budowlanego zdecydował się otworzyć w pozwanym banku bezwarunkową, nieodwołalną i płatną na pierwsze żądanie gwarancję bankową w wysokości 2,5% wartości umówionego wynagrodzenia netto. Istotnym warunkiem żądania przez powódkę jako beneficjenta wykonania gwarancji przez pozwanego banku było wpłacenie przez nią na oznaczony rachunek kwoty 334 544,99 zł, z powołaniem się na numer gwarancji. Takiej wpłaty powódka faktycznie dokonała, i to jeszcze przed upływem miesiąca od wystawienia listu gwarancyjnego, wpisując w tytule przelewu, że następuje on „tytułem zwrotu drugiej części kaucji z umowy z dnia 16 marca 2011 r.”; opis był jednak zdaniem pozwanego banku niekompletny, co miało uzasadniać odmowę uwzględnienia żądania beneficjenta wypłaty żądanej kwoty. W tych okolicznościach faktycznych sąd pierwszej instancji uwzględnił żądanie pozwu na podstawie art. 81 pr. bank. Sąd wprawdzie zgodził się z pozwanym, że po stronie powoda miało miejsce pewne „niedociągnięcie techniczne”, jednak nie przeszkadzało ono bankowi-gwarantowi zidentyfikować konkretną wpłatę od beneficjenta jako dokonaną na poczet świadczenia, od którego zależało powstanie zobowiązania z gwarancji i jej wykonanie.

Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego od powyższego wyroku, uznając za nieuzasadnione zarówno zarzuty naruszenia przepisów postępowania, jak i prawa materialnego. Odnośnie do tych ostatnich wskazał, że treść sto-

¹ Niepubl.

² Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2357 ze zm.; dalej jako pr. bank.

sunku gwarancji nie powinna być ustalana jedynie na podstawie literalnego brzmienia listu gwarancyjnego, lecz zgodnie z art. 65 § 2 k.c. musi uwzględnić zgodną wolę stron towarzyszącą zawarciu umowy oraz cel, w jakim gwarancja taka została ustanowiona. Z tego punktu widzenia za trafne uznano ustalenia Sądu Okręgowego, w świetle których zobowiązanie gwarancyjne pozwanego banku wobec powódki stało się aktualne. Celem ustanowienia zabezpieczenia w postaci spornej gwarancji było zwolnienie wykonawcy (zlecającego) z zabezpieczeń w postaci kaucji umownej ustalonej w umowie z inwestorem, po uprzednim zwolnieniu środków w kwocie odpowiadającej gwarancji bankowej, które zostały zatrzymane przez powodową Spółkę. Wpłata kwoty kaucji na rachunek bankowy stanowiła dodatkowo i zastrzeżony w gwarancji warunek powstania odpowiedzialności gwaranta. Takim warunkiem nie było natomiast, zdaniem Sądu Apelacyjnego, powołanie się w treści przelewu na numer gwarancji, co miało jedynie pozwolić na identyfikację wpłaty dokonanej przez powódkę na rzecz zleceniodawcy gwarancji. Na taki cel zastrzeżenia wskazywała treść zlecenia, jak również działania pozwanego banku, który przy braku powołania się na numer gwarancji był gotów spełnić świadczenie, pod warunkiem potwierdzenia przez zlecającego wpłaty na poczet gwarancji. Okoliczności sprawy, w tym przelew ze wskazaniem konkretnej umowy dotyczącej zmiany dotychczasowego zabezpieczenia, której znajomość potwierdził pozwany w dokumencie gwarancyjnym, świadczyły jednoznacznie o tym, że powódka spełniła nie tylko warunek, od którego uzależniano wejście w życie przedmiotowej gwarancji, lecz również wszystkie wymagania wystąpienia o zapłatę do gwaranta.

Skarga kasacyjna pozwanego banku od powyższego wyroku została w całości oddalona. W motywach referowanego wyroku Sąd Najwyższy podkreślił przede wszystkim nietrafność argumentu powołującego się na rzekomą wyłączność wykładni oświadczeń woli złożonych w formie pisemnej przez przyzmat dokumentu, w którym nadano określone brzmienie interpretowanemu oświadczeniu woli. Tymczasem, jak zauważono, odwołanie się do reguł językowych nie może stanowić wyłącznej podstawy ustalenia sensu złożonych przez strony oświadczeń woli, bowiem w świetle art. 65 § 2 k.c. należy uwzględnić zgodny zamiar stron i cel umowy, z uwzględnieniem całego kontekstu oświadczeń badanych w aspekcie treści, jak i okoliczności w których zostały one złożone. Sąd zatem powinien również uwzględniać inne postanowienia związane ze spornym fragmentem umowy, a nawet kontekst faktyczny, w którym projekt umowy sporządzono, jak również kontekst, w którym umowę zawierano.

Odnosząc powyższe ustalenia do rozpoznawanej sprawy, Sąd Najwyższy uznał je za całkowicie relewantne również dla stosunku gwarancji bankowej.

Zgodnie z art. 81 pr. bank. chodzi o jednostronne zobowiązanie banku (gwaranta) do spełnienia świadczenia na rzecz uprawnionego (beneficjenta gwarancji) przy spełnieniu przez tego ostatniego określonych warunków zapłaty. Do udzielenia gwarancji bankowej wymagana jest forma pisemna pod rygorem nieważności. Zgodnie z art. 84 pr. bank. zobowiązanie banku ma charakter pieniężny, a do gwarancji bankowych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego. Interpretując powyższe przepisy SN przychylił się do wniosku, że ukształtowany w gwarancji bankowej stosunek gwarancyjny, wiążący bank-gwaranta z beneficjentem gwarancji, wynika z umowy, która jest źródłem jednostronnego zobowiązania banku-gwaranta. W umowie gwarancji bank może zastrzec nie tylko określoną treść kierowanego wobec niego żądania wypłaty sumy gwarancyjnej, ale także dodatkowe postanowienia, które mogą służyć pewniejszemu wykazaniu wystąpienia zdarzeń objętych gwarancją oraz identyfikowaniu podmiotu uprawnionego do wypłaty sumy gwarancyjnej. W treści umowy gwarancji bankowej mogą zatem znaleźć się szczegółowe postanowienia dotyczące treści i sposobu zgłoszenia gwarantowi żądania, niezbędne dla uruchomienia bezwarunkowego obowiązku świadczenia ze strony banku. Umowne źródło powstania stosunku gwarancyjnego powoduje, że zakres obowiązków gwaranta oraz możliwość sposobu jego obrony w ramach stosunku gwarancji bankowej są uzależnione od treści umowy gwarancji, którą strony mogą ukształtować w granicach swobodnego uznania (art. 353¹ k.c.), a zobowiązanie gwaranta może zostać ukształtowane także jako zobowiązanie abstrakcyjne. Postanowienia umowy gwarancji wymagają więc wyłożenia zgodnych oświadczeń woli stron, ale uwzględniających cały ich kontekst w aspekcie treści, jak i okoliczności, w których zostały złożone.

Kierując się ustawowymi wskazówkami art. 65 k.c. Sąd Najwyższy uznał w omawianej sprawie, że wpłata kwoty ściśle określonej w dokumencie gwarancyjnym z dokładnością do groszy na wskazany rachunek bankowy, która pozostawała w bliskiej koincydencji czasowej z wystawieniem gwarancji przez pozwany bank, a także zaznaczenie w tytule przelewu (w odróżnieniu do innych przelewów) numeru umowy o roboty budowlane oraz dokonania zwrotu II części kaucji z tej umowy, wreszcie pisemne potwierdzenie przez powódkę w piśmie z dnia 16 czerwca 2014 r., iż przelew został dokonany z tytułu udzielonej gwarancji, pozwalały uznać, iż zostały spełnione warunki do stwierdzenia obowiązku świadczenia przez pozwany bank, zgodnie z udzieloną gwarancją.

W okolicznościach faktycznych rozpatrywanej sprawy zasadność oddalenia skargi kasacyjnej wydaje się raczej bezdyskusyjna, choć niektóre kwestie poruszone w motywach wyroku już niekoniecznie muszą budzić powszechną aprobatę. Niewątpliwa wydaje się konstatacja, iż wykładnia treści oświad-

czeń woli składających się na udzielenie gwarancji nie może sprowadzać się jedynie do dosłownego powtórzenia konkretnych postanowień zawartych w dokumencie gwarancji (liście gwarancyjnym). W przeciwnym razie byłaby ona sprzeczna z wiążącymi sąd dyrektywami ustawowymi (art. 65 k.c.), które obejmują także okoliczności złożenia oświadczenia woli, obejmujące doświadczenie stron w zakresie udziału w tego stosunkach prawnych, ich status, przebieg negocjacji itp. Przytoczone stanowisko SN nie jest niczym zaskakującym i było przyjmowane również we wcześniejszym orzecznictwie na tle stosunku gwarancji bankowej lub zbliżonych do niej czynności prawnych³.

W tym miejscu warto także zwrócić uwagę na dokonaną przez Sąd Najwyższy kwalifikację prawną czynności prawnej udzielenia gwarancji bankowej jako umowy zawartej przez bank-gwaranta z beneficjentem. Omawiane orzeczenie wpisuje się w ogólnie jednolitą judykaturę, w świetle której udzielenie gwarancji bankowej stanowi umowę jednostronnie zobowiązującą bank-gwaranta do świadczenia na rzecz beneficjenta w razie zajścia określonego zdarzenia (tutaj konkretnie: niewykonania zobowiązania przez dłużnika, który zlecił udzielenie gwarancji bankowej)⁴.

Taka teza – w omawianym wyroku przedstawiona bez jakichkolwiek motywów – bynajmniej nie jest bezdyskusyjna w świetle stanowisk doktrynalnych, tym bardziej że art. 81 pr. bank. nie wspomina o powstaniu zobowiązania na skutek złożonych oświadczeń woli dwóch stron stosunku zapłaty (gwarancji bankowej), lecz wyraźnie stanowi o „jednostronnym zobowiązaniu banku-gwaranta”, co może sugerować, że chodzi właśnie o zobowiązanie z jednostronnej czynności prawnej⁵. To ostatnie stanowisko pomimo upływu lat ma nadal swoich zwolenników. Wysuwane w literaturze wątpliwości wska-

³ Tak m.in. w wyrokach SN: z dnia 29 listopada 2013 r., I CSK 90/13, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 12; z dnia 20 września 2013 r., II CSK 670/12, OSNC 2014, nr 5, poz. 53 (wykładnia gwarancji bankowej oparta na całokształcie postanowień listu gwarancyjnego); z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 569/12, <http://www.sn.pl>, LEX nr 1324323, Legalis nr 684176 (dot. wykładni gwarancji ubezpieczeniowej); wyrok SN z dnia 29 listopada 2013 r., I CSK 90/13, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 12 (wykładnia gwarancji bankowej z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących).

⁴ Z wielu, zob. uchwały SN: składu siedmiu sędziów SN (zasada prawna) z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, OSNCP 1993, nr 10, poz. 166; pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995, nr 10, poz. 135 (obie dotyczące wykładni art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe); pod rządą obowiązującej ustawy – Prawo bankowe z 1997 r. zob. m.in. wyroki SN: z dnia 9 września 2010 r., I CSK 134/10, <http://www.sn.pl>; z dnia 20 września 2013 r., II CSK 670/12, OSNC 2014, nr 5, poz. 53; z dnia 27 marca 2013 r., I CSK 630/12, OSNC-ZD 2014, nr A, poz. 14; z dnia 29 listopada 2013 r., I CSK 90/13, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 12; z dnia 15 września 2016 r., I CSK 524/15, OSP 2020, nr 1, poz. 2 (z głosem M. Bączyka); za stanowiskiem orzecznictwa opowiada się znaczna część doktryny, zob. zwłaszcza A. Szpunar, *Zabezpieczenia osobiste wiarytelności*, Sopot 1997, s. 142; G. Tracz, *Umowa gwarancji*, Kraków 1998, s. 107 i n., zwłaszcza s. 113; T. Spyra [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. F. Zoll, Kraków-Warszawa 2005, tom 1, s. 773; R. Trzaskowski, *Poręczenie i gwarancja bankowa*, Warszawa 2011, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/AR_Trzaskowski-R-Por%C4%99czenie-i-gwarancja-bankowa-2011.pdf, s. 229 [dostęp: 31 sierpnia 2020 r.].

⁵ R. Blicharz, *Charakter prawny umowy gwarancji bankowej*, Prawo Papierów Wartościowych 2000, nr 11, s. 33.

zują m.in. na brak możliwości stwierdzenia chwili, w której miałyby dojść do zawarcia umowy, wobec jedynie milczącego przyjęcia przez beneficjenta „oferty” banku–gwaranta w postaci listu gwarancyjnego⁶. Podkreśla się, że sama treść art. 81 pr. bank., w którym nie zamieszczono wzmianki o jakimkolwiek oświadczeniu beneficjenta, stanowi istotną wskazówkę przemawiającą na rzecz jednostronnego charakteru udzielenia gwarancji. Ustawowa konstrukcja gwarancji bankowej zbliża ją do przyrzeczenia publicznego; różnica polega na tym, że w przypadku gwarancji z góry definiuje się osobę uprawnioną do otrzymania świadczenia, czego brakuje w modelu przyrzeczenia publicznego. Na umowny charakter stosunku zobowiązaniowego najczęściej wskazuje sam ustawodawca – albo wprost (art. 710 i 888 k.c.), albo przez zastrzeżenie zgody drugiej strony (art. 509 k.c.)⁷. Z drugiej jednak strony sam ustawodawca – choć nie wprost – ewidentnie sugeruje umowny charakter udzielenia gwarancji, choćby w art. 86a i art. 181 pr. bank. Z praktycznego punktu widzenia trudno również zaprzeczyć, że beneficjent gwarancji jest silniej chroniony przez przepisy prawne w przypadku uznania jej za umowę, choćby z uwagi na zastosowanie art. 103 k.c. do czynności prawnej dokonanej przez przedstawiciela banku bez umocowania lub z jego przekroczeniem (zamiast art. 104, obejmującego dokonane przez osobę nieumocowaną czynności prawne jednostronne), a także z uwagi na umożliwienie beneficjentowi dokonania oceny zgodności gwarancji ze stosunkiem podstawowym⁸.

Podsumowując dotychczasowe uwagi, wypada zgodzić się ze stwierdzeniem, że argumenty za i przeciw umownemu charakterowi gwarancji bankowej są wyrównane i trudno byłoby uznać jedno z opisanych stanowisk za lepiej uzasadnione⁹. W orzecznictwie nie da się przesądzić opisanego dylematu odnośnie do charakteru prawnego udzielenia gwarancji bankowej; z uwagi na jego praktyczne znaczenie uzasadniona byłaby interwencja ustawodawcza¹⁰.

Istoty stosunku gwarancji bankowej ubocznie dotyczył również wyrok z dnia 12 września 2019 r., V CSK 324/18¹¹, w którym Sąd Najwyższy miał sposobność bliżej naświetlić różnice zachodzące pomiędzy różnymi rodzajami zabezpieczeń należytego wykonania umowy stosowanymi w prawie zamówień publicznych: kaucją gwarancyjną oraz gwarancją bankową. Bliższe omawianie stanu faktycznego oraz motywów orzeczenia w ramach niniejszej części

⁶ Zob. m.in. J. Pisuliński [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, M. Bączyk [et al.], Warszawa 2007, s. 332.

⁷ M. Kondek, *Jednostronny czy umowny charakter gwarancji bankowej?*, PPH 2012, nr 11, s. 30.

⁸ R. Trzaskowski, *Poręczenie i gwarancja bankowa*, Warszawa 2011, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/AR_Trzaskowski-R-Por%C4%99czenie-i-gwarancja-bankowa-2011.pdf, s. 228–229 [dostęp: 31 sierpnia 2020 r.].

⁹ W. Dygnatowski, *Wybrane zagadnienia dotyczące charakteru prawnego gwarancji bankowej na tle doktryny i nauki prawa*, *Roczniki Administracji i Prawa* 2015, nr XV(1), s. 207 i n., 211.

¹⁰ R. Trzaskowski, *Poręczenie i gwarancja bankowa*, Warszawa 2011, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/AR_Trzaskowski-R-Por%C4%99czenie-i-gwarancja-bankowa-2011.pdf, s. 229 [dostęp: 31 sierpnia 2020 r.].

¹¹ <http://www.sn.pl>, LEX nr 2755974, Legalis nr 2264793.

przeglądu nie wydaje się konieczne. Wystarczy ograniczyć się do wzmianki, że zdaniem SN zastrzeżenie kaucji gwarancyjnej stanowi typową klauzulę zabezpieczającą w praktyce obrotu. Chodzi o danie prymatu w danym wypadku albo umowie o charakterze gwarancyjnym, albo umowie o zatrzymanie części wynagrodzenia, przy czym oba rozwiązania pozostają w zgodzie, co do reguły z zasadą wolności umów, określoną w art. 353¹ k.c. Umowa o udzielenie gwarancji jako taka nie posiada definicji ustawowej ani jednolitego kształtu w praktyce. Do wyjątków na tym tle w ocenie SN należy umowa gwarancji bankowej, której konstrukcja prawna opiera się jednak na trójpodmiotowym stosunku prawnym przekazania, inicjowanym umową zlecenia pomiędzy dłużnikiem i bankiem odnośnie do udzielenia gwarancji bankowej wierzycielowi. Sąd Najwyższy podkreśla, że gwarancja ma postać oferty (listu gwarancyjnego) kierowanej do wierzyciela, że w wypadku niespełnienia świadczenia przez dłużnika wierzyciel może przyjąć ofertę przez wezwanie banku do spełnienia świadczenia należnego od dłużnika i w ten sposób zawrze umowę gwarancji z bankiem. Inna sytuacja prawna ma miejsce w przypadku gwarancji należytego wykonania umowy o roboty budowlane w postaci procentu od wynagrodzenia. Istotą tzw. kaucji gwarancyjnej należy różnicować w zależności od tego, czy stronom chodziło o rzeczywistą gwarancję (w postaci odrębnej umowy lub zastrzeżenia umownego), czy też nazwano w ten sposób zatrzymanie części wynagrodzenia do czasu, gdy zajdą przesłanki jej zwrotu, wynikające z ustawy lub umowy. Sąd Najwyższy tłumaczy, że w tym wypadku chodzi o dwupodmiotowy stosunek powierniczy między wykonawcą a inwestorem, który czasowo zatrzymuje kaucję w swoich aktywach.

W okresie sprawozdawczym Sąd Najwyższy miał również sposobność dokonać wykładni przepisu regulującego formę oświadczenia banku gwaranta, tj. art. 81 ust. 2 pr. bank. W motywach wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 r., I CSK 349/18¹², sformułowano tezę, zgodnie z którą dla przyjęcia, że bank ustanowił gwarancję bankową, niezbędne jest doręczenie beneficjentowi oryginału pisma zawierającego oświadczenie woli banku. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy pozwany bank udzielił powodowi (inwestorowi) gwarancji bankowej należytego wykonania robót budowlanych przez interwenienta ubocznego po stronie pozwanej (wykonawcy); w liście gwarancyjnym zastrzeżono bezwarunkowy i nieodwołalny charakter gwarancji, która pozostawała ważna pierwotnie do dnia 31 marca 2012 r., a następnie – po przedłużeniu aneksem – do dnia 30 czerwca 2012 r. Zarówno list gwarancyjny, jak i wspomniany aneks zostały w oryginale doręczone powodowi. Tuż przed upływem przedłużonego terminu ważności gwarancji bankowej pomiędzy powodowym inwestorem a wykonawcą powstał spór o prawidłową realizację postanowień

¹² <http://www.sn.pl>, LEX nr 2733315, Legalis nr 2243866.

umowy o roboty budowlane. Powód odmówił wykonawcy ustanowienia zabezpieczenia zapłaty za roboty budowlane, wobec czego ten ostatni zrezygnował z dalszego przedłużenia przez bank terminu gwarancji należytego wykonania robót do końca 2012 r. Co prawda skan aneksu do listu gwarancyjnego został wstępnie przesłany pracownikowi powoda na adres poczty elektronicznej przez wykonawcę, jednak nigdy nie przekazano oryginału dokumentu. Po ostatecznym odstąpieniu od umowy przez wykonawcę i następnie złożeniu oświadczenia o jej wypowiedzeniu przez nieuczniającego tej czynności inwestora (co miało miejsce już po dniu 30 czerwca 2012 r.), ten ostatni – dysponując jedynie skanem dokumentu przedłużającego termin gwarancji do dnia 31 grudnia 2012 r. – wytoczył powództwo o zapłatę.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy oddalił żądanie pozwu z uwagi na wygaśnięcie gwarancji, jednak Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony apelacją powoda wyrok i uwzględnił roszczenie w całości. Zdaniem sądu drugiej instancji w obrocie między inwestorem a wykonawcą utarła się praktyka polegająca na przesyłaniu skanów dokumentów i dopiero ich późniejszym doręczaniu w oryginale. Otrzymałszy zatem światłokopię aneksu nr 2, powód mógł pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, że pozwany bank złożył ważne i skuteczne oświadczenie woli o przedłużeniu gwarancji bankowej do dnia 31 grudnia 2012 r. Wykonawca robót budowlanych, który zlecił przedłużenie gwarancji, nie był zdaniem Sądu Apelacyjnego uprawniony do zwrotu dokumentu ze skutkiem ustania odpowiedzialności gwarancyjnej banku, ponieważ mógł tego dokonać jedynie beneficjent gwarancji, tj. powód.

Rozpoznając skargi kasacyjne pozwanego oraz interwenienta ubocznego po stronie pozwanej, Sąd Najwyższy uznał za istotne dokonanie jedynie oceny prawnej, czy doszło do przedłużenia okresu ważności gwarancji bankowej, udzielonej na rzecz powoda w dniu 1 września 2011 r., na dalszy okres (do dnia 31 grudnia 2012 r.) po upływie – z dniem 30 czerwca 2012 r. – okresu jej ważności. Na tak postawione pytanie udzielono w referowanym wyroku odpowiedzi przeczącej. Zgodnie z art. 81 ust. 2 pr. bank. udzielenie i potwierdzenie gwarancji bankowej następują na piśmie pod rygorem nieważności. Sąd Najwyższy zwrócił w związku z tym uwagę na orzecznictwo, które dla skuteczności czynności prawnej w formie pisemnej *ad solemnitatem* wymaga doręczenia adresatowi oryginału pisma zawierającego złożone oświadczenie woli¹³. W okolicznościach sprawy to wymaganie, jak wskazuje wykładnia art. 81 ust. 2 pr. bank. w zw. z art. 73 § 1, art. 77 § 1 oraz art. 60 i 61 k.c., nie zostało jednak spełnione. Sąd Najwyższy za błędny uznał argument, ja-

¹³ Zob. powołane w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 31 marca 2016 r., III CZP 89/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 97; uchwały z dnia 20 lutego 1967 r. (zasada prawna), III CZP 88/66, OSNCP 1967, nr 12, poz. 210; wyroku SN z dnia 17 czerwca 2009 r., IV CSK 53/09, <http://www.sn.pl>.

koby utarta praktyka stron mogła prowadzić do modyfikacji bezwzględnie obowiązujących przepisów o formie czynności prawnych, a także podkreślił, że w wypadku zarówno udzielenia gwarancji, jak i jej przedłużenia aneksem nr 1 do końca czerwca 2012 r. powód otrzymał oryginały dokumentów, co nie miało jednak miejsca w przypadku aneksu nr 2. Stąd wniosek o braku skutecznego przedłużenia gwarancji oświadczeniem banku, który prowadził do uchylecia zaskarżonego kasacyjnie wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

Sam sposób rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy zawisłej przed nim sprawy kasacyjnej trzeba uznać za trafny, choć rozważania zawarte w motywach wyroku wydają się nie wyczerpywać problemu prawnego, z którym przyszło się zmierzyć orzekającym sądom. Skoro przepis art. 81 ust. 2 pr. bank. wymaga udzielenia i potwierdzenia gwarancji bankowej „na piśmie pod rygorem nieważności”, to nie ulegało wątpliwości, że znajdowały zastosowanie nie tylko art. 61 i 73 § 1 k.c., lecz przede wszystkim art. 78 § 1 k.c., definiujący dla potrzeb prawa cywilnego materialnego formę pisemną czynności prawnej. Zgodnie z tym ostatnim przepisem, do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli. Do zawarcia umowy wystarcza wymiana dokumentów obejmujących treść oświadczeń woli, z których każdy jest podpisany przez jedną ze stron, lub dokumentów, z których każdy obejmuje treść oświadczenia woli jednej ze stron i jest przez nią podpisany. W konsekwencji dokonanie czynności prawnej w formie pisemnej, zastrzeżonej przez ustawę *ad solemnitatem*, wymagało od banku zachowania dwóch elementów: objęcia dokumentem treści składanego oświadczenia woli oraz jego własnoręcznego podpisania. Istotą problemu było zatem nie tylko to, czy i ewentualnie kiedy treść oświadczenia woli dotarła do adresata (beneficjenta gwarancji bankowej), lecz czy w ogóle dochowano wymagań formy pisemnej określonych w art. 78 § 1 k.c.?

Sąd Najwyższy – choć intuicyjnie dostrzegł wagę zagadnienia – mógł jednak w bardziej klarowny sposób dać wyraz słusznemu skądinąd przekonaniu, że powód, który z faktu złożenia oświadczenia woli wywodził skutki prawne (art. 6 k.c.), nie zdołał wykazać złożenia, w formie pisemnej zwykłej pod rygorem nieważności, oświadczenia woli banku–gwaranta w przedmiocie przedłużenia terminu gwarancji. W doktrynie zauważa się, że dokument w rozumieniu art. 78 § 1 k.c. może być sporządzony za pomocą wszelkich materiałów zdalnych do utrwalenia treści złożonego oświadczenia woli, przy czym jednak typowym podłożem jest obecnie papier, którego połączenie ze środkiem kryjącym (tuszem, atramentem) pozwala w sposób dostateczny utrwalić podpis¹⁴.

¹⁴ J. Kaspryszyn, *Podpis własnoręczny jako element zwykłej formy pisemnej czynności prawnych*, Kraków–Warszawa 2007, s. 119 i n.; F. Rosengarten, *Podpis i jego znaczenie w prawie cywilnym*, Pal. 1973, nr 1, s. 10 i n.

O braku dochowania formy pisemnej przesądza więc nie tyle brak możliwości utrwalenia i zakomunikowania adresatowi treści oświadczenia woli zawartej w postaci elektronicznej (o tym, że jest to możliwe, zdaje się przesądzać nawet zupełnie pominięty w uzasadnieniu art. 61 § 2 k.c.), lecz tak naprawdę niemożność złożenia podpisu własnoręcznego. Podpisem „własnoręcznym” nie jest podpis kopiowany, zawarty np. w dokumencie przesyłanym adresatowi faksem lub (co obecnie zdarza się już zdecydowanie częściej) pocztą elektroniczną w postaci skanu. W takim przypadku nie da się przede wszystkim stwierdzić tego, czy podpisu nie przeniesiono z innego dokumentu na dokument, którego obraz przesłano odbiorcy za pomocą środków komunikowania się na odległość. W konsekwencji nie ma gwarancji, że zostało przesłane definitywne oświadczenie, a nie jego projekt lub tekst oświadczenia, którego w istocie strona wcale nie zamierzała złożyć¹⁵.

Zupełnie na marginesie można jeszcze dodać uwagę, że przepisy kodeksu cywilnego wprowadziły rozgraniczenie pomiędzy formą pisemną zwykłą i formą elektroniczną, która uzyskuje skutek równoważny formie pisemnej jedynie w przypadku zachowania wymagań wynikających z treści art. 78¹ k.c., tj. w razie zaopatrzenia dokumentu elektronicznego – np. skanu oryginału papierowego – kwalifikowanym podpisem elektronicznym w rozumieniu odrębnych przepisów¹⁶. Jakkolwiek ze względu na okoliczności sprawy nie było to przedmiotem rozważań SN, warto przy okazji odnotować, że w świetle art. 78¹ § 2 k.c. w zw. z art. 25 ust. 2 rozporządzenia nr 910/2014, pozwany bank mógłby złożyć beneficjentowi ważne oświadczenie woli o udzieleniu lub potwierdzeniu gwarancji bankowej w formie elektronicznej z kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Oczywiście w rozważanym stanie faktycznym dokument przesyłany pocztą elektroniczną tego warunku nie spełniał.

¹⁵ Zob. zwłaszcza wyrok SN z dnia 23 listopada 2007 r., IV CSK 228/07, OSNC-ZD 2008, nr C, poz. 88 (dotyczący formy pisemnej zwykłej *ad probationem*); zob. również G. Wolak, *Zwykła forma pisemna czynności prawnej a przesłanie treści oświadczenia woli faksem*, MoP 2010, nr 8, s. 469.

¹⁶ Por. P. Sobolewski [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego, tom I, Kodeks cywilny. Komentarz: Część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 651, Art. 78¹ Nr 2; pojęcie kwalifikowanego podpisu elektronicznego i jego skutki aktualnie wynikają głównie z przepisów prawa europejskiego, zob. art. 25 i n. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylającego dyrektywę 1999/93/WE (Dz. Urz. UE L 257 z dnia 28 sierpnia 2014 r., s. 73) oraz wdrażającą jego niektóre przepisy ustawę z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 1173); na temat zastąpienia podpisu własnoręcznego podpisem elektronicznym, zob. również M. Pilich, *Podpis elektroniczny pod pismem procesowym. Głosa do postanowienia NSA z dnia 10 września 2008 r.*, I OZ 673/08, GSP-Prz.Orz. 2009, nr 4, s. 51 i n.

2. Kredyty konsumenckie denominowane lub indeksowane do walut obcych

W okresie objętym przeglądem głównym przedmiotem zainteresowania w judykaturze były kredyty udzielane konsumentom, denominowane oraz indeksowane do walut obcych (zwłaszcza do franka szwajcarskiego)¹⁷. Orzecznictwo SN mierzyło się głównie z problemem oceny prawnej klauzul indeksacyjnych oraz denominacyjnych z perspektywy przepisów kodeksu cywilnego o kontroli nieuczciwych klauzul w umowach konsumenckich (art. 385¹ k.c.).

Chronologicznie pierwszą wypowiedź w ramach tej grupy orzeczeń stanowi wyrok SN z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18¹⁸, wydany w następującym stanie faktycznym: w celu sfinansowania spłaty kredytu na cele mieszkaniowe, powodowie w 2008 r. zaciągnęli u pozwanego kredyt denominowany do franka szwajcarskiego (CHF), według kursu kupna tej waluty obowiązującego w pozwanym banku, zobowiązując się do jego spłaty w 480 równych ratach kapitałowo-odsetkowych, w kwocie stanowiącej równowartość CHF w złotych polskich według kursu sprzedaży obowiązującego w banku. W umowie kredytu pozwany bank określił sposób ustalania kursu CHF przez odesłanie do uchwał podjętych przez swój zarząd zgodnie z określoną metodologią, z uwzględnieniem marży. Po pogorszeniu się sytuacji gospodarczej wskutek wzrostu kursu waluty powodowie zaprzestali spłaty kredytu, który został im wypowiedziany przez pozwanego. W tym stanie rzeczy kredytobiorcy pozwali bank o ustalenie, że stosunek wynikający z umowy kredytu hipotecznego nie istnieje z powodu nieważności umowy, ewentualnie o pozbawienie w całości wykonalności tytułu wykonawczego w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego, zaopatrzonego w sądową klauzulę wykonalności.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo, doszedł bowiem do wniosku, że zawarta przez strony umowa kredytu spełniała wymagania określone w art. 69 ust. 2 pkt. 2 i 4 pr. bank. w brzmieniu obowiązującym w chwili zawierania umowy. Zdaniem sądu dopuszczalne było uruchomienie kredytu w złotych polskich, przy przeliczeniu jej na CHF, zgodnie z kursem kupna, obowiązującym w pozwanym banku w dniu wypłaty środków. Wzrost poziomu zadłużenia powodów był wynikiem wzrostu rynkowego kursu CHF, a jedynie w bardzo nieznacznym stopniu powodowała go polityka samego banku. Postanowień umowy kredytu nie można też uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, jak również stosowanie klauzuli indeksacyjnej nie doprowadziło do naruszenia zasady swobody umów. Sąd pierwszej instancji

¹⁷ W szerokim tego słowa znaczeniu mowa o „kredytach walutowych”, mimo że w znaczeniu ścisłym do tej kategorii mogłyby zostać zaliczone tylko kredyty denominowane do waluty obcej (np. franka szwajcarskiego).

¹⁸ <http://www.sn.pl>, M. Pr. Bank. 2020, nr 6, s. 38.

nie podzielił także zarzutu nieważności umowy kredytu z powodu niezgodnienia z nimi przez kredytodawcę indywidualnie postanowień umowy kredytu, gdyż powodowie nie musieli przyjąć oferty akurat od pozwanego, a także mogli negocjować warunki umowy.

Apelacja powodów została oddalona. Jak bowiem stwierdził sąd drugiej instancji, klauzula waloryzacyjna nie jest objęta wyłączeniem zawartym w art. 385¹ § 1 zdanie drugie, jako że nie określa ona bezpośrednio świadczenia głównego, a wprowadza jedynie umowy reżim jego podwyższenia. Co prawda postanowienia umowne dotyczące klauzuli indeksacyjnej nie były z powodami uzgadnianie indywidualnie, ale nie zostały spełnione pozostałe kumulatywne przesłanki przesądzające o zakwalifikowaniu ich jako niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Powodowie wiedzieli, jak od strony technicznej będą przeliczane raty kredytu, mimo że nie zdawali sobie sprawy z kształtowania tabel kursowych. Mimo to nie doszło jednak do rażącego naruszenia ich interesów, ponieważ wartość średniej różnicy pomiędzy kursem wymiany walut wykorzystywanym przez bank a kursem wyliczonym na podstawie danych międzynarodowego bankowego rynku walutowego w latach 2008–2016 wyniosła 0,0078 zł. Z tego tytułu, w ramach faktycznie dokonanych spłat kredytu, powstałaby różnica na niekorzyść powodów w kwocie 3,37 CHF.

Uchylając wyrok na skutek skargi kasacyjnej powodów, Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 385¹ k.c. Przypomniawszy między innymi to, że w świetle orzecznictwa dotyczącego kredytów denominowanych w walutach obcych, które zaciągnięto przed wejściem w życie prokonsumenckiej nowelizacji art. 69 pr. bank., dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r.¹⁹, wyraźnie uznano, iż mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.²⁰ SN zwrócił również uwagę na judykaturę Trybunału Sprawiedliwości UE, który nakazuje sądom krajowym rozważyć, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody

¹⁹ Na mocy wspomnianej ustawy do art. 69 pr. bank. dodano: 1) ust. 2 pkt 4a, nakładający obowiązek określenia w umowie o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu; 2) ust. 3, który umożliwia w tego rodzaju umowach kredytowych dokonywanie spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie kredytu.

²⁰ Zob. zwłaszcza cyt. w uzasadnieniu wyrok SN z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; M. Pr. Bank. 2017, nr 2, s. 12 i n. (z głosem T. Czecha).

i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne²¹. Proeuropejska wykładnia art. 385¹ § 2 k.c. prowadzi zdaniem SN do wniosku, że niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta – pozostaje bezskuteczne od samego początku, co sąd powinien uwzględnić z urzędu²².

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że ocena prawna dokonana przez sądy *meriti* była rażąco nieprawidłowa i niezgodna z dorobkiem orzecznictwa krajowego i europejskiego pod względem wykładni art. 385¹ § 1 i 2 k.c. Podkreślono, że postanowienie umowy kredytu zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (tzw. klauzula spreadu walutowego) nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c.²³ Mechanizm ustalania przez pozwanego bank kursów waluty (kupna i sprzedaży), który wskutek braku jednoznacznej treści, pozostawiał mu w tym względzie swobodę, stanowi niedozwolone postanowienie umowne; poza tym przeliczenie kwoty kredytu wypłaconego w PLN nastąpiło według kursu kupna CHF (który jest niższy od kursu sprzedaży), zaś przy spłacie rat kredytowych przeliczenie następowało na podstawie kursu sprzedaży CHF (który jest wyższy od kursu kupna). Nie można zdaniem SN przywiązywać przesadnej wagi doświadczenia kredytobiorców, że są świadomi ryzyka walutowego. Podstawowy błąd sądów orzekających w I i II instancji polegał na zignorowaniu przepisu art. 385² k.c., który nakazywał ocenę według stanu z chwili zawarcia umowy²⁴, i analizowanie skutków umowy *ex post* na podstawie mechanizmu przeliczania CHF na PLN, który od początku był dotknięty sankcją bezskuteczności. Jak podkreślił SN, jeżeli dane postanowienie umowy jest niedozwolone, to skutki jego stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej.

W uzasadnieniu omawianego wyroku Sąd Najwyższy podtrzymał również wcześniej wyrażane w judykaturze stanowisko, iż w miarę możliwości

²¹ Zob. art. 3 i 5 w zw. z pkt 1 lit. j i 1 oraz pkt 2 lit. b i d załącznika do dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29); por. również wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, *Kásler i Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, EU:C:2014:282.

²² Zob. wyroki TSUE: z dnia 26 października 2006 r., C-168/05, *Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Millenium*, EU:C:2006:675; z dnia 1 października 2015 r., C-348/14, *Bucura przeciwko SC Bancpost SA*, EU:C:2015:447.

²³ Dz. U. Nr 165, poz. 984. Tak również w wyrokach SN: z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, M. Pr. Bank. 2018, nr 7–8, s. 18, <http://www.sn.pl>; z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79; odmiennie, por. wyroki SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, nr 12, poz. 115 (z głosem T. Nowakowskiego); z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18.

²⁴ Zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2; por. również M. Grochowski, *Niedozwolone postanowienia w umowach konsumenckich: podstawa kontroli i jej granice w czasie*, MoP 2019, nr 3, s. 160 i n.

wskazane jest utrzymanie w mocy umowy kredytu z wyłączeniem jedynie nieuczciwych postanowień kontraktowych. Sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego powoduje przywrócenie konsumenta do sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się on w braku tego postanowienia umownego, przy czym uznanie postanowienia umowy kredytu bankowego przewidującego zmienną stopę procentową kredytu nie jest równoznaczne z przyjęciem stałej stopy oprocentowania tego kredytu²⁵. Szczególnie istotna wydaje się teza, zgodnie z którą w przypadku kredytów hipotecznych wyrażonych w walucie obcej konieczna jest modyfikacja klauzuli *rebus sic stantibus* w oparciu o założenie, iż praktyczna niemożność oszacowania przez kredytobiorcę konsekwencji ekonomicznych kredytu indeksowanego lub denominowanego w walucie obcej wypełniać będzie przesłanki nadzwyczajności zmiany stosunków, o której mowa w art. 357¹ k.c. Orzeczenie idzie jednak nawet dalej: w celu udzielenia ochrony interesom konsumentów sądy mogą nie tylko zastąpić niedozwolone postanowienie umowne przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, lecz nawet samodzielnie wypełnić powstałą lukę, jeżeli nie ma innej możliwości²⁶. Ta ostatnia myśl prawdopodobnie znalazła się w orzeczeniu z uwagi na zasygnalizowaną w nim opcję sięgnięcia przez sądy orzekające w tej i podobnych sprawach po – nieobowiązujący jeszcze w dacie zawarcia umowy – art. 358 § 2 k.c.²⁷

Ze względu na stan faktyczny sprawy Sąd Najwyższy zastrzegł, że nawet jeśli sporna umowa już nie obowiązuje z uwagi na jej wypowiedzenie przez bank, to i tak określenie wysokości rat kredytowych, do płacenia których zobowiązani byłiby powodowie po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego zasad przeliczania CHF na PLN (przy wskazanej przez pozwany bank wysokości rat kapitałowo-odsetkowych), ma zasadnicze znaczenie dla określenia wysokości zobowiązania kredytowego wskutek wypowiedzenia oraz ustalenia istnienia rzeczywistej podstawy do wypowiedzenia umowy kredytu.

Uprzedzając nieco dalsze uwagi na temat konsumenckich kredytów walutowych, warto zaznaczyć, że w zreferowanym wyroku znalazły się pewne elementy kształtujące linię orzeczniczą dotyczącą omawianego wątku tematycznego. Do takich należy przede wszystkim jednoznaczne podtrzymanie stanowiska (niebudzącego żadnych wątpliwości) o sprzeczności klauzul spreadu

²⁵ Zob. wyrok SN z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132.

²⁶ Podobnie zob. wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79.

²⁷ Zob. art. 358 § 2 k.c., w brzmieniu ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506): „[w]artość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna stanowi inaczej. W razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonana.”.

walutowego z art. 358¹ § 1 k.c. Sąd ma obowiązek dokonać oceny tego rodzaju klauzul z perspektywy kredytobiorców w chwili zaciągnięcia kredytu (*ex ante*), a nie jego spłaty (*ex post*). Przynajmniej w tym zakresie trudno byłoby kwestionować motyw omawianego orzeczenia. Należy jednak zasygnalizować również rozbieżności: chodzi o niejednolite podejście do problemu klauzuli spreadu walutowego – w danym wypadku została ona zakwalifikowana jako nie dotycząca świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c., co jest stanowiskiem większościowym, ale nie przyjmowanym jednolicie²⁸.

Kolejną wypowiedź dotyczącą analizowanej problematyki stanowił wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18²⁹. Powodowie, którzy pozwali bank o zapłatę na ich rzecz kwoty nadpłaconego ich zdaniem kredytu, pierwotnie, w 2007 r., zawarli z bankiem umowę kredytu hipotecznego na kwotę 450 000 zł indeksowanego kursem CHF. Następnie, w 2009 r., strony aneksowały umowę zamieniając kredyt na denominowany w CHF, przy czym kwotę aktualnego zadłużenia zgodnie ustaliły na 215 587,73 CHF, uzgadniając spłatę w tej walucie według średniego kursu NBP z dnia wymagalności raty. Zdaniem powodów, umowa o kredyt indeksowany była abuzywna, zaś aneks do niej – nieważny.

Częściowo dzieląc argumenty powodów odnośnie do nieuczciwego charakteru klauzul pierwotnej umowy, Sąd Okręgowy stanął jednak na stanowisku, iż w chwili składania dyspozycji wypłaty kredytu po aktualnym kursie kupna obowiązującym u pozwanego powodowie znali ten kurs i godzili się na niego; z tego względu założenia pozwanych podlegały zdaniem sądu pierwszej instancji odrzuceniu, zaś ponadto po podpisaniu przez strony umowy zmieniającej kwestia abuzywności postanowień regulaminu stała się bez znaczenia. Treść aneksu mieściła się w granicach swobody kontraktowania. Aneks nie stanowił odnowienia; strony jedynie ustaliły wysokość aktualnego zobowiązania, co spowodowało, że wysokość wcześniejszych spłat kredytu stała się bez znaczenia.

Apelacja powodów została oddalona. Wprawdzie Sąd Apelacyjny odmienne od sądu pierwszej instancji ocenił klauzulę przeliczenia wysokości kredytu przy jego wypłacie, uznając, że konstrukcja regulaminu umożliwiła Bankowi zmianę tabeli kursów w czasie między złożeniem dyspozycji a wypłatą kredytu, a zatem powodowie nie mogli mieć pewności co do tego, według jakiego kursu nastąpi przeliczenie. Niemniej jednak aneks datowany na 18 sierpnia 2009 r.³⁰ dokonał modyfikacji elementów przedmiotowo istotnych umowy

²⁸ Zob. wyżej, przypis 264.

²⁹ <http://www.sn.pl>, M. Pr. Bank. 2020, nr 1, s. 41.

³⁰ Dalej jako: aneks z 2009 r.

kreduytu w taki sposób, że zdaniem Sądu Apelacyjnego nastąpiła nowacja: zamiarem stron było umorzenie dawnego i powstanie nowego zobowiązania. Nadpłata nie mogła powstać po zawarciu aneksu, wedle którego strony dokonywały rozliczeń na podstawie średniego kursu CHF ustalanego przez NBP; nie można też mówić o bezpodstawnym wzbogaceniu powstałym przed wrześniem 2009 r. Nie ma podstaw do kwestionowania wysokości zadłużenia ustalonego w aneksie, skoro nie doszło do uchylecia się od skutków prawnych tej czynności, przy założeniu jej ważności i skuteczności odnowienia.

Na skutek skargi kasacyjnej powodów Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok sądu drugiej instancji, przekazując mu sprawę do ponownego rozpoznania. Podzielili pogląd Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którym postanowienia regulaminu określające zasady ustalania przeliczenia na CHF przy wypłacie kredytu, jak i przy spłacie jego poszczególnych rat, miały charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia spełnianego przez konsumenta od swobodnej decyzji przedsiębiorcy. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na CHF w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy-banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów³¹.

Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska, zgodnie z którym klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej nie może być uznana za określającą główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Za trafne uznano przyjęcie przez SA, że klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia, nieprzekonujące okazało się natomiast rozróżnienie między wpływaniem na wysokość świadczenia i jego określaniem w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Skoro z klauzuli waloryzacyjnej wynika, w jakiej wysokości świadczenie główne ma być spełnione, to zdaniem SN należy przyjąć, że określa ona to świadczenie w rozumieniu wskazanego przepisu.

Mimo to w omawianym wyroku podkreślono, że postanowienia wyznaczające kurs waluty, które składają się na klauzulę waloryzacyjną zawartą w umowie kredytu, poddają się kontroli abuzywności. Decyduje o tym kryterium ich jednoznaczności. Takie rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2

³¹ Zob. wyrok SN z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 34.

dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. W rozpoznawanej sprawie uznano za niewątpliwie to, że klauzula waloryzacyjna nie spełniała opisanych w orzecznictwie TSUE kryteriów zrozumiałości dla konsumenta oraz przejrzystości konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej³², a powodowie nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości.

Kwalifikacja przez SN zasad przeliczania kwoty kredytu na walutę obcą jak niedozwolonych postanowień umownych oznaczała, że zgodnie z art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c., nie wiązały one powodów, tj. należało co do zasady uznać je za nigdy nieistniejące i nie wywołujące skutków wobec konsumenta, którego należy przywrócić do sytuacji, w której znajdowałby się, gdyby danego postanowienia w umowie w ogóle nie było. Skład orzekający podkreślił również, że nieuprawnione byłoby samodzielne zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski³³. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy nr 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Mając na uwadze przepisy art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w stanie faktycznym sprawy umowa pozostaje w mocy, gdyż po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Nie następuje jednak zmiana stopy oprocentowania, która nadal opiera się na stawce LIBOR, mimo że z umowy wyeliminowane zostaje wszelkie powiązanie wysokości świadczeń z walutą inną

³² Zob. powołane w motywach wyroku TSUE: C26/13 *Kásler i Káslerné Rábai* (cyt. w przypisie 262), pkt 75; z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, *Andrić i in. pr. Banca Românească SA*, EU:C:2017:703, pkt 45.

³³ Por. wyrok TSUE z dnia 26 marca 2019 r., sprawy połączone C-70/17, *Abanca Corporación Bancaria SA przeciwko García Salamanca Santos* i C-179/17, *Bankia SA przeciwko Lau Mendoza i Rodríguez Ramírez*, EU:C:2019:250, pkt 54.

niż polska³⁴. Kryterium hipotetycznej woli stron mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego jednak nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych. Podkreślono, że wniosek o stosowaniu dotychczasowych zasad oprocentowania kredytu wynika wprost z treści art. 385¹ § 2 k.c. i jest skutkiem wyeliminowania z umowy wyłącznie postanowienia uznanego za nieuczciwe. Modyfikacja przy takiej okazji innych postanowień umowy byłaby sprzeczna zarówno z tym przepisem, jak i z przedstawionym powyżej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika zakaz zmieniania przez sąd postanowień umowy. Jeżeli zakaz ten dotyczy bezpośrednio postanowienia uznanego za abuzywne, to musi obejmować także inne postanowienia umowy, które jedynie pośrednio wiążą się z postanowieniem abuzywnym. Sąd Najwyższy zaznaczył, że i tak jest to skutek prawny łagodniejszy od przewidzianego przez art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim³⁵, zgodnie z którym w razie zaniedbania wykonania obowiązków informacyjnych konsument zwraca kredyt w terminie i w sposób ustalony w umowie, bez żadnych odsetek i innych kosztów należnych kredytodawcy (tzw. kredyt darmowy).

W konkluzji Sąd Najwyższy stwierdził, że wskutek niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony powodom należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli. Powinien on być spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania. Jeżeli wysokość faktycznych spłat była wyższa, świadczenie z tego tytułu może być uznane za nienależne.

Po rozstrzygnięciu tej kwestii SN przeszedł do analizy skutków aneksu z 2009 r., który jego zdaniem nie mógł być uznany za wyraz akceptacji powodów dla zawartych w umowie kredytowej niedozwolonych postanowień umownych, co prowadziłoby do następczej sanacji niedozwolonych klauzul umownych. Zgoda powodów musiałaby być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.), choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona, nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*³⁶.

Sąd Najwyższy odrzucił również stanowisko Sądu Apelacyjnego, jakoby skutkiem aneksu z 2009 r. było odnowienie zobowiązania. Wola stron, która zgodnie z art. 506 § 2 zdanie pierwsze k.c. ma decydujące znaczenie dla

³⁴ Podobnie wcześniej, zob. cyt. wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 (przypis 264).

³⁵ Dz. U. z 2019 r. poz. 1083 ze zm.; dalej jako u.k.k.

³⁶ Zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (cyt. w przypisie 265).

stwierdzenia, czy doszło do odnowienia, nie wynikała z wyraźnego oświadczenia stron lub w sposób niewątpliwy z okoliczności sprawy. Okoliczności nie świadczyły ani o powstaniu nowego zobowiązania, ani nie zmieniono podstawy świadczenia (m.in. kredytobiorcy mieli nadal wpłacać raty w złotych na ten sam rachunek). Aneks z 2009 r. zmieniał jedynie kilka postanowień w dotychczasowym dokumencie umowy kredytowej, który w pozostałym zakresie zachowywał swoją moc. W referowanym wyroku podkreślono, że ewentualne odnowienie prowadziłoby do utraty znaczenia przez złotowy charakter kredytu z pominięciem klauzuli walutowej począwszy od dnia wejścia w życie aneksu; nadal jednak, wbrew wnioskowi przyjętemu w zaskarżonym orzeczeniu, powodowie mogliby na podstawie art. 409 k.c. domagać się zwrotu świadczeń nadpłaconych do dnia wejścia w życie aneksu, ponieważ nie pomniejszyły one automatycznie salda zadłużenia z tytułu kredytu – nie dokonano ustaleń pozwalających powodom przypisać taką intencję, a obowiązujący regulamin przewidywał specjalną procedurę dokonywania wcześniejszej spłaty. Hipotetyczne odnowienie mogło doprowadzić do umorzenia zobowiązania obciążającego powodów z tytułu umowy kredytu, ale brak jest przyczyn pozwalających uznać, że jednocześnie umorzeniu uległo kierunkowo przeciwne zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Pozostawiając, w związku z wynikiem sprawy, konkretne jej rozstrzygnięcie Sądowi Apelacyjnemu, za mało prawdopodobne uznano zakwalifikowanie aneksu jako ugody, gdyż zgodnie z art. 917 k.c. musiałaby mieć miejsce niepewność co do roszczeń wynikających ze stosunku prawnego, jego wykonania lub co najmniej potencjalny spór między stronami. Tymczasem nic nie wskazywało, by strony działały rzeczywiście w celu uchylenia takiej niepewności lub sporu.

Oświadczenie, w którym potwierdzone zostało saldo zobowiązania na kwotę wyrażoną w CHF, zostało przez SN zakwalifikowane jako oświadczenie o uznaniu długu przez powodów. Powoduje ono przerwanie biegu przedawnienia zgodnie z art. 123 § 1 pkt 1 k.c., a ponadto prowadzi do zmiany ciężaru dowodu: to uznający powinien wykazać, że w rzeczywistości nie jest zobowiązany lub też nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości wynikającej z oświadczenia o uznaniu. Jednakże oświadczenie nie powoduje powstania zobowiązania uprzednio nieistniejącego lub też zwiększenia wysokości istniejącego zobowiązania, co sprawia, że powodowie na gruncie prawa materialnego są uprawnieni do dowodzenia innej wysokości zobowiązania. Taki dowód co do zasady w niniejszej sprawie został już przeprowadzony, gdyż przyjęcie abuzywnego charakteru klauzuli waloryzacyjnej zawartej w umowie oznacza, że kredyt powinien być wyrażony w złotych, a dotychczasowe podstawy wyliczeń stosowane przez Bank były najprawdopodobniej oparte na błędnych

podstawach. Niemniej jednak doprecyzowanie tej kwestii Sąd Najwyższy pozostawił sądowi drugiej instancji.

Niewątpliwie najdonioślejszym rozstrzygnięciem w sprawie kredytów walutowych w okresie objętym analizą był wyrok z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18³⁷. Bank wytoczył przeciwko kredytobiorcy powództwo o zapłatę kwoty kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego wraz z odsetkami za opóźnienie. Umowę kredytu zawarł z pozwanym poprzednik prawny powoda w 2004 r. W jednym z załączników do umowy kredytobiorca przyjął do wiadomości, że wszelkie świadczenia pieniężne wynikające z tej umowy są spełniane w złotych polskich, w tym kwota kredytu wypłacana jest w złotych po przeliczeniu według kursu kupna waluty kredytu obowiązującego w banku zgodnie z Tabelą kursu walut banku, ogłaszaną w jego siedzibie w dniu wypłaty kredytu lub transzy kredytu. Kwota spłaty miała podlegać przeliczeniu na złote po kursie sprzedaży waluty kredytu obowiązującym w banku zgodnie z tabelą kursów banku ogłaszaną w siedzibie banku na koniec dnia spłaty. Pozwany zaprzestał spłat w 2008 r., zaś w 2015 r. umowa została wypowiedziana przez bank.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo głównie na podstawie jej nieważności (art. 58 § 1 w zw. z art. 353¹ k.c. oraz z art. 69 ust. 1 pr. bank.), przy czym dodatkowo wskazał, że postanowienia wspomnianego załącznika do umowy są klauzulami niedozwolonymi według art. 385¹ § 1 k.c., a ponadto powód nie zdołał dowieść wysokości zadłużenia pozwanego oraz wadliwie dokonał wypowiedzenia. Apelacja powoda okazała się bezskuteczna; sąd drugiej instancji podzielił zarówno ustalenia faktyczne, jak i ocenę prawną Sądu Okręgowego. W tym stanie rzeczy powód wywiódł skargę kasacyjną.

Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w całości, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu. Skoro sporna umowa o kredyt hipoteczny okazała się zdaniem tegoż Sądu nieważna z uwagi na niezgodność z bezwzględnie obowiązującym art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 pr. bank. (statuujący m.in. obowiązek umieszczenia w umowie kredytu bankowego jednoznacznej kwoty tego kredytu, jako środków pieniężnych, które stosownie do art. 69 ust. 1 pr. bank. bank kredytujący powinien oddać do dyspozycji kredytobiorcy), to świadczenie banku na jej podstawie miało postać świadczenia nienależnego. Jednak stwierdzenie takie rozminęłoby się z żądaniem pozwu, ukierunkowanego na zasądzenie od pozwanego kwoty niespłaconego kredytu należnej we frankach szwajcarskich.

Rozważając bliżej kwestię wadliwości umowy, Sąd Najwyższy stwierdził, że „(...) jeżeli kwota kredytu jest powiązana z kursem waluty obcej, to jest do-

³⁷ OSNC 2020, nr 7–8, poz. 64; OSP 2020, nr 4, poz. 30 (z głosem T. Nowakowskiego); M. Pr. Bank., nr 5, s. 48 (z głosem T. Czecha).

puszczalne, zgodnie z art. 358 k.c. aby wypłata i spłata kredytu następowała w tej walucie albo walucie polskiej, przy czym jeśli to dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania pieniężnego, nie powoduje zmiany waluty wiarytelności. Jak oceniło orzecznictwo i doktryna wniosek taki ma zastosowanie do umów z właściwie sporządzoną klauzulą waloryzacyjną (indeksacyjną, denominacyjną) (...). Taka sytuacja w sprawie nie miała jednak miejsca, bowiem powiązanie kwoty kredytu z kursem waluty obcej okazało się zdaniem SN wadliwe z punktu widzenia art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank. Określenie kwoty kredytu należy do elementów przedmiotowo istotnych takiej umowy. Tymczasem w analizowanej umowie, poza jednorazowym wskazaniem w niej franków szwajcarskich jako waluty kredytu, więcej się o nich nie wspomina. Wszelkie wypłaty kwoty kredytu oraz spłaty rat następowały w złotych; oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu wskazanej w umowie we frankach szwajcarskich ani też możliwości zwrotu kredytu w tej walucie nie przewidziano. W konsekwencji umowa kredytu hipotecznego zawarta między stronami była w ocenie SN umową kredytu złotówkowego z zamieszczoną w niej klauzulą waloryzacyjną, zaś sformułowanie umowy w taki sposób, że w pierwszym jej merytorycznym postanowieniu bank umieścił kwotę kredytu w CHF, wobec całej pozostałej treści umowy i jej załączników jest tylko „niezasługującym na ochronę kamuflażem rzeczywistych intencji” banku kredytującego.

Sąd Najwyższy dostrzegł rozbieżność między sądami *meriti* co do tego, czy to postanowienie umowy, które w treści wyroku SN konsekwentnie określa się mianem „klauzuli waloryzacyjnej”, było niewiążące na mocy art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. (co wywołuje skutek w postaci związania konsumenta umową w pozostałym zakresie), czy też jest wraz z całą umową nieważna z racji braku wszystkich elementów przedmiotowo istotnych, a w szczególności określenia kwoty kredytu. Wbrew temu stanowisku SN uznał, że kwotę kredytu da się określić – jako równowartość kwoty pieniężnej oddanej w złotych do dyspozycji pozwanego w celu uiszczenia należności osobie trzeciej (deweloperowi). Stanowi ona o złotowym charakterze samego kredytu i jest możliwą do ustalenia nominalną kwotą zadłużenia pozwanego konsumenta wobec kredytodawcy. W konsekwencji za niezasadne uznał Sąd Najwyższy stwierdzenie przez sąd drugiej instancji nieważności całej umowy kredytowej, zwłaszcza że w zależności od okoliczności, w tym od stopnia spłacenia kredytu przez kredytobiorcę, mogłoby to się okazać dla niego bardzo niekorzystne.

Odnosnie do klauzuli waloryzacyjnej Sąd Najwyższy odnotował, że sądy obu instancji oceniły ją jako pozbawioną obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku. Taki mechanizm uznał za sprzeczny z wywiedzioną z art. 354 § 1 i 2

k.c. zasadą współdziałania wierzyciela i dłużnika. Zdaniem SN nie powinno budzić wątpliwości, że klauzule umowne zawarte w załączniku do umowy kredytu były niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż kształtowały one prawa i obowiązki konsumenta-kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” ogłaszanych w siedzibie banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Powodowy bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka, które nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Rozwiązanie to należy uznać za prawnie relewantną konsekwencję nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzącą do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle w art. 385¹ k.c.

Zdaniem SN sytuacji nie zmienia odebranie od pozwanego oświadczenia o świadomości ryzyka kursowego. Jest tak z kilku powodów. Po pierwsze, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Po drugie, gdyby kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować kredytobiorcę będącego konsumentem o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa. Po trzecie, w rzeczywistości chodziło o umowę kredytu złotowego, jedynie denominowanego we frankach szwajcarskich.

Jeśli chodzi o następstwa prawne stwierdzonej wadliwości umowy, SN w ślad za dotychczasowym orzecznictwem przyjął, że zachodzi sankcja bezskuteczności *ex lege* niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Zwrócił uwagę, że dotychczas dopuszczano uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub analogią z art. 58 § 3 k.c., jednak tego typu działania powinny mieć charakter wyjątkowy. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, której implementację stanowi art. 385¹ k.c., nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Wspomniany przepis należy interpretować jako sprzeciwiający się działaniom sądu, zmierzającym do uzupełnienia umowy przez zmianę jej treści. Z uwagi na charakter i znaczenie ochrony konsumenta jako słabszej od przedsiębiorcy strony umowy, dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie (art. 7 ust. 1 w zw. z pkt 24 motywów) do zapewnienia stosownych i skutecznych środków, mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami³⁸. Zakres możliwej ingerencji sądu wyznaczony jest przez możliwość zastosowania w konkretnej sprawie właściwego przepisu dyspozytywnego, w celu zastąpienia ustanowionej w umowie równowagi formalnej między prawami i obowiązkami stron równowagą rzeczywistą.

W uzasadnieniu wyroku nie zabrakło również nawiązania do wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, *Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG*³⁹. SN odnotował wywód Trybunału Sprawiedliwości, z którego wynika, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie – zgodnie z prawem Unii Europejskiej – krajowemu porządkowi prawnemu. Oznacza to, w świetle kryteriów przewidzianych w prawie krajowym, że w konkretnej sytuacji należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały unieważnione (uznane za nieważne). W takim przypadku, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może

³⁸ Zob. powołany w uzasadnieniu wyrok TSUE z dnia 14 czerwca 2012 r., C-618/10, *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquínowi Calderónowi Caminie*, EU:C:2012:349, pkt. 62–72 motywów i pkt 2 sentencji.

³⁹ EU:C:2019:819.

dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Jednocześnie, po raz kolejny wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, jak się twierdzi tak, że zostałby tym ukarany. To sąd krajowy jest zobowiązany na podstawie prawa krajowego wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy.

Na tej podstawie Sąd Najwyższy uznał za konieczne rozważenie w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumentka dotycząca sposobu tej denominacji, dwóch możliwości rozstrzygnięcia:

- 1) ustalenie, czy po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonej, zgodnie z przepisami krajowymi, umowa kredytu bankowego jako taka może obowiązywać w pozostałym zakresie;
- 2) uznanie umowy za nieważną lub, w zależności od spełnionych przesłanek, unieważnienie zawartej umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Jednakże w określonych okolicznościach konsument–kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

Po ustaleniu okoliczności rozpoznawanej konkretnie sprawy konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. Ochrona kredytobiorcy będącego konsumentem, polegająca na możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umowy przepisami prawa w celu zabezpieczenia jego interesów przed szkodliwymi konsekwencjami unieważnienia umowy w całości, wymaga oceny tych konsekwencji w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili wystąpienia sporu między stronami. Odwołując się do wyroku w sprawie *Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG* SN stwierdził, że ochrona konsumenta może być zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawierania umowy. Odnosi się to także do skutków, przed którymi interesy te powinny być chronione, a więc takich, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili wystąpienia sporu, gdyby sąd rozpoznający sprawę unieważnił umowę, a nie skutków, które w dniu zawarcia umowy wynikałyby z jej unieważnienia. Nie podważa tego art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13, gdzie łączy się ocenę nieuczciwego charakteru postanowienia umowy „w momencie zawarcia umowy” ze wszystkimi okolicznościami towarzyszącymi jej zawarciu⁴⁰. SN zaaprobował stanowisko TSUE, zgodnie z którym cel takiej oceny zasadniczo różni się od celu oceny skutków wynikających z unieważnienia umowy. Wzywając kredytobiorcę–konsumenta do zajęcia stanowiska, sąd powinien poinformować go – mając już ustalone okoliczności faktyczne sprawy i dokonaną jej ocenę prawną – o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzulę niedozwoloną, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy.

Te rozważania doprowadziły Sąd Najwyższy do opowiedzenia się za możliwością wyeliminowania spornych klauzul wzorca umowy, z pozostawieniem w mocy pozostałej części umowy kredytu w złotych polskich „denominowanych do franka szwajcarskiego”. W umowie tej klauzula denominacyjna spełniła przesłanki do uznania jej za nieobowiązującą wobec pozwanego na podstawie art. 385¹ k.c. Zdaniem SN uzasadnia to stwierdzenie, że odpadła podstawa prawna (*conditio causa finita*) klauzuli waloryzacyjnej (walutowej) określonej w tej konkretnej umowie, mimo że co do zasady jest ona dopuszczalna według art. 358 k.c.

Przy tym Sąd Najwyższy przychylił się do stanowiska, że klauzula waloryzacyjna stanowiła jedynie dodatkowe postanowienie umowne, nie stanowiące koniecznego składnika umowy, wprowadzające dodatkowo do umowy me-

⁴⁰ Punkty 51–52 cyt. wyroku w sprawie C-260/18, *Dziubak*.

chanizm przeliczeniowy świadczeń pieniężnych stron. Jej usunięcie z umowy jako postanowienia niedozwolonego nie musi spowodować unieważnienia (nieważności) całej umowy, tym bardziej, gdy uzna się za obowiązujące świadczenie powodowego banku i pozwanego w walucie polskiej, która zależnie od woli stron mogła być albo nie denominowana do obcej waluty. Niezależnie jednak od konkretnej kwalifikacji postanowień waloryzacyjnych, ich podleganie kontroli na mocy art. 385¹ § 1 k.c. uznano za niewątpliwe z racji niejednoznacznego sformułowania klauzul.

Odnośnie do oprocentowania spornego kredytu Sąd Najwyższy doszedł do przekonania – zgodnego z większościowym stanowiskiem judykatury – o potrzebie zachowania stawki LIBOR, gdyż inna stawka w umowie nie występuje, a co więcej, możliwość jej zastosowania nie była przez strony brana pod uwagę w momencie zawierania umowy. Orzecznictwo TSUE nie może być zaś rozumiane w taki sposób, aby wykluczyć oprocentowanie kredytu w ogóle.

W badanym okresie Sąd Najwyższy zajmował stanowisko odnośnie do różnych aspektów kredytów walutowych w obrocie konsumenckim również w innych orzeczeniach. W powoływanym wcześniej kilkakrotnie wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17⁴¹, Sąd Najwyższy – w opozycji do poglądu większości – zajął stanowisko, zgodnie z którym w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej klauzula indeksacyjna (określająca sposób przeliczenia świadczeń stron z i na walutę indeksacji) stanowi element określający wysokość świadczeń kredytobiorcy–konsumenta, a zatem jego główne świadczenie w rozumieniu art. 385¹ k.c. Niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. W konsekwencji taka klauzula indeksacyjna nie wiąże kredytobiorcy *ex tunc* i *ex lege*; sama umowa o kredyt indeksowany do waluty obcej jednak może nadal obowiązywać bez mechanizmu indeksacyjnego i bez potrzeby zastąpienia kwestionowanych postanowień umownych. Mimo że wartość świadczenia podlega określeniu w złotych polskich, brak jest podstaw, by modyfikować określenie ceny kredytu, co w praktyce prowadzi do utrzymania dla umowy oprocentowania według stawek LIBOR.

W wyroku z dnia 15 listopada 2019 r., V CSK 347/18⁴², podzielono pogląd – wynikający z poprzednio omówionego wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 – odnośnie do abuzywnego charakteru odwołania do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” banku udzielającego kredytu.

⁴¹ Zob. wyżej, przypis 264.

⁴² <http://www.sn.pl>, LEX nr 2749471, Legalis nr 2256962.

Oznacza to naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Uprawnienie do ustalania kursu waluty zaczerpnięte z wzorca umowy ustalonego przez bank nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu.

Z kolei w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18⁴³, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że całkowite pominięcie informacji o szacunkowej wysokości (skali) kosztów związanych z zastrzeżeniem spreadu walutowego w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej może być postrzegane jako działanie (zaniechanie) wprowadzające w błąd w rozumieniu art. 5–6 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym⁴⁴. Samo przez się nie uzasadnia to jeszcze żądania „unieważnienia umowy”, ta bowiem zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 4 u.p.n.p.r. zależy od ziszczenia się ogólnych przesłanek naprawienia szkody, a w szczególności – jeżeli chodzi o deliktową odpowiedzialność przedkontraktową – od zawinienia (art. 415 k.c.) przedsiębiorcy, choćby w postaci niedbalstwa, oraz powstania i wykazania szkody. O szkodzie w postaci zawyżonych kosztów kredytu nie można zaś mówić – przynajmniej co do zasady – wtedy, gdy postanowienia umowne, będące źródłem spreadu są niedozwolone (abuzywne) i z tego względu nie wiążą konsumenta, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu. Kwestia unieważnienia „umowy” staje się całkowicie bezprzedmiotowa, jeżeli wyeliminowanie klauzul abuzywnych prowadzi do upadku całej umowy kredytowej.

W uzasadnieniu referowanego wyroku SN wyraźnie zaakcentował słuszność stanowiska, zgodnie z którym zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy⁴⁵.

W tym samym wyroku SN bliżej wyjaśnił również konsekwencje uznania postanowienia umowy za bezskuteczne wobec kredytobiorcy będącego konsumentem. Przede wszystkim zaznaczył, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty

⁴³ <http://www.sn.pl>, LEX nr 2771344, Legalis nr 2277328.

⁴⁴ Dz. U. z 2017 r. poz. 2070 ze zm.; dalej jako: u.p.n.p.r.

⁴⁵ Tak samo jak we wspomnianych wcześniej wyrokach SN: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18.

obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu; takie stanowisko prowadzi wprost do konstatacji, iż po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, co dotyczy także reguł przedawnienia wynikających zeń roszczeń. Zważywszy jednak na zastrzeżoną dla kredytobiorcy–konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że termin przedawnienia tych roszczeń może zasadniczo rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę–konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zdanie pierwsze k.c.). Zdaniem SN oznacza to w szczególności, że kredytobiorca–konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonemu tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zdanie drugie k.c.). W tym więc zakresie omawiane orzeczenie można uważać za próbę uszczegółowienia motywów wcześniej omówionego wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18.

Podsumowując zaprezentowany wyżej dorobek orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach kredytów walutowych, wypada w związku z tym odnotować przede wszystkim chwiejność pojęć kredytu „denominowanego” oraz „indeksowanego” do waluty obcej (zazwyczaj franka szwajcarskiego), które nie posiadają definicji legalnej, mimo że są używane w aktach normatywnych (art. 69 pr. bank., art. 35a u.k.k.). W teorii te dwa pojęcia różnią się: kredyt denominowany to kredyt wyrażony w walucie obcej (jak się wydaje, przede wszystkim w celu obniżenia kosztu kredytowania), podczas gdy kredyt indeksowany to kredyt w walucie krajowej, przeliczany na walutę obcą jedynie w celu utrzymania wartości świadczenia (innymi słowy: dla utrzymania wartości inwestycji finansowej); w praktyce granice zjawiska kredytów denominowanych i indeksowanych na polskim rynku finansowym uległy do pewnego stopnia zatarciu przez fakt, że kredyty zarówno denominowane, jak i indekso-

wane wypłacano w złotych polskich⁴⁶. Jednakże nie bez racji stawia się zarzut pod adresem judykatury SN, iż dochodzi w niej do pomieszania pojęć „waloryzacji”, „denominacji” oraz „indeksacji”⁴⁷.

Niejasności pojęciowe, których orzecznictwo SN niekiedy nie uwzględnia w dostatecznym stopniu, oddziałują na szereg konkretnych rozstrzygnięć. Przykładowo, chodzi o wspomnianą już kwestię, czy klauzula indeksacyjna określa przedmiot głównego świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. W przeważającej części judykatura ustosunkowuje się do tego pytania negatywnie, jednak zdarzają się przypadki odpowiedzi pozytywnej. Można zatem uznać za pożądane jej systemowe uporządkowanie przez podjęcie uchwały w trybie art. 83 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, mimo że w piśmiennictwie stwierdzono, że wskazana kwestia została już wyjaśniona w orzecznictwie TSUE i w konsekwencji chodzi raczej o problem prawnej oceny faktów, a nie jurydyczny⁴⁸. Z tym stanowiskiem trudno do końca się zgodzić, gdyż po pierwsze, wypowiedzi TSUE mają charakter zwięzłej wykładni prawa europejskiego (dyrektywy nr 93/13), a nie polskiego kodeksu cywilnego, zaś po drugie, orzecznictwo krajowe wykazuje wspomnianą już chwiejność pojęć, która często przekłada się na zbiorcze posługiwanie się pojęciami kredytu „indeksowanego” i „denominowanego” bez uwzględnienia charakterystycznych różnic, które w orzecznictwie europejskim mają istotne znaczenie⁴⁹. Zresztą orzecznictwo Trybunału też bywa rozumiane dość niejednolicie⁵⁰.

⁴⁶ Klauzula indeksacyjna może być uważana za rodzaj klauzuli waloryzacyjnej, natomiast pojęć „klauzuli indeksacyjnej” i „klauzuli waloryzacyjnej” nie należy utożsamiać z klauzulą denominacyjną. Stosownie do różnicy funkcji klauzul w różny sposób ustala się kwotę kredytu: w kredycie nominalnie denominowanym – kwotę w walucie obcej umówioną w dniu udzielenia kredytu przelicza się na walutę krajową w dniu wypłaty kredytu (powstaje dodatkowe ryzyko kursowe związane z umocnieniem lub osłabieniem waluty obcej wobec krajowej w okresie pomiędzy dniem udzielenia i wypłaty kredytu), w kredycie indeksowanym – kwotę w walucie krajowej przelicza się „technicznie” na walutę obcą w dniu wypłaty kredytu; zob. A. Grebieniow, K. Osajda, *Kredyty walutowe. Zagadnienia węzłowe. Studia i Analizy Sądu Najwyższego: Materiały Naukowe*, tom VII, Warszawa 2019, s. 15–17; J. Czabański, *Walutowe klauzule waloryzacyjne w umowach kredytów hipotecznych. Analiza problemu*, Pal. 2016, nr 6, s. 63 i n.; A. Nowacki, *Pojęcie kredytu denominowanego*, M. Pr. Bank. 2018, nr 11, s. 57 i n.

⁴⁷ M. Korpalski, *Umowa kredytu denominowanego do waluty obcej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, PS 2020, nr 7–8*, s. 168–169.

⁴⁸ Por. A. Grebieniow, K. Osajda, *Kredyty walutowe. Zagadnienia węzłowe. Studia i Analizy Sądu Najwyższego: Materiały Naukowe*, tom VII, Warszawa 2019, s. 19 i wskazane tam dalsze źródła w doktrynie.

⁴⁹ Należy podkreślić, że w przypadku kredytu denominowanego istnieje więcej argumentów na rzecz uznania klauzuli denominacyjnej (wyrażającej sumę kredytu w walucie obcej, łącznie z zasadami jej ewentualnego przeliczenia na PLN) za określającą główne świadczenie stron, niż w przypadku kredytu indeksowanego, który jest kredytem złotowym, choć kwota jest wymieniana na walutę zagraniczną w celu zachowania wartości świadczenia.

⁵⁰ Przykładowo, jeden z komentatorów orzecznictwa dostrzega rozbieżność w judykaturze TSUE jeśli chodzi o kwalifikację klauzuli indeksacyjnej do zakresu postanowienia dotyczącego głównych świadczeń w świetle dyrektywy (pozytywnie, zob. np. C-118/17, *Dunai*, negatywnie, zob. C-26/13, *Kásler*); T. Spyra, *Zakres i skutki abuzywności klauzul przeliczeniowych – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 4.04.2019 r., III CSK 159/17*, Glosa 2020, nr 3, s. 42; inaczej, por. M. Korpalski, *Umowa kredytu denominowanego do waluty obcej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, PS 2020, nr 7–8*, s. 170 (autor twierdzi, że klauzule indeksacji i denominacji w orzecznictwie TSUE nie były kwalifikowane jako główne świadczenie stron, przywołując sprawy *Dunai* oraz *Dziubak*).

Ponadto, pomimo dość bogatej judykatury, istnieje nadal sporo niejasności co do prawnych konsekwencji zawarcia przez bank z konsumentem umowy kredytu walutowego (w szerokim tego słowa znaczeniu). W dość jednolity sposób orzecznictwo uznaje przeliczenie waluty według tabel bankowych, a nie kursu rynkowego, jako skutkujące brakiem przejrzystości i przewidywalności dla konsumentów, a przez to mające charakter abuzywny⁵¹. Jednak pewne wątpliwości budzi teza, zgodnie z którą w celu ochrony interesów konsumentów sąd może nie tylko zastąpić niedozwolone postanowienie umowne przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, lecz nawet samodzielnie wypełnić powstałą lukę w inny sposób⁵². Z jednej strony, jak wskazuje wcześniejsze orzecznictwo SN, konsument nie może być postawiony przed koniecznością wyboru między dwoma rozwiązaniami, z których każde jest dla niego *ex definitione* niekorzystne: pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie albo następczą akceptacją niekorzystnej klauzuli⁵³; z drugiej jednak strony można wyrazić obawę, że tak daleko idąca arbitralność sądu w orzekaniu przekracza ramy proeuropejskiej wykładni prawa krajowego; z orzecznictwa TSUE wynikałoby raczej konkluzja, że zastosowanie w celu uzupełnienia luki w umowie przepisów dyspozytywnych lub takich, na które sądy wyraziły zgodę, stanowi bezwzględną granicę aktywności sądu zmierzającej do uzupełnienia luki powstałej wskutek stosowania art. 385¹ k.c.⁵⁴ Również i ta kwestia zapewne mogłaby być przedmiotem doprecyzowania w drodze działalności uchwałodawczej SN.

Dużo niepewności towarzyszy precyzyjnemu ujęciu konsekwencji orzeczenia abuzywności umowy na płaszczyźnie konsekwencji prawnych tego faktu oraz roszczeń wynikających z uznania klauzul przeliczeniowych kursu waluty za nieuczciwe postanowienia umowne.

Wypada zgodzić się z krytyczną oceną tego nurtu orzecznictwa, który wskazuje na możliwość utrzymania umowy w mocy w sytuacji, w której nieustalenie „sprawiedliwego” kursu waluty prowadzi do braku możliwości sprecyzowania kwoty udzielonego kredytu. Na szczególną uwagę zasługuje w tym kontekście wypowiedź Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, zgodnie z którym przekształcenie umowy kredytu

⁵¹ Jest to na ogół aprobowane w doktrynie, zob. T. Nowakowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izby Cywilnej z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18*, OSP 2020, nr 4, s. 31; M. Korpalski, *Umowa kredytu denominowanego do waluty obcej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18*, PS 2020, nr 7–8, s. 173; inaczej, por. T. Spyra, *Zakres i skutki abuzywności klauzul przeliczeniowych – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 4.04.2019 r., III CSK 159/17*, Glosa 2020, nr 3, s. 41–42 (postuluje rozdzielenie neutralnej jego zdaniem klauzuli waluty od klauzuli kursu przeliczenia, która może być dotknięta abuzywnością).

⁵² Zob. cyt. wyrok SN z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18 (przyypis 259).

⁵³ Wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79.

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 (przyypis 278); takie stanowisko należy oprzeć przede wszystkim na cyt. wyrokach TSUE w sprawach: C-26/13, *Kásler i Káslerné Rábai*, EU:C:2014:282, pkt. 80–84, oraz C-260/18, *Dziubak*, EU:C:2019:819, pkt 48.

indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stawki LIBOR w tak samo oprocentowaną umowę kredytu złotowego prowadzi do powstania zobowiązania o odmiennej istocie i charakterze, co zasadniczo powinno skutkować całkowitą nieważnością (bezskutecznością) umowy. Widoczne w judykaturze SN próby utrzymania w mocy umowy „za wszelką cenę” nie zawsze dają się przekonująco uzasadnić, zwłaszcza że w przypadku umów denominowanych do waluty obcej określenie kwoty kredytu w tej walucie trzeba tym bardziej uznać za określające istotę umowy. Wobec tego teza wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, zgodnie z którą nominalna kwota kredytu jest równa sumie pieniężnej przekazanej osobie trzeciej (developerowi), wydaje się szczególnie kontrowersyjna. Wszak wypłata tej kwoty następuje w wyniku przeliczenia kursu waluty na podstawie klauzuli uznanej za abuzywną, co oznacza jej dalsze stosowanie w stosunkach między stronami, co jest sprzeczne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13⁵⁵.

Ogólnie trafne jest konsekwentne podkreślanie przez Sąd Najwyższy, iż utrzymanie w mocy umowy kredytu z pominięciem nieuczciwych klauzul umownych prowadzi do powstania roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia pobranego przez bank od kredytobiorcy na podstawie klauzul, które uznaje się za nieobowiązujące z mocy prawa od chwili zawarcia umowy (*ex tunc*). Skutek tego rodzaju nie zależy bynajmniej od tego, czy umowa jako taka obowiązuje z pominięciem nieuczciwych klauzul, czy też zostaje stwierdzona jej całkowita bezskuteczność wobec konsumenta-kredytobiorcy (ewentualnie nieważność). Z uwagi na wieloznaczność stanowiska TSUE, który wskazuje jedynie cel dyrektywy, nie wyjaśniając autonomicznej regulacji prawa wewnętrznego państw członkowskich UE, problem właściwej sankcji naruszenia interesów konsumenta przez bank można uważać za nadal otwarty: jednoznaczne pozostawienie konsumentowi wyboru w kwestii nieważności umowy uważa się za niepewne, ponieważ z uwagi na deficyty informacyjne najczęściej nie jest on w stanie ocenić konsekwencji dalszego obowiązywania umowy lub jej rozwiązania; zdaniem niektórych autorów judykatura TSUE wcale nie zawiera w tym zakresie dość precyzyjnych wskazówek⁵⁶.

Jeśli chodzi o konstrukcję roszczeń wynikających z uznania postanowień za abuzywne, nadal sporne jest to, czy chodzi tu o odpadnięcie podstawy prawnej świadczenia (*condictio causa finita*), czy też o świadczenie bez tej podstawy (*condictio sine causa*). Zamanifestowanie w orzecznictwie stanowiska sprzyjającego kwalifikowaniu nienależnego świadczenia przez kredytobiorcę

⁵⁵ T. Nowakowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izby Cywilnej z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18*, OSP 2020, nr 4, s. 31–32.

⁵⁶ T. Spyra, *Zakres i skutki abuzywności klauzul przeliczeniowych – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 4.04.2019 r., III CSK 159/17*, Glosa 2020, nr 3, s. 50–52 (nie bez racji zwraca uwagę na sprzeczności pomiędzy wyrokami w sprawach: C-453/10, *Pereničová i Perenič*, oraz C-260/18, *Dziubak*).

jako podlegającego zwrotowi z powodu odpadnięcia podstawy świadczenia zostało poddane krytyce z uwagi na sprzeczność ze stanowiskiem orzecznictwa i doktryny⁵⁷. Z drugiej jednak strony, jak wskazano przy okazji referowania też wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, adekwatność konstrukcji *condictio causa finita* może być uzasadniona przez sytuację prawną kredytobiorcy-konsumenta, który w postępowaniu sądowym ma prawo wyrazić wolę sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy (nawet w razie możliwości utrzymania w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem) i dopiero jego decyzja w tym względzie aktualizuje powstanie roszczeń. Nie jest to zagadnienie o walorze czysto teoretycznym, zważywszy na konsekwencje choćby w dziedzinie przedawnienia roszczeń, dlatego też należy spodziewać się jego kontynuacji.

3. Sankcja dokonania czynności bankowej przez podmiot niebędący bankiem

W orzecznictwie poruszono również ważny praktycznie problem sankcji w przypadku dokonania czynności bankowych przez podmiot, który nie posiada zezwolenia na prowadzenie działalności bankowej. Wykaz tzw. naturalnych czynności bankowych – zastrzeżonych w sposób bezwzględny dla banków – został zawarty w art. 5 ust. 1 pr. bank.; obejmuje on m.in. przyjmowanie wkładów pieniężnych płatnych na żądanie lub z nadejściem oznaczonego terminu oraz prowadzenie rachunków tych wkładów (pkt 1), jak również udzielanie kredytów (pkt 3). Drugą grupę stanowią tzw. funkcjonalne czynności bankowe, które mogą, ale nie muszą być dokonywane przez banki (art. 5 ust. 2 pr. bank.)⁵⁸. W związku z opisanym podziałem czynności bankowych w doktrynie używa się niekiedy określenia „względny monopol bankowy”⁵⁹. Rokrocznie Komisja Nadzoru Finansowego notuje przynajmniej kilka nowych przypadków naruszenia zakazu działalności bankowej bez uzyskania zezwoleń KNF na utworzenie banku (art. 30a pr. bank.) i rozpoczęcie działalności bankowej (art. 36 pr. bank.)⁶⁰.

W stanie faktycznym sprawy, której dotyczył wyrok SN z dnia 16 maja 2019 r., III CSK 105/17⁶¹, syndyk masy upadłości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością prowadzącej działalność bankową bez wymaganego zezwole-

⁵⁷ M. Korpalski, *Umowa kredytu denominowanego do waluty obcej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, PS 2020, nr 7–8, s. 175–176.*

⁵⁸ Zob. m.in. M. Bączyk, *Umowy w zakresie czynności bankowych*, [w:] *System Prawa Handlowego. Tom 5: Prawo umów handlowych*, red. M. Stec, wyd. 5, Warszawa 2017, s. 1080–1081.

⁵⁹ Zob. zwłaszcza B. Smykła, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 300.

⁶⁰ Zob. https://www.knf.gov.pl/dla_konsumenta/ostrzezenia_publiczne [dostęp: 7 września 2020 r.].

⁶¹ [http://www.sn.pl, LEX nr 2657448, Legalis nr 1918743.](http://www.sn.pl, LEX nr 2657448, Legalis nr 1918743)

nia pozwał osobę fizyczną, która zawarła z tą pierwszą trzy umowy, o charakterze odpowiednio umów o lokatę pieniężną po 10 000 zł z oprocentowaniem 15% miesięcznie każda, a także *quasi*-kredytu konsumpcyjnego w wysokości 100 000 zł. Pozwany zapłacił upadłemu łącznie 45 000 zł, ten zaś wypłacił oprocentowanie od lokat oraz przełał umówioną kwotę „kredytu” częściowo na prywatny rachunek pozwanego, a częściowo do dealera samochodowego, u którego pozwany nabył pojazd. Do chwili ogłoszenia upadłości powodowej spółki pozwany nie spłacił swoich zobowiązań. Po wszczęciu przez syndyka procesu o zwrot nienależnego świadczenia bronił się m.in. zarzutem braku aktualności wzbogacenia.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo w całości, jednakże Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony przez powoda apelacją wyrok, zasądzając 64 123,20 zł z odsetkami ustawowymi, oddalając powództwo w pozostałej części oraz zasądzając od pozwanego koszty procesu. Zdaniem sądu drugiej instancji dokonywanie przez upadłą spółkę podstawowych czynności bankowych, o jakich mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 pr. bank., doprowadziło do nieważności umów z pozwanym na podstawie art. 58 § 1 k.c., zaś pozwany ma obowiązek zwrócić do masy upadłości nienależne świadczenia, które otrzymał (art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.), przy czym nie zachodziła żadna z przesłanek negatywnych obowiązku takiego zwrotu (art. 411 k.c.). Czynności upadłego były rażąco nieekwiwalentne w rozumieniu art. 127 pr. up. Uznał, że nie doszło do skutecznego potrącenia wierzytelności, które powodowałyby umorzenie wierzytelności przysługującej względem niego (art. 96 pr. up.). Wskazał, że pozwany wprawdzie podjął próbę zgłoszenia do potrącenia własnej wierzytelności z wierzytelnością masy upadłości, ale znacznie po jej zgłoszeniu na listę wierzytelności w postępowaniu upadłościowym.

Uwzględniając skargę kasacyjną pozwanego, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Wskazał, że świadczenie jest zgodnie z art. 410 § 2 k.c. nienależne m.in. wtedy, gdy czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (*condictio sine causa*). Wprawdzie stanowisko odnośnie do nieważności umowy zawartej z naruszeniem wyłączności dokonywania podstawowych czynności bankowych tylko przez banki (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 5 ust. 1 pr. bank.) było reprezentowane w orzecznictwie⁶², jednakże SN podzielił odmienne – większościowe – stanowisko, zgodnie z którym sankcje cywilnoprawne związane z dokonaniem czynności bankowych, o których mowa w art. 5 pr. bank., przez podmiot nieposiadający wymaganego przez prawo zezwolenia, określa art. 170

⁶² Tak zwłaszcza wyrok SN z dnia 23 lutego 2017 r., V CSK 361/16, <http://www.sn.pl>, LEX nr 2294419, Legalis nr 1650962.

ust. 1 i 2 pr. bank.⁶³ Ustawodawca celowo nie wprowadził sankcji nieważności czynności bankowych dokonanych przez nieuprawniony podmiot: czynność bankowa dokonana przez podmiot nieuprawniony jest ważna, lecz nie stwarza podstawy do pobierania oprocentowania, prowizji, opłat ani innego wynagrodzenia, ten zaś, kto otrzymał takie wynagrodzenie, jest zobowiązany do jego zwrotu. Taka wykładnia art. 170 pr. bank. ma podstawę w art. 58 k.c. przewidującym, że czynność prawna sprzeczna z ustawą jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek.

Trafność rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego w omówionym przypadku nie budzi żadnych wątpliwości. Należy podkreślić, że art. 170 pr. bank. wprowadził szczególne – na tle art. 58 k.c. – uregulowanie zarówno co do sankcji, jak i skutków prawnych zawarcia z podmiotem niebędącym bankiem czynności prawnej stanowiącej czynność zastrzeżoną dla banku. Wykładnia językowa, systemowa oraz funkcjonalna wspomnianego przepisu wskazuje na kompletność wyłączenia stosowania art. 58 § 1 k.c., jako że stosowanie sankcji bezwzględnej nieważności umowy zawartej z podmiotem niemającym wymaganego zezwolenia niejednokrotnie niosłoby ze sobą negatywne skutki dla klienta tzw. parabanku⁶⁴.

Ubocznie można zwrócić uwagę (choć z uwagi na treść rozstrzygnięcia to zagadnienie akurat nie było przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego), że skutki czynności bankowej dokonanej z naruszeniem „względnego monopolu bankowego” w ogóle nie nawiązują do prawnego reżimu bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia). W zależności od sytuacji, kontrahent parabanku dysponuje jedynie roszczeniem o zwrot zapłaconego już wynagrodzenia (art. 170 ust. 2 pr. bank.) lub może podnosić odpowiedni zarzut peremptoryjny (niweczący prawo podmiotowe) przy powołaniu się na przepis art. 170 ust. 1 pr. bank., gdyby parabank zgłosił roszczenie o zapłatę wynagrodzenia przewidzianego w tym przepisie. Należałoby dostrzec, że art. 170 pr. bank. nie ustanawia zakazu dokonywania czynności bankowych bez zezwolenia lub poza granicami udzielonego zezwolenia, stąd też sankcja bezwzględnej nieważności, która aktualizowałaby *conditionem sine causa*, wydaje się w ogóle nie przystawać do jego treści⁶⁵.

⁶³ Uchwała SN z dnia 10 marca 2017 r., III CZP 109/16, OSNC 2017, nr 12, poz. 137; OSP 2018/5, poz. 47 (z głosa W. Srokosza); wyrok SN z dnia 22 marca 2017 r., III CSK 112/16, <http://www.sn.pl>, LEX nr 2298268, Legalis nr 1618172; wyrok SN z dnia 29 maja 2019 r., III CSK 170/17, <http://www.sn.pl>, LEX nr 2680343, Legalis nr 1942527.

⁶⁴ E. Fojcik-Mastalska [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, M. Bączyk [et al.], Warszawa 2007, s. 797; W. Srokosz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 10 marca 2017 r., III CZP 109/16*, OSP 2018, nr 5, s. 48.

⁶⁵ Zob. M. Bączyk, *Sytuacja prawna kontrahenta instytucji niebankowej w świetle przepisu art. 170 prawa bankowego*, *Prawo Bankowe* 1999, nr 3, s. 107 i n.

A. Gadkowski

VIII. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji

1. Wysokość rabatów handlowych w kontekście naruszenia zasad uczciwej konkurencji

W wyroku z dnia 7 marca 2019 r., I CSK 805/17¹, Sąd Najwyższy poruszył interesującą problematykę uzależniania wysokości rabatów handlowych od wysokości rocznej sprzedaży danego przedsiębiorcy.

Zgodnie z treścią art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji² czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez rzeczowo nieuzasadnione, różnicowane traktowanie niektórych klientów. Czyn ten obejmuje zarówno dyskryminację, jak też faworyzowanie innych kontrahentów, w szczególności przez różnicowanie w zakresie cen (rabatów) lub innych warunków umów. Jak jednak zauważył SN, wykładnia tego przepisu budzi wątpliwości. W piśmiennictwie wskazuje się bowiem, że przy jego wykładni należy pomijać słowo „rzeczowo” jako zbędne i poprzestać na słowie „nieuzasadnione”³. Według innego stanowiska, słowo „rzeczowo” ma znaczenie, gdyż wskazuje, że chodzi o uzasadnienie ekonomiczne (gospodarcze) przyczyny różnicowania klientów⁴. Z kolei w orzecznictwie wyjaśniono, że nie jest dyskryminacją różnicowane traktowanie klientów, mające uzasadnienie ekonomiczne, jeśli jest oparte na kryteriach jednolitych dla wszystkich klientów na danym szczeblu obrotu towarowego⁵.

W świetle argumentacji zaprezentowanej w wyroku z dnia 7 marca 2019 r., rzeczowo uzasadnione różnicowanie cen w stosunku do poszczególnych kontrahentów zakłada racjonalność i obiektywność, co oznacza, że istnieją szczególne ekonomiczne względy do preferencyjnego potraktowania określonych przedsiębiorców. U podłoża uczciwego, a przez to rzeczowo uzasadnionego, różnicowanego traktowania określonych przedsiębiorców leży

¹ <http://www.sn.pl>.

² Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1010 ze zm.; dalej jako: u.z.n.k.

³ Por. T. Knypl, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Sopot 1995, s. 105; inaczej: T. Skoczny, M. Bernatt [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2016, s. 554.

⁴ E. Strzępka-Frania, *Utrudnianie przedsiębiorcom dostępu do rynku*, Prawo Spółek 2005, nr 3, s. 53; podobnie, ale przedstawiając inne argumenty: J. Sroczyński, M. Mioduszewski [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. M. Zdyb, M. Sieradzka, Warszawa 2016, s. 686.

⁵ Por. wyrok SN z dnia 31 marca 2017 r., I CSK 290/16, <http://www.sn.pl>.

ekwiwalentność świadczeń wynikająca z kosztów produkcji, czy ilości objętych transakcją towarów. Innymi słowy – jak trafnie zdaniem Sądu Najwyższego wskazano w piśmiennictwie i orzecznictwie – zróżnicowane traktowanie niektórych klientów jest rzeczowo uzasadnione, gdy opiera się na przesłankach racjonalnych i obiektywnych, mających uzasadnienie prawne lub ekonomiczne. Natomiast rzeczowo nieuzasadnione zróżnicowane traktowanie niektórych klientów ma miejsce wtedy, gdy jest ono skutkiem stosowania kryteriów innych niż wyżej wymienione, nieracjonalnych i nieobiektywnych np. emocjonalnych i subiektywnych, gdy brak było uzasadnionych ekonomicznie przyczyn do preferencyjnego lub gorszego traktowania niektórych klientów.

W stanie faktycznym sprawy rozpoznanej przez Sąd Najwyższy, I CSK 805/17, Sąd Apelacyjny przyjął, że miarą rzeczowo nieuzasadnionego zróżnicowanego traktowania niektórych klientów w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. nie mogą być kryteria *stricte* obiektywne. Przedsiębiorcy mają bowiem prawo stosować własną politykę cenową i nie można – co do zasady – czynić im wyrzutów z tego, że nie jest ona do końca racjonalna. W konsekwencji tego założenia Sąd II instancji przyjął, że istnieje przestrzeń do oceny tego, czy zróżnicowane traktowanie niektórych klientów było rzeczowo uzasadnione. Zdaniem Sądu Najwyższego, wykładnia art. 15 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. dokonana przez Sąd Apelacyjny, uwzględniająca możliwość kierowania się przez przedsiębiorcę bliżej nieokreślonymi przez ten Sąd kryteriami subiektywnymi, w następstwie czego dochodzi do zróżnicowanego traktowania niektórych kontrahentów, była jednak nieprawidłowa.

Zdaniem SN, kwestią pozostającą poza zakresem wykładni wyżej wskazanego przepisu, lecz mieszczącą się w sferze jego zastosowania, jest to, czy wskazane przez pozwaną spółkę kryteria zróżnicowania wysokości rabatów wobec jej kontrahentów, w szczególności kierowania się kryterium podmiotowym (dystrybutor – redystrybutor), kanału sprzedażowego (udział procentowy w sprzedaży bezpośredniej i sprzedaży on-line przez Internet) oraz rynku dalszej odsprzedaży (kraj – zagranica) miały charakter subiektywny, czy racjonalny i obiektywny. W tym zakresie Sąd Najwyższy podkreślił w orzeczeniu z dnia 7 marca 2019 r., że przedsiębiorca, ponosząc ryzyko ekonomiczne związane z jego udziałem na rynku, powinien mieć możliwość wpływu, poprzez określoną politykę cenową, na kanał dystrybucji swoich towarów, docelową grupę odbiorców, czy też obszar, na którym będzie prowadzona sprzedaż jego towarów. Jeżeli więc różna wysokość rabatów udzielanych poszczególnym kontrahentom, przy zastosowaniu wyżej wskazanych kryteriów, wynikała ze strategii ekonomicznej (przyczyn gospodarczych) przedsiębiorcy, nie można uznać, aby zróżnicowane traktowanie niektórych kontrahentów, będące tego konsekwencją, było spowodowane działaniem nieuczciwym,

sprzecznym z dobrymi obyczajami handlowymi i przez to było rzeczowo nieuzasadnionym zróżnicowaniem w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. Co istotne, zdaniem SN, dotyczy to także kryterium uwzględniającego wysokość obrotów, które jest powszechnie stosowanym na rynku czynnikiem, od którego uzależniana jest wysokość udzielanych rabatów, upustów cenowych, czy innych korzystniejszych warunków transakcji. Działaniem dozwolonym jest więc także uzależnienie wysokości rabatów od wysokości rocznej sprzedaży chociażby w perspektywie trzech lat.

2. Informacja identyfikująca klientów jako tajemnica przedsiębiorstwa

Zgodnie z treścią art. 11 ust. 2 u.z.n.k. przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Jak zauważono w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jednym z wyznaczników uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa jest jej obiektywna wartość gospodarcza, jaką sobą przedstawia⁶. W związku z tym ustawodawca w art. 551 k.c. uznał tajemnicę przedsiębiorstwa za niematerialny składnik przedsiębiorstwa (pkt 8).

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2019 r., II PK 334/17⁷, podniesiono, że taką obiektywną wartość gospodarczą przedstawia baza klientów i potencjalnych klientów danego podmiotu gospodarczego, stanowiąca informację o gronie podmiotów (kontrahentów), które rzeczywiście uczestniczą w obrocie ściśle określonymi towarami i usługami, i które pozostają w stałych kontaktach handlowych z danym przedsiębiorcą oraz podmiotów, z którymi ten przedsiębiorca zamierza wejść w relacje gospodarcze, a których ustalenie jest poprzedzone choćby wstępnym rozeznaniem dotyczącym rynku zbytu określonych towarów i usług. Powstaje ona latami, jest uzupełniana o nowych klientów i usuwa się z niej klientów nieaktualnych. Nie jest to więc zbiór dostępnych powszechnie w Internecie danych teleadresowych firm, lecz szczegółowa informacja o rynku zbytu towarów i usług danego przedsiębiorcy i planach jego rozszerzenia, a więc informacja o doniosłym znaczeniu z punktu widzenia prowadzonej działalności gospodarczej.

⁶ Wyrok SN z dnia 11 września 2014 r., II PK 49/14, OSNP 2016, nr 1, poz. 8.

⁷ OSNP 2020, nr 2, poz. 11.

Mając na uwadze powyższe, w opinii SN, baza aktualnych i potencjalnych klientów przedsiębiorcy nie stanowi zatem „zwykłego zbioru teleadresowego spółek”, mimo że zawiera ogólnodostępne dane tych podmiotów. Jak podniesiono wyżej, w wykazie zawierającym zestawienie aktualnych i potencjalnych klientów wymierną wartość mają bowiem nie ich ogólnie dostępne dane teleadresowe, ale to, że taka umownie nazwana „baza klientów” ujawnia aktualny i planowany rynek zbytu towarów lub usług danego przedsiębiorcy (ujawnia aktualne i planowane relacje gospodarcze), co może stanowić istotną informację dla konkurencji umożliwiającą przejęcie tego rynku zbytu.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2019 r. wskazano ponadto, że drugim wymaganym elementem uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa jest podjęcie przez przedsiębiorcę działań pozwalających na utrzymanie poufności danej informacji. Informacja staje się „tajemnicą”, kiedy przedsiębiorca przejawia wolę zachowania jej jako niepoznawalnej dla osób trzecich. Nie traci natomiast swojego charakteru przez to, że wie o niej pewne ograniczone grono osób zobowiązanych do dyskrecji (np. pracownicy przedsiębiorstwa). Pozostanie określonych informacji tajemnicą przedsiębiorstwa wymaga, aby przedsiębiorca podjął działania zmierzające do wyeliminowania możliwości dotarcia do nich osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez konieczności podejmowania szczególnych starań. Wśród tych działań wymienia się konieczność poinformowania pracownika o poufnym charakterze danej informacji⁸.

Przedstawione poglądy SN, zaprezentowane w wyroku z dnia 3 kwietnia 2019 r., a dotyczące tajemnicy przedsiębiorstwa, należy uznać za trafne. Należy ponadto mieć na uwadze, że nawet jeśli w danym przypadku nie można zakwalifikować informacji identyfikującej klientów i potencjalnych klientów danego podmiotu gospodarczego jako tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 u.z.n.k. ze względu na niezastrzeżenie lub niezabezpieczenie poufności tej informacji, to w dalszym ciągu stanowi ona wymierną wartość dla pracodawcy.

3. Stosowanie dodatkowych opłat jako czyn nieuczciwej konkurencji

Zgodnie z treścią art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

⁸ Por. wyrok SN z dnia 3 października 2000 r., I CKN 304/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 59; wyrok SN z dnia 5 września 2001 r., I CKN 1159/00, OSNC 2002, nr 5, poz. 67; wyrok SN z dnia 6 czerwca 2003 r., IV CKN 211/01, LEX nr 585877.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 304/18⁹, wskazano, że przepis ten został sformułowany szeroko. Nie nawiązuje on bowiem do żadnej konkretnej konfiguracji prawnej, a w szczególności nie określa charakteru więzi prawnej, w ramach której są pobierane opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Może on zatem oddziaływać na sytuację stron w każdym wypadku, w którym zachodzi potrzeba ochrony stojących za nim racji, bez względu na przyjęty przez strony model współpracy handlowej¹⁰. Innymi słowy, przepis ten może mieć zastosowanie w każdym przypadku, w którym sprzedawca jest obciążany opłatami w związku z odsprzedażą zbytych przezeń towarów w ramach określonego łańcucha dystrybucji.

W świetle wyroku SN z dnia 24 maja 2019 r. z brzmienia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. – zarówno na płaszczyźnie językowej, jak i teleologicznej – nie wynika, by przesłanką opisanego w nim czynu nieuczciwej konkurencji było to, że płatność za przyjęcie towaru do sprzedaży następuje na rzecz tego samego podmiotu, który nabywa towar, a następnie prowadzi jego dalszą sprzedaż. Rozważany delikt może mieć miejsce także wtedy, gdy odbiorcą opłaty jest inny podmiot, jeżeli opłata taka jest pobierana za przyjęcie towaru do sprzedaży, choćby stroną dalszej umowy sprzedaży była inna osoba niż beneficjent opłaty. Rozdział taki może wiązać się w szczególności z przyjęciem określonego podziału zadań w ramach grupy kapitałowej prowadzącej wspólnie sieć sprzedaży, który nie powinien mieć znaczenia z punktu widzenia aksjologii art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Wyżej przedstawiony pogląd SN na stosowanie dodatkowych opłat należy uznać za trafny. Celem art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest przeciwdziałanie praktykom dużych sieci handlowych, polegającym na uzależnianiu przyjęcia towaru do sklepu od wniesienia opłat niemających charakteru marży handlowej. Jak słusznie zauważono w wyroku z dnia 24 maja 2019 r., przepis ten powinien mieć zastosowanie w każdym przypadku, w którym sprzedawca jest obciążany opłatami w związku z odsprzedażą zbytych przezeń towarów w ramach określonego łańcucha dystrybucji. Nie powinno mieć przy tym znaczenia, kto finalnie jest beneficjentem dodatkowej opłaty.

4. Praktyki sprzeczne z dobrymi obyczajami

Zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Czynami nieuczciwej konkurencji, o czym mowa w art. 3 ust. 2 u.z.n.k., są w szczególności: wpro-

⁹ <http://www.sn.pl>.

¹⁰ Zob. wyrok SN z dnia 15 czerwca 2018 r., I CSK 494/17, <http://www.sn.pl>.

wadzące w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa, fałszywe lub oszukańcze oznaczenie pochodzenia geograficznego towarów albo usług, wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług, naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa, nakłanianie do rozwiązania lub niewykonania umowy, naśladownictwo produktów, pomawianie lub nieuczciwe zachwalanie, utrudnianie dostępu do rynku, przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną, a także nieuczciwa lub zakazana reklama, organizowanie systemu sprzedaży lawinowej, prowadzenie lub organizowanie działalności w systemie konsorcyjnym oraz nieuzasadnione wydłużanie terminów zapłaty za dostarczane towary lub wykonane usługi.

W zakresie relacji art. 3 ust. 1 do art. 3 ust. 2 u.z.n.k. przyjmuje się w doktrynie, że określony w art. 3 czyn nieuczciwej konkurencji może być rozumiany ogólnie lub szczegółowo¹¹. Tym samym, zgodnie z art. 3 ust. 1 tej ustawy, za czyn nieuczciwej konkurencji w znaczeniu ogólnym uważa się działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Natomiast szczegółowe rozumienie takiego czynu obejmuje wyliczenie poszczególnych czynów nieuczciwej konkurencji¹². Co za tym idzie, czyn nieuczciwej konkurencji mieści w sobie zarówno zidentyfikowane jak i niezidentyfikowane czyny nieuczciwej konkurencji¹³.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2019 r., I NSK 61/18¹⁴, podniesiono, że wszystkie czyny zdefiniowane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ponadto, zdaniem Sądu, art. 3 ust. 1 u.z.n.k. pozwala uznać za czyny nieuczciwej konkurencji również inne zachowania przedsiębiorcy, nieobjęte przepisami tej ustawy, które są zabronione na gruncie innych ustaw lub sprzeczne z dobrymi obyczajami, jednocześnie naruszając interes przedsiębiorcy. Ustalenie dobrych obyczajów w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji następuje z uwzględnieniem celu ustawy, jakim jest zapewnienie równych i niezakłóconych warunków konkurencji. W orzeczeniu tym wskazano ponadto, że w kontekście relacji z konsumentami, jako sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania. Podkreślono również, że o tym, czy dane działanie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, decyduje całość okoliczności, a zwłaszcza cel, użyte środki i konsekwencje przedsięwziętych działań.

¹¹ M. Zdyb, *Komentarz do art. 3, [w:] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. M. Zdyb, M. Sieradzka, Warszawa 2011, s. 126.

¹² *Ibidem*, s. 126–127.

¹³ *Ibidem*, s. 127.

¹⁴ <http://www.sn.pl>.

Co istotne, w przedstawionym wyżej wyroku SN trafnie wskazano, że samo kryterium dobrych obyczajów nie może być podstawą tworzenia nowych obowiązków określonego zachowania, wykraczających poza przyjęty już standard starannego działania. Przeciwnie, to ukształtowany wcześniej standard starannego działania przedsiębiorcy wobec konsumentów ma wpływ na ocenę kryterium dobrych obyczajów, których dany podmiot powinien przestrzegać w swojej działalności.

5. Ciężar dowodu w postępowaniu dotyczącym czynu nieuczciwej konkurencji

Należy przypomnieć, że w świetle art. 15 ust. 1 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez: 1) sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców; 2) nakłanianie osób trzecich do odmowy sprzedaży innym przedsiębiorcom albo niedokonywania zakupu towarów lub usług od innych przedsiębiorców; 3) rzeczowo nieuzasadnione, zróżnicowane traktowanie niektórych klientów; 4) pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży; 5) działanie mające na celu wymuszenie na klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy lub stwarzanie warunków umożliwiających podmiotom trzecim wymuszenie zakupu towaru lub usługi u określonego przedsiębiorcy. Z kolei zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 u.z.n.k., czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W nauce prawa trafnie zauważono, że art. 3 ust. 1 u.z.n.k. stanowi wskazówkę definicyjną dla czynów uznawanych za nieuczciwe (funkcja definiująca) oraz uzupełnia katalog czynów niedozwolonych, wyliczonych w części szczegółowej ustawy w ten sposób, iż w przypadku, gdy przy wykonywaniu działalności gospodarczej dojdzie do popełnienia czynu nieujętego przepisami, a jednocześnie zakłócającego uczciwe stosunki rynkowe, wówczas podstawę jego oceny stanowić może samodzielnie art. 3 ust. 1 (funkcja uzupełniająca)¹⁵. Podobnie wypowiedziała się na ten temat judykatura¹⁶.

¹⁵ Por. B. Gadek, *Generalna klauzula odpowiedzialności za czyn nieuczciwej konkurencji (art. 3 u.z.n.k.)*, ZNUJ PWiOWI 2003, z. 85, s. 206–215; M. Zdyb, *Komentarz do art. 3, [w:] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. M. Zdyb, M. Sieradzka, Warszawa 2011, s. 96; E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 50–53; R. Stefanicki [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 15. Prawo konkurencji*, red. M. Kępiński, Warszawa 2014, s. 119–126.

¹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2008 r., II CSK 363/07, <http://www.sn.pl>.

Interesujące zagadnienie, związane z rozkładem ciężaru dowodu na gruncie uregulowania zawartego w art. 15 ust. 1 u.z.n.k., zostało omówione w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r., I CSK 433/18¹⁷.

W dotychczasowym dorobku orzeczniczym SN podkreślono m.in., że problem ciężaru dowodu ogniskuje się głównie wokół zagadnienia, czy powód – wykazując uprzednio np. przesłankę z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. – zobowiązany jest również udowodnić, że w ten sposób nastąpiło utrudnienie mu dostępu do rynku¹⁸. Ponadto pojawił się pogląd, zgodnie z którym w przypadku art. 15 ust. 1 u.z.n.k., nie ma wyłączenia stosowania art. 6 k.c. i w związku z tym ciężar dowodu, że określone świadczenie miało inny charakter niż marża handlowa i jednocześnie spowodowało utrudnienie dostępu do rynku, spoczywa na powodowym przedsiębiorcy. Nie zostało zatem przewidziane jakiegokolwiek domniemanie naruszenia prywatnego prawa konkurencji¹⁹. W uzasadnieniu tego wyroku podniesiono m.in., że w orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, iż pobieranie opłat za tzw. usługi marketingowe może stanowić czyn niedozwolony, określony w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Rozbieżnie natomiast traktowano problem rozkładu ciężaru dowodu. W niektórych orzeczeniach SN przyjmowano, że ciężar dowodu rzeczywistego wykonania usług na rzecz dostawcy spoczywa zgodnie z art. 6 k.c. na stronie pozwanej, która z faktu ich rzeczywistego spełnienia wywodzi skutek prawny w postaci uzyskania należnego jej wynagrodzenia, a nie bezpodstawnie uzyskanych korzyści, a więc w konsekwencji bezzasadności skierowanego przeciwko niej powództwa wobec braku przesłanki określonej w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. W konsekwencji tego stanowiska uznawano, że to na stronie pozwanej spoczywał ciężar dowodu, iż świadczenie tego typu usług dawało korzyści ekonomiczne stronie powodowej, a pobieranie opłat z tego tytułu nie stanowiło czynu nieuczciwej konkurencji²⁰. Wskazywano, że z art. 15 u.z.n.k. wynika domniemanie, iż pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży utrudnia innym przedsiębiorcom dostęp do rynku²¹.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r. podniesiono, że o ile jednak nie budzi wątpliwości, że art. 15 ust. 4 u.z.n.k. wskazuje stypizowane delikty polegające na utrudnianiu dostępu do rynku, to nie można uznać, że samo powołanie się na fakt pobierania opłat innych niż marża handlowa stwarza domniemanie, że czyn nieuczciwej konkurencji rzeczywiście wystąpił.

¹⁷ <http://www.sn.pl>.

¹⁸ Wyrok SN z dnia 12 lipca 2019 r., I CSK 289/18, niepubl.

¹⁹ Zob. wyrok SN z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 217/17, <http://www.sn.pl>.

²⁰ Por. wyroki SN: z dnia 25 października 2012 r., I CSK 147/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 20 listopada 2015 r., I CSK 719/13, <http://www.sn.pl>; oraz z dnia 21 kwietnia 2017 r., I CSK 481/16, <http://www.sn.pl>.

²¹ Zob. postanowienie SN z dnia 19 maja 2011 r., I CSK 700/10, <http://www.sn.pl>.

W tym zakresie zauważono, że kwestia ta była rozstrzygana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego²², który wskazał, iż art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie zawiera adresowanej do sądu powszechnego normy nakazującej uznać bez dowodu fakt domniemywany i nie daje żadnych językowych podstaw, by domniemywać utrudnianie dostępu do rynku lub wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji. Zwrócił też uwagę, że to stroną kwestionującą treść umowy obciąża co do zasady ciężar dowodu, iż zawarta przez strony umowa nie odpowiada art. 353¹ k.c. Podkreślił, że w polskim systemie prawnym przesłanka domniemania musi być wyraźnie wskazana w normie domniemania, tymczasem powołany przepis nie daje językowych podstaw, by domniemywać utrudnianie dostępu do rynku lub wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji. W podobnym tonie wypowiedział się także Sąd Najwyższy stwierdzając, że utrudnianie dostępu do rynku jest określonym przez ustawodawcę, stygmatyzowanym, nazwanym, szczególnym czynem nieuczciwej konkurencji, a nie materialnoprawną przesłanką, której wykazanie miałoby dopiero przesądzać o wystąpieniu czynu²³. Przepis ten nie stanowi jednak podstawy domniemania utrudniania dostępu do rynku i przerzucenia ciężaru dowodu na pozwanego. Ciężar dowodu, że zawarta umowa nie odpowiada art. 353¹ k.c., obciąża stroną kwestionującą treść zawartej umowy (art. 6 k.c.), a zatem obowiązek dowiedzenia okoliczności zarówno utrudniania przedsiębiorcy dostępu do rynku, a więc zachowania przykładowo określonego w art. 15 ust. 1 pkt. 1–5 u.z.n.k., jak i nieuczciwego charakteru takiego utrudniania spoczywa na powodzie. Zaprezentowane wyżej stanowisko nie usunęło jednak rozbieżności na temat reguły rozkładu ciężaru dowodu na podstawie art. 15 ust. 1 u.z.n.k.

Mając na uwadze powyższe, SN podniósł w wyroku z dnia 7 listopada 2019 r., że nie można zupełnie abstrahować od literalnego brzmienia art. 15 ust. 1 u.z.n.k. Mając na względzie punkt 4 tego przepisu – opuszczając zwrot „w szczególności” – otrzymamy normę o brzmieniu: „[c]zynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Zdaniem SN wynika z powyższego, że pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży jest utrudnianiem innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, a to z kolei jest czynem nieuczciwej konkurencji. Konstrukcja domniemania wystąpiłaby wówczas, gdyby przepis ten sformułowano np. w taki sposób: „[c]zynem nieuczciwej konkurencji jest pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, chyba, że nie stanowi to utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do ryn-

²² Por. wyrok TK z dnia 16 października 2014 r., SK 20/12, OTK–A 2014, nr 9, poz. 102; postanowienie TK z dnia 28 lipca 2015 r., SK 22/14, OTK–A 2015, nr 7, poz. 117.

²³ Wyrok SN z dnia 21 marca 2017 r., I CSK 303/16, <http://www.sn.pl>.

ku”. Dlatego też odwoływanie się podczas analizy do konstrukcji domniemania jest błędne, ponieważ ustawodawca zdecydował, że każdy z przypadków wskazanych w punktach od 1 do 5 ust. 1 art. 15 u.z.n.k. jest jednocześnie utrudnieniem dostępu do rynku. Jest to zatem przypadek szeroko rozumianej fikcji prawnej, a nie domniemanie.

Podsumowując, Sąd Najwyższy stwierdził w wyroku z dnia 7 listopada 2019 r., że w tych wszystkich sytuacjach, gdy czyn nieuczciwej konkurencji wynika wprost z jednego z przypadków wskazanych w art. 15 ust. 1 w punktach od 1 do 5 u.z.n.k., powód nie musi udowodniać, że utrudnia mu to jednocześnie dostęp do rynku. W takim przypadku dowód przeciwny obciąża pozwanego.

IX. Postępowanie rozpoznawcze

J. Studzińska

1. Droga sądowa

Istotne znaczenie dla dopuszczalności wytoczenia powództwa w postępowaniu cywilnym ma uchwała z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 29/19¹. Sąd Najwyższy przyjął w niej, że art. 91 ust. 2 ustawy z dnia 27 października 2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych² nie wyłącza drogi sądowej do dochodzenia po dniu 1 stycznia 2018 r. w postępowaniu przed sądem powszechnym roszczeń dotyczących dotacji przyznawanych niepublicznym przedszkolom w okresie przed dniem 1 stycznia 2017 r. na podstawie ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty³. Wynika to z faktu, że przepis art. 90 u.s.o. kreuje pomiędzy jednostką samorządu terytorialnego właściwą do wypłaty dotacji a osobą prowadzącą placówkę niepubliczną uprawnioną do otrzymania takiej dotacji stosunek cywilnoprawny odpowiadający cechom zobowiązania w rozumieniu art. 353 § 1 k.c.⁴ Tym samym Sąd Najwyższy rozstrzygnął problem charakteru dotacji i powództwa o wypłatę lub uzupełnienie należnej dotacji dla szkół albo placówek niepublicznych. We wcześniejszym orzecznictwie ustalony był pogląd, że powództwo o wypłatę lub uzupełnienie należnej dotacji dla szkół albo placówek niepublicznych (a nawet o odszkodowanie za ich niewypłacenie lub zanizenie) jest *a limine* niedopuszczalne ze względu na publicznoprawny charakter norm regulujących transfery finansowe pomiędzy Skarbem Państwa lub jednostkami samorządu terytorialnego a ich beneficjentami, tj. osobami prowadzącymi szkoły lub placówki publiczne⁵.

W literaturze przedmiotu wysuwane były poglądy o odszkodowawczym charakterze roszczeń wiążących się brakiem przyznania bądź przyznaniem w niewłaściwej wysokości dotacji. Jak wskazuje L. Gniady, możliwość sądownoadministracyjnej kontroli czynności wyliczenia dotacji nie stoi na przeszkodzie możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu zanizonych dotacji przed

¹ LEX nr 2738665.

² Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2203.

³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2198 ze zm.

⁴ Wyrok SN z dnia 27 marca 2019 r., V CSK 101/18, LEX nr 2652272.

⁵ Tak m.in. postanowienia SN: z dnia 7 maja 1999 r., I CKN 1132/97, OSNC 1999, nr 11, poz. 200, niepubl.; z dnia 18 października 2002 r., V CK 281/02, niepubl. Przegląd orzecznictwa SN w kontekście dorobku judykatury WSA i NSA, zob. M. Pilich, *Ustawa o systemie oświaty. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2015, s. 1291 i n.

sądami powszechnymi⁶. A. Olszewski⁷ zaznacza, że „dotacja, o której mowa w art. 90 u.s.o., jest przeznaczona na dofinansowanie bieżącej działalności dotowanej placówki. Pozbawienie tejże placówki części należnej dotacji oznacza, że w określonym zakresie koszty jej bieżącej działalności musiał ponieść jej organ prowadzący bądź to ze środków własnych, bądź ze źródeł zewnętrznych (opłaty od rodziców)”. Skoro zaś podmiot prowadzący placówkę musiał ponieść jej koszty ze środków innych niż dotacja, to w tym zakresie niewątpliwie można mówić o powstaniu po stronie tego podmiotu szkody, przejawiającej się w pomniejszeniu jego aktywów.

Dlatego nieprawidłowa realizacja zadania gminy, jakim jest obliczenie i wypłata dotacji w odpowiedniej wysokości, rodzi po stronie podmiotów uprawnionych roszczenia odszkodowawcze, które mogą być dochodzone na podstawie odpowiedzialności deliktowej⁸. Roszczenia kierowane w związku z faktem zaniżania dotacji dla przedszkoli niepublicznych mają charakter roszczeń odszkodowawczych związanych z nieprawidłową realizacją zadań publicznych przez gminę. Ponieważ jednak realizacja tych zadań nie następuje ani w formie decyzji, ani w formie aktu prawa miejscowego, podstawą odpowiedzialności gminy jest art. 417¹ § 1 k.c.⁹

Ustawą z dnia 23 czerwca 2016 r.¹⁰ dodano do art. 90 ustawy o systemie oświaty ustęp 11, który jednoznacznie rozstrzygnął, że przyznanie dotacji, o których mowa w art. 90 ust. 1a–8 ustawy, stanowi czynność z zakresu administracji publicznej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano, że ustawodawca dopiero w art. 90 ust. 11 u.s.o., dodanym ustawą nowelizującą z dnia 23 czerwca 2016 r. i obowiązującym od dnia 1 stycznia 2017 r., przyjął, że przyznanie dotacji, o których mowa w art. 90 ust. 1a–8 u.s.o., stanowi czynność z zakresu administracji publicznej w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi¹¹, a zatem podlegającą kontroli sądów administracyjnych. Następnie wprost tę samą kwestię uregulował art. 47 ustawy o finansowaniu zadań oświaty, której art. 80 pkt f uchylił z dniem 1 stycznia 2018 r. art. 90 ust. 11 u.s.o. Zgodnie z tym przepisem czynności podejmowane przez organ dotujący, w celu ustalenia wysokości lub przekazania dotacji, stanowią czynności z zakresu administracji publicznej, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Jednak

⁶ L. Gniady, *Roszczenia o wypłatę zaniżonych dotacji dla przedszkoli niepublicznych*, Samorząd Terytorialny 2018, nr 3, s. 43.

⁷ A. Olszewski, *Glosa do wyroku SN z 20.06.2013 r., IV CSK 696/12*, *Finanse Komunalne* 2014, nr 12, s. 65.

⁸ L. Gniady, *Roszczenia o wypłatę zaniżonych dotacji dla przedszkoli niepublicznych*, Samorząd Terytorialny 2018, nr 3, s. 43.

⁹ *Ibidem*, s. 44.

¹⁰ Dz. U. z 2016 r. poz. 1010.

¹¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1302.

dla oceny powództwa o zapłatę dotacji za okres poprzedzający wyżej wymienione nowelizacje należy stosować dotychczasowe zasady wykładni przepisów o drodze sądowej w sprawach tego rodzaju (art. 1 i art. 199¹ k.p.c.), nawet jeżeli w stanie prawnym sprzed 1 stycznia 2017 r. można było znaleźć argumenty przemawiające za właściwością sądów administracyjnych w zakresie kontroli legalności czynności polegającej na obliczeniu wysokości i wypłaceniu dotacji¹².

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano też, że analiza przepisów przechodnich w powiązaniu z koniecznością zapewnienia beneficjentom dotacji konstytucyjnego prawa do sądu prowadzi do wniosku, że nowych regulacji prawnych nie stosuje się do dotacji obliczonych i przyznanych przed ich wejściem w życie¹³. Linia orzecznicza została w odniesieniu do dotacji należnych za okres poprzedzający wejście w życie ustawy z dnia 23 czerwca 2016 r. nowelizującej u.s.o., tj. za okres sprzed dnia 1 stycznia 2017 r., utrzymana jako aprobująca dopuszczalność drogi sądowej odnośnie do roszczeń dotyczących dotacji¹⁴.

W wyroku z dnia 16 maja 2019 r., III CSK 40/17¹⁵, Sąd Najwyższy podkreślił dotychczas wyrażany pogląd, że jakkolwiek korzystanie przez organy publiczne z instytucji cywilnoprawnych nie jest wyłączone, to jednak powołanie się w pozwie przez Skarb Państwa, wykonujący w stosunku do podatnika kompetencje władcze, przepisów prawa cywilnego stanowiących podstawę żądania dochodzonego w sprawie o zwrot nadpłaty podatku (bezpodstawne wzbogacenie) – choć uzasadnia dopuszczalność drogi sądowej – nie powoduje powstania praw i obowiązków nieprzewidzianych przez ustawę. Roszczenie będące podstawą rozważań Sądu Najwyższego zostało zgłoszone przez powoda Skarb Państwa – Naczelnika Urzędu Skarbowego o zasądzenie solidarnie od pozwanych kwoty 49 982 609,43 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 27 czerwca 2013 r., jako równowartości kwoty bezpodstawnie uznanej za nadpłatę w podatku dochodowym od osób fizycznych za lata 2000 i 2001 wraz z odsetkami i zwróconej im 25 sierpnia 2006 r. Jako podstawę prawną roszczenia powód wskazał art. 410 § 2 k.c. Natomiast pozwani wnieśli o odrzucenie pozwu ze względu na niedopuszczalność drogi sądowej. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w tym orzeczeniu, korzystanie z instytucji cywilnoprawnych, w tym i bezpodstawnego wzbogacenia nie jest wykluczone w związku z wykonywaniem przez państwo i związki publicznoprawne zarzą-

¹² Tak m.in. wyroki SN: z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 773/16, niepubl.; i z dnia 24 lutego 2017 r., IV CSK 212/16, niepubl.; oraz postanowienie SN z dnia 19 czerwca 2018 r., IV CSK 61/18, niepubl.

¹³ Wyrok SN z dnia 27 marca 2019 r., V CSK 101/18, niepubl.

¹⁴ M.in. wyroki SN: z dnia 24 lutego 2017 r., IV CSK 212/16, niepubl.; i z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 773/16, niepubl.

¹⁵ OSNC 2020, nr 3, poz. 30.

du ich mieniem (tzw. sfera *dominium*) oraz w tych wszystkich przypadkach, gdy ustawodawca powierza organom administrującym do wykonania zadania publiczne zakładając zarazem, że nastąpi to przy wykorzystaniu tzw. cywilnoprawnych form działania¹⁶. Przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie mogą jednak znajdować bezpośredniego zastosowania w relacjach publicznoprawnych opartych na imperium, w których w imieniu państwa i innych związków publicznoprawnych występują organy administracji publicznej i organy administrujące, a adresatami ich działań podejmowanych w formach władczych pozostają podmioty zewnętrzne dla administracji. Decyduje o tym nie tylko charakterystyka podmiotów stosunków publicznoprawnych nawiązywanych w formach opartych na imperium państwowym, ale i właściwości przedmiotu tych stosunków. Treść uprawnień i obowiązków publicznoprawnych jest zdefiniowana ustawą, tak samo, jak mechanizm ich konkretyzacji i wykonania¹⁷. W związku z faktem, że nie ma przepisów przekazujących takie sprawy do właściwości sądów szczególnych lub innych organów (art. 2 § 1 i 3 k.p.c.), judykatura generalnie nie wyłącza stosowania przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu do świadczeń o charakterze publicznoprawnym¹⁸. Powołanie przez Skarb Państwa, wykonujący w stosunku do podatnika jako podmiot publicznoprawny kompetencje władcze, przepisów prawa cywilnego stanowiących podstawę żądania dochodzonego w sprawie o zwrot nadpłaty podatku – uzasadniające dopuszczalność drogi sądowej – nie powoduje powstania praw i obowiązków nieprzewidzianych przez ustawę.

Istotne znaczenie w punktu widzenia styku postępowania cywilnego i postępowania karnego miało postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2018 r., II CSK 597/17¹⁹, w którego uzasadnieniu omówiona została problematyka wzajemnego stosunku postępowania karnego i postępowania cywilnego w sprawach o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, dochodzone na podstawie art. 552 i n. k.p.k. Orzeczenie to zapadło w sprawie, w której powód domagał się odszkodowania

¹⁶ Już w postanowieniu z dnia 11 września 2014 r., III CZ 46/14 (OSNC 2015, nr 7–8, poz. 92), Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że dla jej dopuszczalności wystarczy odwołanie się przez powoda do zdarzeń prawnych mogących stanowić źródło stosunków cywilnoprawnych i stwierdzenie, iż prawo cywilne wiąże z tymi zdarzeniami roszczenia przez niego dochodzone. Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie wskazał, że „skoro powód wywiódł żądanie z instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, konstrukcji ściśle cywilistycznej, powołując się na jedną z kandyktacji uformowanych jeszcze w klasycznym prawie rzymskim prywatnym, to sprawa zainicjowana tym żądaniem, bez względu na jego zasadność lub bezzasadność, ma charakter sprawy cywilnej”, i podkreślił zarazem, iż stanowisko to nie wiąże się z oceną zasadności żądania powoda w żadnym aspekcie.

¹⁷ Do orzeczenia tego odniósł się także P. Księżak, *Komentarz do art. 405 k.c.*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, Legalis.

¹⁸ Tak np. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 16 maja 2007 r., III CZP 35/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 72; uchwała SN z dnia 6 czerwca 2012 r., III CZP 24/12, OSNC 2013, nr 1, poz. 5; wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 12/99, OTK 2000, nr 5, poz. 143; a także wyroki NSA: z dnia 27 października 2011 r., I FSK 1680/10, niepubl.; i z dnia 3 czerwca 2014 r., II FSK 1106/13, niepubl.

¹⁹ OSNC 2019, nr 9, poz. 92.

oraz zadośćuczynienia, jednakże pozwany wnosił o odrzuceniu pozwu ze względu na zawisłą w tym przedmiocie sprawę przed sądem cywilnym. Sąd Najwyższy podkreślił, że w sprawach o roszczenia przewidziane w art. 552 i n. k.p.k. wyłącznie właściwa jest droga sądowa w postępowaniu karnym. Inne roszczenia o naprawienie szkody lub krzywdy wyrządzonej w postępowaniu karnym podlegają rozpoznaniu w postępowaniu cywilnym w trybie procesu. W przypadku złożenia wniosku na podstawie przepisów rozdziału 58 k.p.k., dotyczącego roszczeń o innym charakterze, niż wymienione w art. 552 k.p.k., sąd właściwy w sprawach karnych powinien umorzyć postępowanie (art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.), co definitywnie zamyka postępowanie prowadzone na podstawie przepisów kodeksu postępowania karnego²⁰. Wynika to z regulacji i utrwalonego poglądu, że przepisy k.p.k. nie przewidują dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, która powstała w wyniku samego niesłusznego skazania, jak i niewątpliwie niesłusznego przedstawienia zarzutów lub oskarżenia albo zastosowania innych środków zapobiegawczych, które również powodują szkody i wyrządzają krzywdę. Wprawdzie osoby te nie są pozbawione możliwości dochodzenia naprawienia szkody, gdyż mogą wystąpić na drogę postępowania cywilnego przeciwko Skarbowi Państwa, lecz odpowiedzialność ta jest w istotny sposób ograniczona²¹. W wypadku szkody lub krzywdy wyrządzonej oskarżonemu w związku z postawieniem go w stan oskarżenia, zastosowaniem wobec niego środków przymusu lub niesłusznym skazaniem, tymczasowym aresztowaniem lub zatrzymaniem w zakresie uregulowanym w art. 552 i n. k.p.k. wyłączone jest stosowanie ogólnych reguł odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej określonych w art. 417, art. 417¹ i art. 417² k.c. Przepis art. 552 i n. k.p.k. stanowią *lex specialis* w stosunku do tych reguł (art. 421 k.c.)²². Wzajemny stosunek drogi postępowania karnego i postępowania cywilnego w rozważanym zakresie nie jest stosunkiem dwóch różnych dróg sądowych, lecz tylko stosunkiem dwóch różnych rodzajów postępowania sądowego w obrębie tej samej drogi sądowej, tj. drogi sądowej przed sądami powszechnymi. Zatem jedynie w zakresie, który nie jest tożsamy kwotowo i przewyższa dochodzone roszczenie w postępowaniu prowadzonym na podstawie art. 552 k.p.k. nie uzasadnia odrzucenia pozwu.

²⁰ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 11 czerwca 2019 r., II AKz 362/19, LEX nr 2751446.

²¹ R.A. Stefański, *Odpowiedzialność za niesłuszne skazanie, niewątpliwie niesłuszne oskarżenie, przedstawienie zarzutów lub zastosowanie nieizolacyjnego środka zapobiegawczego*, Prok. i Pr. 2012, nr 12, s. 31–49.

²² Szerzej D. Kala, M. Klubińska, *Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie oraz niesłuszne stosowanie środków przymusu procesowego – analiza trybu i zasad dochodzenia roszczeń (cz. I)*, PS 2016, nr 1, s. 7 i n.; W. Jasiński, *Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2015, nr 9, s. 49 i n.

W postanowieniu z dnia 11 lipca 2019 r., V CZ 41/19²³, przyjęto, że zgodnie z art. 199¹ k.p.c. sąd nie może odrzucić pozwu z tego powodu, że do rozpoznania sprawy właściwy jest organ administracji publicznej lub sąd administracyjny, jeżeli te uznały się za niewłaściwe. W omawianej sprawie wyrokiem z dnia 23 października 2018 r. Sąd Okręgowy odrzucił pozew przeciwko Skarbowi Państwa – Jednostce Wojskowej i Wojskowemu Oddziałowi Gospodarczemu w części obejmującej roszczenie o zasądzenie określonych kwot tytułem zaległego wynagrodzenia, kosztów dojazdu do pracy, ekwiwalentu za należności mundurowe oraz odsetek bankowych od zaciągniętej pożyczki, oraz oddalił powództwo o zasądzenie zadośćuczynienia z tytułu mobbingu. Sąd Apelacyjny uchylając postanowienie uznał, że dochodzone przez powoda roszczenia wynikają ze stosunku pracowniczego, zatem sprawa ma charakter sprawy ze stosunku pracy, podlega rozpoznaniu w postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w składzie jednego sędziego i dwóch ławników (art. 47 § 2 pkt 1 lit. c k.p.c.). Został wyrażony pogląd, że stosunek łączący powoda z pozwanym nie jest stosunkiem pracy, lecz stosunkiem z zakresu prawa administracyjnego, określanym jako stosunek służbowy, odnoszący się do funkcjonariuszy, dlatego roszczenia wynikające z takiego stosunku, w tym roszczenie o zadośćuczynienie, nie należą – zdaniem skarżącego – do drogi sądowej i podlegają rozpoznaniu w postępowaniu administracyjnym. Wystąpienia w sprawach wynikających ze stosunku służbowego, z wyjątkiem spraw, co do których przewidziana jest droga administracyjna, żołnierz zawodowy może wnosić tylko drogą służbową. Systematyka ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, a także liczne odwołania do prawa pracy, nakazujące tylko posiłkowo stosować normy prawa pracy, w tym art. 22 ust. 7, który zasady prawa pracy, w tym obowiązki pracodawcy i pracownika (w ramach których uregulowano mobbing), nakazuje odpowiednio stosować jedynie do żołnierzy zawodowych pełniących zawodową służbę wojskową w instytucjach cywilnych, czy art. 56, w którym ustawodawca wyraźnie oddzielił stosunek czynnej służby wojskowej od pracy zarobkowej w ramach stosunku pracy, wskazywać mogą na brak możliwości żądania zadośćuczynienia na drodze postępowania cywilnego²⁴.

²³ LEX nr 2710536.

²⁴ Szerzej Ź. Rogozińska, *Zadośćuczynienie za mobbing w wojsku*, 12 grudnia 2019 r., n.ius, Legalis.

J. Studzińska

2. Postępowanie przed sądem pierwszej instancji

Istotne znaczenie z punktu widzenia ważnie udzielonego pełnomocnictwa²⁵ i kręgu podmiotów mogących występować w tym charakterze ma uchwała z dnia 18 czerwca 2019 r., III CZP 101/18²⁶, w której Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów rozstrzygał, czy prokurator powszechnej jednostki prokuratury może być pełnomocnikiem procesowym Skarbu Państwa reprezentowanego przez organ właściwej jednostki organizacyjnej prokuratury. Taką możliwość zakwestionował Prokurator Generalny w sprawie wytoczonej przeciwko Skarbowi Państwa – organowi prokuratury o ochronę dóbr osobistych osoby biorącej udział w postępowaniu karnym. Uchwała była wynikiem zagadnienia prawnego przedstawionego uprzednio przez SN do rozstrzygnięcia składowi powiększonemu postanowieniem z dnia 6 września 2018 r., V CSK 265/17²⁷, w sprawie, w której adwokat pozwem skierowanym przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Prokuratora Regionalnego dochodził ochrony dóbr osobistych wnosząc o nakazanie pozwanemu przeprosin za naruszenie tych dóbr spowodowane długotrwałym prowadzeniem przeciwko niemu postępowania²⁸. Ostatecznie Sąd Najwyższy wskazał, że prokurator powszechnej jednostki prokuratury może być pełnomocnikiem procesowym Skarbu Państwa reprezentowanego przez organ właściwej jednostki organizacyjnej prokuratury (art. 87 § 2 w związku z art. 67 § 2 k.p.c.). Jest to o tyle istotne, że status procesowy prokuratora w postępowaniach cywilnych jest zróżnicowany. W zakresie zadań przewidzianych w art. 2 i związanych z nimi obowiązków, wyznaczonych art. 3 § 1 pkt 2, pkt 3, pkt 14 Prawa o prokuraturze, mimo braku osobowości prawnej, przysługuje mu samodzielna zdolność sądowa i procesowa. Konsekwentnie w sprawach, w których prokurator wytacza powództwo na rzecz oznaczonej osoby (art. 55 k.p.c.), wytacza powództwo nie działając na rzecz oznaczonej osoby (art. 57 k.p.c.), wstępuje do udziału w sprawie (art. 60 k.p.c.), działa z mocy ogólnego lub szczególnego upoważnienia ustawowego (m.in. art. 7, art. 398¹, art. 424², art. 546 § 2 k.p.c.) nie występuje on jako pełnomocnik procesowy. Ewentualne powierzenie czynności i wykonywanie czynności w wyniku przejęcia spraw oznaczonemu prokuratorowi następuje wówczas w oparciu o czynności władcze,

²⁵ Już w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07 (OSNC 2008, nr 12, poz. 133), przesądzono, że występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego osoby, która nie może być pełnomocnikiem, oznacza brak należytego umocowania powodujący nieważność postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.).

²⁶ OSNC 2019, nr 11, poz. 106.

²⁷ LEX nr 2541896.

²⁸ Szerzej M. Dziurda, *Prokurator jako pełnomocnik procesowy Skarbu Państwa*, MoP 2019, nr 15, Legalis.

podejmowane zgodnie z pragmatyką służbową (art. 9 p.op., art. 8b u.op.)²⁹. Problem był o tyle istotny, że w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN, III CZP 154/07³⁰, podkreślano, że wyliczenie podmiotów mogących występować w roli pełnomocnika ma charakter wyczerpujący, zaś wątpliwości powstają w związku z interpretacją art. 87 § 2 zdanie pierwsze k.p.c. stanowiącego, że pełnomocnikiem osoby prawnej lub przedsiębiorcy, w tym nie posiadającego osobowości prawnej, może być również pracownik tej jednostki albo jej organu nadrzędnego. Przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący i wymaga wykładni ścisłej. Podkreślono, że co do zasady Skarb Państwa może ustanawiać pełnomocników procesowych spośród pracowników państwowej jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, niebędącej stroną procesu (uczestnikiem postępowania), lecz występującej jako jego reprezentant (*statio fisci*). W omawianym zagadnieniu prawnym zwrócono uwagę także na problem ustrojowy wiążący się z zagadnieniem, czy i w jakim zakresie prokurator może wykonywać zadania niezwiązane bezpośrednio z zadaniami prokuratury. Dla wyjaśnienia problemu istotne znaczenie miało podkreślenie szczególnego statusu sędziego w tym przedmiocie w drodze analogii i powołanie uchwały SN z dnia 28 listopada 2012 r., III CZP 75/12³¹, zgodnie z którą sędzia sądu powszechnego nie może być pełnomocnikiem sądu jako jednostki organizacyjnej Skarbu Państwa (art. 87 § 2 k.p.c.), zwracającą szczególną uwagę na wyjątkową pozycję sędziego, a nie aspekty „pracownicze” jego stosunku służbowego. Sąd Najwyższy uznał, że pełnienie funkcji pełnomocnika procesowego Skarbu Państwa nie wykracza poza ustrojowe i ustawowe kompetencje prokuratury, a przeciwnie, mieści się w nich, gdyż występowanie (zastępowanie) przed sądem, zarówno w sprawach karnych, jak i cywilnych oraz administracyjnych, należy do podstawowych zadań prokuratora oraz stanowi element jego warsztatu pracy. Przyjęcie, że prokurator nie może być pełnomocnikiem oznaczałoby nie tylko konieczność ponoszenia przez Skarb Państwa dodatkowych, nieuzasadnionych wydatków związanych z zatrudnianiem radców prawnych lub zlecaniem stosownych zadań w drodze umów cywilnoprawnych, ale przede wszystkim powodowałoby niewykorzystanie możliwości tkwiących w prokuraturze³².

Wskazując na zakres umocowania pełnomocnika procesowego, istotne znaczenie miał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2019 r., II CSK 723/17³³, utrwalający przyjęte w orzecznictwie SN stanowisko, według

²⁹ Z uzasadnienia postanowienia SN z dnia 6 września 2018 r., V CSK 265/17, LEX nr 2541896.

³⁰ Uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 133

³¹ OSNC 2013, nr 4, poz. 48.

³² Szerzej M. Dziurda, *Prokurator jako pełnomocnik procesowy Skarbu Państwa*, MoP 2019, nr 23, s. 1288.

³³ LEX nr 2621120.

którego przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. Jak wskazał Sąd Najwyższy, zgoda, czyli aprobata lub co najmniej akceptacja działania bez umocowania (ale nie z przekroczeniem umocowania), o której mowa w art. 104 zdanie drugie k.c., nie dotyczy zachowania rzekomego mocodawcy, lecz osoby trzeciej będącej adresatem jednostronnego oświadczenia woli złożonego przez fałszywego pełnomocnika. Sąd Apelacyjny rozpoznając apelację uznał, że na podstawie pełnomocnictwa procesowego pełnomocnik powoda mógł skutecznie odstąpić od umowy łączącej strony, gdyż z mocy ustawy jest uprawniony do dokonywania jedynie tych czynności prawa materialnego, które wynikają z art. 91 k.p.c. W judykaturze Sądu Najwyższego, dominuje pogląd, że założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że strona zakresem umocowania objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie, pamiętać jednak należy, że wyrażone ono zostało w odniesieniu do czynności polegającej na złożeniu zarzutu potrącenia w toku procesu³⁴. Wskazano, że podniesienie zarzutu potrącenia w odpowiedzi na pozew jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Również w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie³⁵. Stąd przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialno-prawnego oświadczenia o potrąceniu, ale gdy pozwany przed sądem powołuje się na fakt potrącenia, to nie można odmówić takiemu oświadczeniu skutku materialno-prawnego³⁶.

W postanowieniu z dnia 12 września 2019 r., IV CZ 65/19³⁷, Sąd Najwyższy analizował zagadnienie wywołujące w orzecznictwie rozbieżności, dotyczące skutków naruszenia obowiązkowego zastępstwa procesowego Skarbu Państwa przez Prokuratorię Generalną. Postanowienie to zostało wydane w związku z wyrokiem zapadłym w sprawie przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez prezydenta miasta (o opłatę roczną za użytkowanie wieczyste) – i ustanowionego przezeń pełnomocnika – w którym

³⁴ Tak m.in. wyrok SN z dnia 20 października 2004 r., I CK 2014/04, OSNC 2005, nr 10, poz. 176; wyrok SN z dnia 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, LEX nr 163977; wyrok SN z dnia 12 października 2007 r., V CSK 171/07, LEX nr 485894.

³⁵ Wyrok SN z dnia 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, LEX nr 163977.

³⁶ Wyrok SN z dnia 20 października 2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005, nr 10, poz. 176.

³⁷ LEX nr 2740951.

sąd odwoławczy stwierdził, że brak wymaganej reprezentacji Skarbu Państwa przez Prokuratorię Generalną skutkuje nieważnością postępowania ze względu na niewłaściwą reprezentację (art. 379 pkt 2 k.p.c.). W zażaleniu skierowanym do Sądu Najwyższego powód zarzucił, że nie doszło do pozbawienia strony pozwanej możliwości obrony swoich praw tym bardziej, że co do zasady dopuszczalne jest podejmowanie czynności procesowych bezpośrednio przez podmiot, którego dotyczy roszczenie (art. 67 § 2 k.p.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy o Prokuratorii Generalnej RP), a reprezentacja Skarbu Państwa w sprawach dotyczących gospodarowania nieruchomościami wynika wprost z art. 11 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Sąd Najwyższy w orzeczeniu tym orzeczeniu zaznaczył, że ogólną zasadą jest zastępstwo procesowe Skarbu Państwa przez Prokuratorię Generalną RP we wszystkich sprawach rozpatrywanych w pierwszej instancji przez sądy okręgowe mimo rozbieżnego orzecznictwa w zakresie oceny skutków braku takiej reprezentacji. W jednym z orzeczeń wskazano, że uchybienie nie jest przesłanką stwierdzenia nieważności postępowania, ponieważ udział Prokuratorii Generalnej RP nie wyklucza możliwości działania innego pełnomocnika w imieniu Skarbu Państwa³⁸, w innych zaś, że art. 67 § 2 zdanie drugie k.p.c. stanowi regulację szczególną w stosunku do ogólnej reguły, zgodnie z którą czynności procesowe za Skarb Państwa podejmuje odpowiedni organ i dlatego w przypadkach wprost wskazanych przez prawodawcę zastępstwo procesowe może wykonywać wyłącznie Prokuratoria Generalna RP, pod rygorem nieważności postępowania³⁹. Ostatecznie w postanowieniu tym Sąd Najwyższy podkreślił, że w wypadkach określonych przez ustawodawcę zastępstwo procesowe Skarbu Państwa może być wykonywane wyłącznie przez Prokuratorię Generalną, nie zaś przez organy państwowych jednostek organizacyjnych, a przeprowadzenie postępowania z udziałem niewłaściwie reprezentowanego Skarbu Państwa powoduje jego nieważność.

Ciekawe rozstrzygnięcie odnoszące się do legitymacji procesowej było przedmiotem wyroku z dnia 10 stycznia 2019 r., II CSK 371/18⁴⁰. Sąd Najwyższy, nawiązując do dotychczasowego poglądu i rozwijając go uznał, że w sprawach o ustalenie płci bierną legitymację procesową mają rodzice osoby występującej z tym powództwem, a w razie ich śmierci – kurator ustanowiony przez sąd. W przedmiotowej sprawie, powód wystąpił z powództwem przeciwko ojcu o ustalenie zmiany płci metrykalnej z męskiej na żeńską jako strony pozwanej nie oznaczając ani matki (która wcześniej zmarła), ani byłej żony,

³⁸ Wyrok SN z dnia 2 lutego 2011 r., II CSK 368/10, LEX nr 785877.

³⁹ Tak m.in. wyrok SN z dnia 24 marca 2011 r., I CSK 438/10, LEX nr 798233; wyrok SN z dnia 10 stycznia 2013 r., IV CSK 403/12, OSP 2013, nr 11, poz. 111; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II CSK 506/14, LEX nr 1745752; wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 marca 2015 r., I ACa 896/14, LEX nr 1665052.

⁴⁰ OSNC 2019, nr 10, poz. 104.

ani żadnego z sześciorga dzieci (w chwili wnoszenia powództwa tylko najmłodszy syn był niepełnoletni). Po rozwodzie nadal mieszkał on z żoną w jednym domu (prowadząc odrębne gospodarstwa), razem z powodem mieszkało dwóch synów (w tym niepełnoletni). Udział w sprawie wzięli Rzecznik Praw Obywatelskich i Prokurator Okręgowy. Wyrokiem z dnia 9 lutego 2017 r. Sąd Okręgowy, podziеляjąc pogląd, że w sprawie o ustalenie zmiany płci metrykalnej występuje – po stronie pozwanej – bierne współuczestnictwo konieczne rodziców powoda, nierozwiedzonego małżonka powoda i jego dzieci (art. 72 § 2 k.p.c.), stwierdził, że w sprawie po stronie pozwanej nie występują wszyscy konieczni współuczestnicy i na tej podstawie oddalił powództwo. Natomiast Sąd Apelacyjny, oceniając, czy w sprawie występuje współuczestnictwo bierne konieczne dzieci powoda, uznał, iż w sprawie przedmiotem sporu nie są prawa i obowiązki członków rodziny powoda, lecz ustalenie jego płci, ujawnionej wyłącznie w jego akcie urodzenia. Poczucie przynależności do danej płci może być uznane za dobro osobiste (art. 23 k.c.) i jako takie podlega ochronie także w drodze powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.). Podstawą takiego powództwa jest interes prawny transseksualisty w uzyskaniu obiektywnej ochrony wobec niepewności stanu prawnego, wynikającego z jego trwałego poczucia przynależności do innej płci, niezgodnej z aktem stanu cywilnego⁴¹. We wcześniejszym orzecznictwie wskazywano, że istota więzi prawnych między transseksualistą występującym o ustalenie przynależności do płci a jego małżonkiem i dziećmi decyduje nie tylko o koniecznym charakterze współuczestnictwa między tymi osobami (art. 72 § 2 k.p.c.), ale również o jego kwalifikowanej, jednolitej postaci (art. 73 § 2 k.p.c.)⁴². W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że pozwanymi w sprawie o ustalenie płci transseksualisty powinni być wyłącznie rodzice, ponieważ wyrok ustalający płeć jest podstawą do wprowadzenia wzmianki do aktu urodzenia ich dziecka. Zaś ustaleniu takiemu nie sprzeciwia się dobro małoletniego syna powoda. Przedmiotem sporu nie są prawa i obowiązki członków rodziny powoda, lecz ustalenie jego płci ujawnionej w akcie urodzenia. Podstawą powództwa jest interes prawny osoby transseksualnej polegający na uzyskaniu obiektywnej ochrony wobec niepewności stanu prawnego, który wynika z jego trwałego poczucia przynależności do innej płci, a jest niezgodny z aktem stanu cywilnego. Z istoty takiego sporu nie wynika współuczestnictwo konieczne rodziców i dzieci powoda – bo wyrok ustalający płeć nie jest podstawą do wzmianki w akcie urodzenia dziecka. Wzajemne prawa i obowiązki rodzica i dziecka

⁴¹ Szerzej Ł. Błaszczak, *Charakter prawny powództwa o zmianę płci. Dylematy na gruncie prawa procesowego cywilnego*, [w:] *Kobieta w prawie i polityce*, Wrocławskie Studia Erazmiańskie, nr IX, Wrocław 2015, s. 131–156; J. Gajda, *Sporządzenie aktu stanu cywilnego (dołączenie wzmianki dodatkowej) na podstawie orzeczenia sądu. Zagadnienia wybrane*, PPP 2020, nr 4, s. 7–22.

⁴² Wyrok SN z dnia 6 grudnia 2013 r., I CSK 146/13, OSNC–ZD 2015, nr B, poz. 19.

są takie same, niezależnie od płci tego rodzica – brak zatem po stronie dzieci interesu prawnego. Może natomiast występować interes faktyczny, jednak okoliczność taka nie jest wystarczająca dla przyznania legitymacji biernej. Jak wskazano w literaturze, postępowanie procesowe, ze swej istoty kontradyktoryjne, wymaga dochowania zasady, że powód wytacza pozew przeciwko stronie pozwanej. Przed sądem stają więc dwie przeciwstawne strony, co nie wyklucza potencjalnego występowania po każdej ze stron procesu wielu podmiotów (współuczestnictwo formalne i materialne w sporze). Brak wskazania strony pozwanej w pozwie uniemożliwia nadanie sprawie biegu i traktować go należy jako podstawę do wezwania strony powodowej do uzupełnienia braku formalnego pozwu pod rygorem jego zwrotu. Skoro proces cywilny nie może toczyć się bez udziału strony pozwanej, to w razie konfuzji stron w toku postępowania sąd orzeka o jego umorzeniu. To właśnie ta przesłanka procesu niejako „wymusza” przyjęcie przez judykaturę, że w procesie o zmianę płci powód powinien pozwać inną osobę. Jako *ultima ratio* przyjęto, że pozew osoby transpłciowej powinien być wytaczany przeciwko jej rodzicom, mając na względzie, iż w akcie urodzenia powoda znajdują się dane osobowe właśnie jego rodziców⁴³.

W wyroku z dnia 23 stycznia 2019 r., I CSK 723/17⁴⁴, Sąd Najwyższy podkreślił, że spełnienie przez pozwanego – w celu uniknięcia egzekucji – świadczenia zasądzonego prawomocnym wyrokiem sądu drugiej instancji, który został uchylony w wyniku uwzględnienia wniesionej przez pozwanego skargi kasacyjnej, nie powoduje, że wydanie wyroku przez ten sąd stało się zbędne. Już wcześniej w uchwale z dnia 26 lutego 2014 r., III CZP 119/13⁴⁵, Sąd Najwyższy wskazał, że jeżeli powód po spełnieniu świadczenia przez pozwanego po doręczeniu pozwu nie cofnął pozwu, sąd oddala powództwo. Wyrokiem z dnia 7 maja 2014 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo banku o zasądzenie solidarnie od pozwanych – komorników sądowych przy Sądzie Rejonowym oraz Skarbu Państwa – Prezesa Sądu Okręgowego, Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, kwoty 204 808,38 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 2 grudnia 2009 r. W sprawie doszło do zbiegu egzekucji w związku z wyborem komornika, co wiązało się z powstaniem odpowiedzialności odszkodowawczej. Doniosłe i rzutujące na ostateczny wynik sprawy było zdarzenie polegające na zapłacie przez pozwanego zasądzonego na rzecz powoda świadczenia głównego z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu w łącznej kwocie 303 038,17 zł. W uzasadnieniu wyroku Sąd Ape-

⁴³ G. Krawiec, A. Partyk, *Tryb ustalania zmiany płci metrykalnej w postępowaniu sądowym. Glosa do wyroku SN z dnia 10 stycznia 2019 r.*, II CSK 371/18, PPP 2019, nr 9, s. 99–107.

⁴⁴ OSNC 2019, nr 11, poz. 111.

⁴⁵ Uchwała SN z dnia 26 lutego 2014 r., III CZP 119/13, OSNC 2015, nr 1, poz. 1.

lacyjny wskazał wprawdzie, że pozwany spełnił to świadczenie na podstawie prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego, który został następnie uchylony przez Sąd Najwyższy. Pozwany z pewnością nie uznał roszczenia powodowego banku ani nie świadczył na rzecz powoda dobrowolnie, w celu umorzenia zobowiązania przez zapłatę, o czym świadczy fakt wywiedzenia przez niego (oraz pozostałych pozwanych zobowiązanych solidarnie) skarg kasacyjnych od prawomocnego reformatoryjnego wyroku sądu drugiej instancji. Zgodnie z treścią art. 410 § 2 k.c., świadczeniem nienależnym, do którego stosuje się odpowiednio przepisy art. 405–409 k.c., jest świadczenie spełnione w wyraźnie wskazanych sytuacjach, zatem, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Regulacje te znajdują zastosowanie w sytuacji wyegzekwowania przez wierzyciela świadczenia zasądzonego nieprawomocnym lecz wykonalnym wyrokiem, jeżeli w sprawie doszło następnie do oddalenia powództwa⁴⁶. W innym judykacie stwierdzono, że świadczenie spełnione przez zobowiązanego na podstawie wykonalnego, chociaż nieprawomocnego wyroku, nie jest nienależne; staje się nienależne, gdy odpadnie jego podstawa wobec uchylecia lub zmiany tego wyroku⁴⁷. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianego wyroku podkreślił, że samo zaspokojenie roszczenia bez cofnięcia pozwu wywołuje skutki materialnoprawne, prowadzące do oddalenia powództwa z powodu jego bezzasadności i nie zachodzi przeszkoda w merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Zdaniem P. Księżaka jest to jedna z form kondykcji, gdyż kondykcja przysługuje w przypadku spełnienia świadczenia na podstawie orzeczenia lub decyzji (prawomocnych lub nieprawomocnych), które zostały później (w wyniku apelacji, zażalenia, skargi kasacyjnej, wznowienia postępowania) uchylone lub zmienione, zaś typowym wypadkiem będzie zapłata na podstawie wykonalnego, lecz nieprawomocnego wyroku, zmienionego potem przez wyższą instancję, a także zapłata na podstawie prawomocnego i wykonalnego wyroku, następnie uchylonego na skutek skargi kasacyjnej zgodnie z omawianym orzeczeniem⁴⁸. Jak wskazuje się w literaturze, powód może nie podjąć w ogóle żadnej czynności w następstwie spełnienia przez pozwanego świadczenia, co trzeba będzie ocenić jako dochodzenie w dalszym ciągu ochrony prawnej zgłoszonego przez niego żądania. Spełnienie świadczenia przez dłużnika – pozwanego doprowadziło do zaspokojenia interesu prawnego powoda. Spowodowało ono jednocześnie

⁴⁶ Wyrok SN z dnia 7 lipca 2005 r., IV CK 24/05, niepubl.

⁴⁷ Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2008 r., I PK 247/07, OSNP 2009, nr 17–18, poz. 223.

⁴⁸ P. Księżak, *Komentarz do art. 410 k.c.*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, Legalis.

wygaśnięcie stosunku prawnego w zakresie roszczenia materialnego, które przestało istnieć. W tej sytuacji roszczenie procesowe stało się niezasadne. Powinno to doprowadzić do wydania wyroku o oddaleniu powództwa, skoro brak podstaw do orzeczenia o normie indywidualno-konkretnej, do której miałyby się zastosować pozwany⁴⁹.

Kolejne orzeczenie zasługujące na uwagę dotyczące zakresu orzekania to wyrok z dnia 22 lutego 2019 r., IV CSK 121/18⁵⁰, w którym Sąd Najwyższy uznał, że rozstrzygnięcie o żądaniu zgłoszonym w piśmie rozszerzającym powództwo, doręczonym pozwanemu bezpośrednio (art. 132 § 1 zdanie pierwsze k.p.c.), z uchybieniem zasadzie oficjalności doręczeń (art. 131 § 1 k.p.c.), nie narusza art. 321 § 1 k.p.c. W sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie roszczenie powodów o zapłatę zadośćuczynienia zostało zgłoszone w piśmie stanowiącym rozszerzenie powództwa z dnia 23 marca 2011 r., którego odpis został doręczony pozwanej bezpośrednio (art. 132 § 1 k.p.c.), natomiast nie został doręczony w ogóle pozwanemu. W odniesieniu do pozwanego rozstrzygnięcie o tym roszczeniu przez Sąd Okręgowy skutkowało zdaniem Sądu Apelacyjnego nieważnością postępowania w tej części (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Skutek ten nie wystąpił jednak co do pozwanej, ponieważ wdała się ona w spór i nie kwestionowała prawidłowości doręczenia. Nie doszło zatem do pozbawienia jej możliwości obrony praw. Jak wskazał Sąd w tym orzeczeniu, czym innym jest kwestia wystąpienia z określonym żądaniem, co determinuje w świetle art. 321 § 1 k.p.c. zakres kompetencji i sprzężonej z nią powinności sądu, czym innym zaś kwestia procesowych i materialnoprawnych skutków doręczenia pozwu oraz – traktowanego na równi z pozwem – pisma rozszerzającego żądanie. Niedoręczenie pisma obejmującego rozszerzenie pozwu nie wpływa na granice przedmiotu procesu, może natomiast pociągać za sobą inne skutki procesowe, w tym zwłaszcza uniemożliwić lub utrudniać podjęcie obrony przez pozwanego. Zgodnie z art. 321 § 1 k.p.c. sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem ani zasądzać ponad żądanie⁵¹. W wyrażonej w art. 321 § 1 k.p.c. regule *ne eat iudex ultra petita partium* mieści się zarówno zakaz orzekania o czymś więcej, jak i o czymś innym niż obejmuje żądanie. Z przepisu tego można wywieść także zakaz orzekania przez sąd bez żądania. Związanie sądu granicami żądania łączy się ściśle z zasadą autonomii woli, zgodnie z którą każdy ma swobodę kształtowania swojej sytuacji prawnej. Może więc swobodnie rozporządzać swoimi uprawnieniami podmiotowymi i dochodzić ich na drodze sądowej

⁴⁹ Szerzej I. Wolwiak, *Spełnienie świadczenia w toku procesu*, cz. 1, PPC 2017, nr 1, s. 44–64.

⁵⁰ LEX nr 2625010.

⁵¹ Tak też wyrok SN z dnia 9 grudnia 2014 r., III CNP 36/13, LEX nr 1621343; wyrok SN z dnia 6 września 2017 r., I CNP 28/17, LEX nr 2389565.

albo zrezygnować z poszukiwania ochrony prawnej. Natomiast z zasadą autonomii woli łączy się ściśle zasada dyspozycyjności, zgodnie z którą strony mogą swobodnie rozporządzać przedmiotem procesu. Do uchybienia tej regule dochodzi nie tylko wtedy, gdy sąd orzekł o czymś więcej niż było objęte żądaniem (*plus*) lub o czymś innym (*aliud*), lecz także – *a fortiori* – gdy orzekł w przedmiocie nieobjętym żądaniem. Konsekwencje tego stanu rzeczy mogą kształtować się w zróżnicowany sposób, w zależności od etapu postępowania, w którym sąd orzekł ponad żądanie, oraz okoliczności konkretnej sprawy. Tym bardziej sytuacja taka nie ma miejsca w przypadku rozszerzenia powództwa w piśmie procesowym, które nie zostało pozwanej doręczone przez sąd⁵², co ukształtowało przedmiot procesu w ten sposób, że obejmował on od tej chwili nie tylko żądania zgłoszone pierwotnie w pozwie, lecz także żądanie zasądzenia zadośćuczynienia. Niedoręczenie pisma obejmującego rozszerzenie pozwu nie wpływa na granice przedmiotu procesu, może natomiast pociągać za sobą inne skutki procesowe, w tym zwłaszcza uniemożliwić lub utrudniać podjęcie obrony przez pozwanego.

Szczególnie istotne znaczenie praktyczne ma uchwała z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 27/19⁵³, w której Sąd Najwyższy nawiązał do zjawiska tzw. rozdrabniania roszczeń i wiążących się z tym skutków w zakresie prawomocności oraz mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia orzekającego o części rozdrobnionego roszczenia. Sąd Najwyższy wskazał, że wykładnia umowy, na podstawie której powód dochodził wynagrodzenia za świadczenie usług, nie jest objęta mocą wiążącą wyroku (art. 365 § 1 k.p.c.) w sprawie o inną część przewidzianego tą umową wynagrodzenia za świadczenie usług. Podjęta uchwała była odpowiedzią na zagadnienie prawne: „[c]zy prawomocne przesądzenie w wyroku wydanym we wcześniejszej sprawie, że powodowi nie należy się prowizja wynikająca z zawartej przez strony ramowej umowy o świadczenie usług w przypadku dobrowolnego spełnienia należności przez dłużnika pozwanego, w świetle art. 365 § 1 k.p.c. jest wiążące w kolejnej sprawie pomiędzy tymi samymi stronami, w której powód dochodzi prowizji w oparciu o te same postanowienia umowne od uregulowanych w ten sam sposób wierzytelności pozwanego będących przedmiotem tego samego zlecenia?”. Orzeczenie będące kanwą zadanego pytania prawnego zostało wydane w sporze o zapłatę wynagrodzenia wynikającego z umowy ramowej o windy-

⁵² Odnośnie do braku dopuszczalności bezpośredniego doręczenia pisma rozszerzającego żądanie, z racji tego, że powinno podlegać kontroli pod kątem wymagań formalnych (art. 193 § 2¹ w zw. z art. 187 i art. 130 k.p.c.) przed dokonaniem jego doręczenia stronie przeciwnej, z którym wiążą się istotne skutki procesowe, a niekiedy także materialnoprawne, w uchwałach Sąd Najwyższego wyjaśniono, że nie podlega ono doręczeniu bezpośrednio na podstawie art. 132 § 1 k.p.c. – uchwała z dnia 21 stycznia 2016 r., III CZP 95/15, OSNC 2017, nr 1, poz. 7; uchwała z dnia 11 grudnia 2018 r., III CZP 31/18, niepubl.

⁵³ LEX nr 2739476.

kację należności, w której wynagrodzenie prowizyjne zleceniobiorcy określono na 15%. W ramach umowy pozwany zlecił ściąganie 405 000 zł, powód wysłał do dłużnika wezwanie do zapłaty, po którym dłużnik dobrowolnie uregulował 345 000 zł, dlatego windykator wystawił swemu klientowi fakturę na należną mu prowizję (63 000 zł).

Wskazując na zakres związania orzeczeniem w wyroku z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV CSK 388/16⁵⁴, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że związanie prawomocnym wyrokiem, o jakim mowa w art. 365 § 1 k.p.c., oznacza, iż sąd obowiązany jest uznać, że kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w pewnej sprawie, a która ma znaczenie prejudycjalne w innej sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak, jak przyjął sąd w prawomocnym wcześniejszym wyroku, nawet jeżeli argumentacja prawna, na której opiera się to rozstrzygnięcie jest nietrafna. Związanie prawomocnym wyrokiem odnosi się tylko do stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, po którym nastąpiło jego wydanie. Artykuł 365 § 1 k.p.c. nie ma zastosowania wówczas, gdy już po wydaniu prawomocnego wyroku nastąpiła zmiana okoliczności, która pozwala na odmienną ocenę prawną pomiędzy tymi samymi stronami kwestii rozstrzygniętej w prawomocnym wyroku. Co do zasady, moc wiążąca wyroku dotyczy związania jego treścią, nie zaś uzasadnieniem, ale trzeba podkreślić, że na podstawie brzmienia samej tylko sentencji wyroku nie sposób jest zidentyfikować nie tylko stosunku prawnego, z którego wynikało rozstrzygnięte nim roszczenie, ale także wszystkich charakterystycznych dla niego aspektów, różniących go od innych stosunków tego samego rodzaju. Odwołanie się do samej sentencji wyroku zwykle nie wystarcza do wyznaczenia granic powagi rzeczy osądzonej, jaką należy mu przypisać, i z tego samego powodu nie wystarcza też do określenia właściwej mu mocy wiążącej. Stąd jednym pozwym powód może dochodzić kilku roszczeń przeciwko temu samemu pozwanemu na warunkach określonych w art. 191 k.p.c., jak i rozdrobnić jedno materialnoprawne roszczenie i dochodzić go częściami, w osobno prowadzonych sprawach. W wyroku z dnia 28 sierpnia 2019 r., IV CSK 255/18⁵⁵, Sąd Najwyższy wskazał, że sytuacja, w której powód jednym pozwym dochodzi kilku roszczeń wobec tego samego pozwanego (art. 191 k.p.c.) ma miejsce nie tylko wtedy, gdy powód formułuje odmienne żądania opierając każde na innych okolicznościach faktycznych oraz gdy formułuje odmienne żądania opierając je na tych samych okolicznościach faktycznych, lecz również wtedy, gdy powód formułuje jedno żądanie, opierając je na różnych zespołach okoliczności faktycznych, których odmiennność pociąga za sobą powstanie dwóch lub większej liczby roszczeń procesowych. Brak jest regulacji w postępowaniu

⁵⁴ LEX nr 2329029.

⁵⁵ Niepubl.

cywilnym, która zakazywałaby dochodzenia roszczenia częściami. Jednakże, jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia, nieracjonalne byłoby mimo swobody co do decydowania o przedmiocie sporu i o taktyce obrony przyzwolenie na dzielenie roszczeń i dochodzenie ich w odrębnych procesach, gdyby przesądzający o wyniku miałby być pierwszy prawomocny wyrok, który uzyskiwałby skutek prejudycjalny w odniesieniu do całego sporu. Nie można mówić o prawomocności materialnej w zakresie przedmiotu rozstrzygnięcia, o którym należy wnioskować nie tyle na podstawie lakonicznej informacji o przedmiocie postępowania podanej w sentencji wyroku, co na podstawie żądania pozwu i zarzutów przeciwstawionych mu przez pozwanego gdy nie ma wyraźnego rozstrzygnięcia w tym przedmiocie w sentencji orzeczenia. Sąd jest związany sentencją prawomocnego wyroku jednak już nie ustaleniami dokonanymi w toku sprawy i w kolejnym postępowaniu dotyczącym identycznej sprawy jest uprawniony do dokonania własnej wykładni przepisów i własnej oceny dowodów.

B. Wołodkiewicz

3. Środki zaskarżenia

3.1. Kwalifikacja wadliwej czynności procesowej jako skutecznie wniesionego środka zaskarżenia

W uchwale z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 22/19⁵⁶, Sąd Najwyższy powrócił do kwestii kwalifikacji wadliwej (zawierającej istotne braki) czynności procesowej i zawierającego ją pisma jako skutecznie wniesionego środka zaskarżenia. Potrzebę interpretacji treści pism procesowych, jako sposób reakcji na omyłki i niedokładności, powszechnie dostrzega się w orzecznictwie⁵⁷. W przepisie art. 130 § 1 zdanie drugie k.p.c. ma bowiem źródło dyrektywa rozpoznania pisma zgodnie z jego treścią, także wówczas, gdy zostanie ono mylnie oznaczone lub jest dotknięte innymi oczywistymi niedokładnościami⁵⁸. Przewidziany przez ustawodawcę mechanizm sanowania uchybień procesowych zakłada, że brakiem formalnym nie jest mylne oznaczenie wnoszonego

⁵⁶ OSNC 2020, nr 5, poz. 39.

⁵⁷ Zob. np. orzeczenia SN: z dnia 27 października 1927 r., C 236/27, OSP 1928, poz. 25; z dnia 23 sierpnia 1934 r., C.I. 1071/34, Zb. Urz. 1935, poz. 42; z dnia 5 grudnia 1934 r., C.II. 2314/34, Zb. Urz. 1935, poz. 268; uchwała całej Izby Cywilnej z dnia 23 lutego 1935 r., C.Prez. 51/34, PPC 1935, nr 17–18, s. 513; postanowienia SN: z dnia 4 kwietnia 1995 r., I PRN 5/95, OSNP 1995, nr 17, poz. 217; z dnia 8 grudnia 1997 r., III CKN 289/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 90; z dnia 5 lutego 1998 r., I PZ 71/97, OSNAPIUS 1999, nr 4, poz. 133.

⁵⁸ Zob. np. postanowienie SN z dnia 16 maja 2012 r., III CZ 18/12, LEX nr 1232602; postanowienie SN z dnia 8 grudnia 1997 r., III CKN 289/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 90.

pisma procesowego, ponieważ sąd rozpatruje pismo zgodnie z jego treścią. Granicę dla zastosowania art. 130 § 1 zdanie drugie k.p.c. orzecznictwo wyznacza w sytuacji wadliwego wyboru środka zaskarżenia⁵⁹. Pogląd, zgodnie z którym mylne oznaczenie środka odwoławczego, które nie powoduje dla strony ujemnych skutków, ma miejsce wtedy, gdy z treści pisma widoczne jest, że tylko omyłkowo oznaczono je w sposób niewłaściwy, lecz w istocie wybrano środek właściwy, który odpowiada ustawowym wymaganiom, przyjmowany jest również w doktrynie⁶⁰.

Przedstawione uwagi wskazują, że podstawowe znaczenie przyznaje się odróżnieniu mylnego wyboru środka zaskarżenia od jego mylnego oznaczenia. Odnosząc się do tego zagadnienia Sąd Najwyższy podkreślił, że prawo procesowe usprawiedliwia błędy semiotyczne, lecz co do zasady nie usprawiedliwia błędów merytorycznych. O trafności wyboru środka prawnego, a więc o jego procesowej kwalifikacji, decydują nadane mu cechy konstrukcyjne. Jeżeli więc podejmowana czynność procesowa spełnia wszystkie wymagane przez ustawę cechy konstrukcyjne, to nie zachodzą przeszkody do nadania jej właściwego biegu tylko z tego powodu, że pismo będące nośnikiem tej czynności zostało opatrzone innym tytułem lub nazwą albo w ogóle nie zostało nazwane.

Koncentrując się na rozróżnieniu tego, kiedy zachodzi mylne oznaczenie środka zaskarżenia, a kiedy wybór środka jest nieprawidłowy, Sąd Najwyższy podkreślił, że w okolicznościach sprawy, która legła u podstaw wystąpienia z zagadnieniem prawnym o sygnaturze III CZP 22/19, doszło nie do omyłki pisarskiej (nazewniczej), lecz do wadliwego wyboru właściwego środka prawnego. Pełnomocnik powoda, skarżąc postanowienie referendarza, przeczył bowiem, że właściwym środkiem zaskarżenia jest skarga, przysługująca do sądu tej instancji, w której działa referendarz, a jej wniesienie ma skutek anulacyjny, w związku z czym orzeczenie już w chwili zaskarżenia traci moc (art. 398²² k.p.c.). Skoro zatem środek prawny wniesiony w sprawie został nie tylko nazwany „zażaleniem”, ale ponadto skierowano go do sądu wyższej instancji, z wnioskiem o zmianę postanowienia referendarza lub jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz z powołaniem się na art. 394 § 1 pkt 2 k.p.c., to należało przyjąć, że wniesiono zażalenie, a nie skargę.

⁵⁹ Zob. uchwała SN z dnia 24 maja 2017 r., III CZP 2/17, OSNC 2018, nr 2, poz. 16; postanowienie SN z dnia 25 lutego 2016 r., III CZ 4/16, LEX nr 2023162; postanowienie SN z dnia 13 października 2005 r., IV CZ 89/05, LEX nr 186913.

⁶⁰ Zob. m.in. T. Ereciński, *Apelacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2009, s. 74; S. Cieślak, *Zasada formalizmu przy wnoszeniu środków odwoławczych w postępowaniu cywilnym*, PS 2001, nr 4, s. 40; K. Markiewicz, *Oznaczenie środka zaskarżenia a jego wybór (uwagi na tle art. 130 § 1 zd. 2 k.p.c.)*, PPC 2015, nr 3, s. 351; por. też T. Zembrzowski, *Formalizm procesowy a skutki wadliwego oznaczenia pisma procesowego spełniającego wymagania środka zaskarżenia*, PS 2018, nr 1, s. 15–16.

Przedstawiona argumentacja doprowadziła Sąd Najwyższy do wniosku, że art. 130 § 1 zdanie drugie k.p.c. nie ma zastosowania w razie wniesienia przez zawodowego pełnomocnika zażalenia na postanowienie wydane przez referendarza sądowego, skierowane do sądu drugiej instancji za pośrednictwem sądu pierwszej instancji, z wnioskiem o zmianę tego postanowienia lub o jego uchylenie i przekazanie do ponownego rozpoznania. Konkluzja omawianego orzeczenia zasługuje na aprobatę. W ujęciu normatywnym skarga na orzeczenie referendarza i zażalenie różnią się w zakresie wymagań formalnych. Zróżnicowanie wymagań skargi na orzeczenie referendarza oraz zażalenia znajduje uzasadnienie w celu skargi, którym jest stworzenie sytuacji, w której sprawę rozpozna sąd, a dopiero w dalszej kolejności kwestionowanie poprawności orzeczenia. Środki te różnią się ponadto w aspekcie organu, do którego są skierowane, a więc o wyborze określonego może świadczyć ujawniona w treści pisma wola skierowania środka zaskarżenia do określonego organu. Nie wywołuje także wątpliwości, że mylny wybór środka zaskarżenia dokonany przez profesjonalnego pełnomocnika nie może zostać potraktowany jako mylne oznaczenie pisma procesowego (środka odwoławczego) ze skutkami z art. 130 § 1 zdanie drugie k.p.c.⁶¹

3.2. Zaskarżalność zarządzenia przewodniczącego wzywającego stronę do wniesienia zaliczki na wydatki związane z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego

W uchwale z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 15/19⁶², Sąd Najwyższy rozstrzygnął kwestię zaskarżenia zarządzenia przewodniczącego wzywającego stronę do wniesienia zaliczki na wydatki związane z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego. Kwestia ta ujawniła się w stanie prawnym sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁶³. Należy odnotować, że ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁶⁴ nie zawiera przepisów o środkach zaskarżenia, które w stanie prawnym obowiązującym w chwili podejmowania uchwały, normował art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Przepis ten przewidywał zaskarżalność postanowienia sądu pierwszej instancji i zarządzenia przewodniczącego, których przedmio-

⁶¹ Zob. uchwała SN z dnia 24 maja 2017 r., III CZP 2/17, OSNC 2018, nr 2, poz. 16; postanowienie SN z dnia 25 lutego 2016 r., III CZ 4/16, LEX nr 2023162; postanowienie SN z dnia 13 października 2005 r., IV CZ 89/05, LEX nr 186913. Por. też T. Zembrzusi, *Formalizm procesowy a skutki wadliwego oznaczenia pisma procesowego spełniającego wymagania środka zaskarżenia*, PS 2018, nr 1, s. 19–20.

⁶² LEX nr 2698434.

⁶³ Dz. U. z 2019 r. poz. 1469; dalej jako: nowelizacja k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r.

⁶⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 785; dalej jako: u.k.s.c.

tem jest zwrot kosztów, określenie zasad ponoszenia przez strony kosztów procesu, wymiar opłaty, zwrot opłaty lub zaliczki, obciążenie kosztami sądowymi, jeżeli strona nie składa środka zaskarżenia co do istoty sprawy, koszty przyznane w nakazie zapłaty, zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz wynagrodzenie biegłego, mediatora i należności świadka.

W powyższym wyliczeniu nie został ujęty wymiar zaliczki na wydatki, mimo że przepis odnosi się do przedmiotu zaskarżenia określonego jako zwrot opłaty lub zaliczki. W ocenie Sądu Najwyższego pominięcie zaskarżalności postanowienia bądź zarządzenia w przedmiocie wymiaru zaliczki na wydatki jest niespójne z art. 95 ust. 2 pkt 2 u.k.s.c., który przewiduje zwolnienie od opłaty zażalenia na postanowienie sądu dotyczące wysokości opłaty albo wysokości wydatków. W tym kontekście odnotowano regulację art. 130⁴ § 1 k.p.c., zgodnie z którym strona, wnosząc o podjęcie czynności połączonej z wydatkami, obowiązana jest uiścić zaliczkę na ich pokrycie w wysokości i terminie oznaczonym przez sąd. Oznacza to, że zaliczka, która służy do sfinansowania wydatków i odpowiada zazwyczaj ich przewidywanej wysokości, mieści się w pojęciu wydatków. Jeżeli więc art. 95 ust. 2 pkt 2 u.k.s.c. przewiduje zwolnienie od opłaty zażalenia na wysokość wydatków, to swoim zakresem obejmuje również wymiar zaliczki na te wydatki, i uzasadnia tym samym wniosek, że takie zażalenie ustawodawca przewidział.

Rozwijając argumentację, Sąd Najwyższy wskazał, że niezrozumiałe jest rozróżnienie, do jakiego doszłoby w razie zastosowania wykładni językowej opartej na założeniu, że pominięcie w katalogu zaskarżalnych postanowień lub zarządzeń przewodniczącego przewidzianych w art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. wymiaru zaliczki na wydatki, wskazuje na wyłączenie możliwości poddania kontroli zażaleniowej zasadności określenia wysokości żądanej zaliczki. Skutkiem byłoby ustanowienie zażaleniowej kontroli prawidłowości wymiaru opłaty, której wysokość jest ze znaczną precyzją określona w przepisach ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, a więc wydatku przewidywalnego dla stron i potencjalnie wywołującego mniej zastrzeżeń, przy odmowie analogicznej kontroli zasadności wymiaru zaliczki na wydatki, który dokonywany jest z dużo większą dowolnością i przy zastosowaniu kryteriów trudniej uchwytnych i weryfikowalnych dla strony, przy czym często dotyczy kwoty o znacznej wysokości.

W ocenie Sądu Najwyższego konieczność zachowania spójności systemowej wymaga jednakowego potraktowania zaskarżalności postanowień i zarządzeń przewodniczącego dotyczących wymiaru opłaty i wymiaru zaliczki na wydatki, co umożliwi przyjęcie, że nałożenie obowiązku uiszczenia zaliczki na wydatki jest przejawem obciążenia strony kosztami sądowymi w cza-

sie trwania procesu. W oparciu o przedstawione argumenty Sąd Najwyższy stwierdził, że na zarządzenie przewodniczącego, wzywające stroną do wniesienia zaliczki na wydatki związane z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego, przysługuje zażalenie. Stanowisko to odpowiada ukształtowanej tendencji do pragmatycznej interpretacji art. 394 § 1 k.p.c.⁶⁵ Należy zaznaczyć, że chociaż omawiane rozstrzygnięcie zapadło na tle przepisów obowiązujących przed dniem wejścia w życie nowelizacji k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r., to znajduje zastosowanie także w odniesieniu do obowiązującego brzmienia art. 394 § 1 pkt 6 k.p.c.⁶⁶

3.3. Termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego

Uchwała z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 76/18⁶⁷, przesądza, że termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego, które zostało wydane na posiedzeniu jawnym, biegnie od dnia ogłoszenia. Wątpliwości dotyczyły art. 491¹⁴ ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe⁶⁸, który – w brzmieniu obowiązującym w dacie podjęcia uchwały – stanowił, że postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli albo umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli doręcza się wierzycielom, a na postanowienie przysługuje zażalenie. W związku z taką redakcją przepisu nie było jasne od kiedy zaczyna biec termin na wniesienie środka zaskarżenia. W odniesieniu do postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego, będącego osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, które zostało wydane na posiedzeniu jawnym, sformułowano dwa stanowiska. Zgodnie z pierwszym, termin rozpoczynał bieg od dnia doręczenia odpisu tego postanowienia. W myśl drugiego stanowiska, do którego przychylił się Sąd Najwyższy w omawianej uchwale, termin rozpoczynał bieg od dnia ogłoszenia.

W uzasadnieniu omawianej uchwały Sąd Najwyższy przypomniał, że regulacja środków zaskarżenia w Prawie upadłościowym nie jest wyczerpująca w związku z czym w niezbędnym zakresie stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego (art. 229 Prawa upadłościowego). W efekcie istotne znaczenie miała ocena, czy art. 494¹⁴ ust. 2 Prawa upadłościowego pełni w systemie zaskarzania funkcję szczególną. Sąd Najwyższy uznał jednak, że

⁶⁵ Por. uchwała SN z dnia 6 lipca 2007 r., III CZP 71/07, OSNC 2008, nr 3, poz. 36; uchwała SN z dnia 6 marca 2015 r., III CZP 115/14, OSNC 2016, nr 2, poz. 17.

⁶⁶ T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505(39). Tom I*, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, art. 130(4) Nb 8.

⁶⁷ OSNC 2019, nr 12, poz. 118.

⁶⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 ze zm.; dalej jako: prawo upadłościowe.

wynikający z tego przepisu obowiązek doręczenia z urzędu postanowienia pełni funkcję wyłącznie informacyjną. Uznano, że celem tej regulacji jest poinformowanie wszystkich wierzycieli – niezależnie od ich aktywności w postępowaniu upadłościowym oraz zamierzonych dalszych czynności – o ich zrestrukturyzowanych prawach, obowiązkach i powinnościach. W konsekwencji przyjęto, że art. 494¹⁴ ust. 2 Prawa upadłościowego nie spełnia funkcji szczególnej, która pozwalałaby odstąpić od zasad systemu zaskarżenia orzeczeń, zarówno w ujęciu modelowym, ustanowionym w przepisach kodeksu postępowania cywilnego, jak i w ujęciu przepisów ogólnych dotyczących postępowania po ogłoszeniu upadłości.

Referowana uchwała nawiązuje do stanowiska wyrażonego na tle art. 753 § 2 k.p.c. Przepis ten przewiduje, że odpis postanowienia o zabezpieczeniu w sprawach o alimenty sąd doręcza z urzędu. W orzecznictwie przyjęto, że tego doręczenia nie można utożsamiać z doręczeniem dokonywanym na użytek zaskarżenia, bo ma ono charakter informacyjny⁶⁹. Stanowisko to zakłada, że nawet w wypadku, w którym przepisy przewidują doręczenie postanowienia z urzędu, to należy zbadać funkcję tego doręczenia. Uznaje się, że jeżeli celem doręczenia jest poinformowanie stron, niezależnie od tego, jakie kroki procesowe mogą one podjąć, to brak jest podstaw do odstępowania od ogólnego sposobu liczenia terminu do wniesienia zażalenia od postanowienia wydanego na posiedzeniu jawnym.

Po podjęciu przedmiotowej uchwały doszło do nowelizacji Prawa upadłościowego ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw⁷⁰. Zmianie uległa m.in. treść art. 494¹⁴ ust. 2 Prawa upadłościowego. *De lege lata* kwestia doręczenia i zaskarżenia postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli albo o umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli lub o warunkowym umorzeniu zobowiązań upadłego bez ustalenia planu spłaty wierzycieli uregulowana jest w art. 494¹⁴ ust. 7 Prawa upadłościowego. Nowelizacja dookreśliła, że wskazane postanowienia obwieszcza się, a nie doręcza. W myśl stanowiska wyrażonego w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 76/18, należy przyjąć, że jeżeli wskazane postanowienia zostały wydane na posiedzeniu jawnym, to termin do wniesienia zażalenia biegnie od dnia ogłoszenia postanowienia na posiedzeniu⁷¹.

⁶⁹ Uchwała SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CZP 115/16, OSNC 2017, nr 11, poz. 126.

⁷⁰ Dz. U. z 2019 r. poz. 1802.

⁷¹ Zob. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Art. 491(14) Nb 4.

3.4. Pierwszeństwo skargi nadzwyczajnej względem skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia

Wśród zagadnień podejmowanych w orzecznictwie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w 2019 r. na szczególną uwagę – podobnie jak w roku poprzednim – zasługuje kwestia relacji skargi nadzwyczajnej i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia⁷².

Wchodząc w życie z dniem 3 kwietnia 2018 r., ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym⁷³ wprowadziła do systemu prawnego kolejny nadzwyczajny środek zaskarżenia – skargę nadzwyczajną. W zamierzeniach projektodawcy skarga miała wypełnić lukę w systemie nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Podstawą skargi uczyniono nie tylko rażące naruszenie prawa, lecz także sprzeczność ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, a ponadto przewidziano dopuszczalność skargi od prawomocnych orzeczeń, których wcześniej nie zaskarżono. W związku z taką konstrukcją skargi nadzwyczajnej w orzecznictwie pojawiła się wątpliwość co do jej relacji ze skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Celem tej drugiej skargi jest uzyskanie prejudykatu umożliwiającego dochodzenie roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej. Zgodnie z art. 424¹ § 1 k.p.c., skarga jest dopuszczalna tylko wtedy, gdy zmiana lub uchylene zaskarżonego orzeczenia w drodze przysługujących stronie środków prawnych nie było i nie jest możliwe. Źródłem tego wymagania jest przyjęte przez ustawodawcę założenie, że odpowiedzialność Skarbu Państwa przewidziana w art. 77 Konstytucji RP i art. 417¹ § 2 k.c. może wchodzić w grę tylko wtedy, gdy strona poszkodowana uczyniła wszystko, aby nie dopuścić do powstania szkody⁷⁴. Wobec wprowadzenia skargi nadzwyczajnej konieczne stało się zatem określenie relacji między wskazanymi środkami prawnymi.

Przez kilka miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, SN rozpoznawał skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, wniesione przed dniem 3 kwietnia 2018 r., po czym pod koniec 2018 r. wystąpiły istotne rozbieżności w kwestii dopuszczalności takich skarg⁷⁵. Ostatecznie przeważało stanowisko wyrażone w postanowieniu z dnia 30 sierpnia 2018 r., III CNP 9/18⁷⁶, w którym Sąd Najwyższy przyjął, że po wejściu w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.

⁷² Zob. też B. Wołodkiewicz, *Środki zaskarżenia*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2018*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2019, s. 239–242.

⁷³ Dz. U. z 2018 r. poz. 5.

⁷⁴ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 469.

⁷⁵ Postanowienie SN z dnia 27 marca 2019 r., V CNP 57/17, LEX nr 2642426.

⁷⁶ OSNC 2018, nr 12, poz. 121.

o Sądzie Najwyższym, tj. od dnia 4 kwietnia 2018 r., strona wnosząca skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, wypełniając obowiązek przewidziany w art. 424⁵ § 1 pkt 5 k.p.c., musi także wykazać, że nie było i nie jest możliwe wniesienie skargi nadzwyczajnej. Realizując to wymaganie strona powinna wykazać, że złożyła do uprawnionego organu wnioski o wniesienie skargi nadzwyczajnej i nie został on uwzględniony.

Wspomniane stanowisko zostało następnie potwierdzone w postanowieniach Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2019 r. wydanych w sprawach II CNP 1/18⁷⁷, II CNP 2/18⁷⁸, II CNP 8/18⁷⁹, II CNP 14/18⁸⁰ oraz II CNP 15/18⁸¹. Począwszy od tych postanowień Sąd Najwyższy właściwie konsekwentnie⁸² przyjmuje pierwszeństwo skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia przed skargą nadzwyczajną⁸³.

W uzasadnieniu przywołanego stanowiska, Sąd Najwyższy wskazał, że ze względu na konstrukcję prawną skargi nadzwyczajnej, której celem jest usunięcie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, a tym samym usunięcie źródła szkody, musi ona wyprzedzać dochodzenie ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej od Skarbu Państwa, co oznacza, że uwzględnienie skargi nadzwyczajnej może uczynić odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa bezprzedmiotową. Podkreśla się także, że państwo demokratyczne, o rozwiniętym pierwiastku obywatelskim, musi wymagać od członków wspólnoty dbania o swoje prawne interesy i korzystania z dostarczanych przez prawo środków, w tym środków zaskarżenia. W ocenie Sądu Najwyższego o subsydiarnym charakterze skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia w stosunku do skargi nadzwyczajnej przesądza nie tylko to, że jest ona dopuszczalna tylko wtedy, gdy zmiana lub uchylene orzeczenia w drodze innych środków prawnych nie było i nie jest możliwe, podczas gdy druga skarga zmierza głównie do zmiany lub uchylene orzeczenia, lecz również treść art. 89 § 4 i art. 115 § 2 ustawy o SN. Przepisy te przewidują – w określonych wypadkach – zaniechanie uchylene lub zmiany orzeczenia przez Sąd Najwyższy rozpoznający skargę nadzwyczajną, mimo

⁷⁷ LEX nr 2621027.

⁷⁸ LEX nr 2634161.

⁷⁹ LEX nr 2611877.

⁸⁰ LEX nr 2621088.

⁸¹ LEX nr 2604668.

⁸² Odmiennie stanowisko w odniesieniu do skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wniesionych przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym wyrażono w wyroku SN z dnia 17 maja 2019 r., IV CNP 10/18, LEX nr 2665306.

⁸³ Zob. np. postanowienia SN: z dnia 11 stycznia 2019 r., V CNP 44/17, LEX nr 2621119; z dnia 28 lutego 2019 r., V CNP 53/17, LEX nr 262791; z dnia 11 czerwca 2019 r., I CNP 25/18, LEX nr 2684913; z dnia 3 lipca 2019 r., IV CZ 46/19, LEX nr 2690927. Za pierwszeństwem skargi nadzwyczajnej przed skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia opowiedziano się także w wyroku SN z dnia 3 czerwca 2019 r., I NSN 7/19, LEX nr 2677167.

jego nieprawidłowości, i porzucenie na stwierdzeniu wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa. W tych wypadkach skarga nadzwyczajna wypełnia funkcje zbieżne z funkcjami skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, gdyż otwiera drogę do realizacji odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa, przy zachowaniu kwestionowanego orzeczenia w obrocie prawnym. Z tych przyczyn przyjmuje się, że skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia z dniem 3 kwietnia 2018 r. stała się środkiem subsydiarnym względem skargi nadzwyczajnej.

Omawiany pogląd prawny zakłada ponadto, że przedstawionej relacji skargi nadzwyczajnej względem skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia nie zmienia okoliczność, że wyłączna legitymacja do wniesienia skargi nadzwyczajnej przysługuje podmiotom określonym w art. 89 § 2 ustawy o SN, a w odniesieniu do orzeczeń, które uprawomocniły się przed dniem 3 kwietnia 2018 r. – podmiotom określonym w art. 115 § 1a ustawy o SN. W świetle tych przepisów strona nie może wnieść skargi nadzwyczajnej samodzielnie, lecz może zwrócić się o jej wniesienie do legitymowanego podmiotu, który nie jest zobligowany do wniesienia skargi. W ocenie Sądu Najwyższego aktywność strony jest jednak nieodzowna, gdyż strona czyni w ten sposób zadość wymaganiu wykorzystania wszelkich dostępnych dla niej prawnych mechanizmów służących wzruszeniu prawomocnego orzeczenia⁸⁴.

Referowana linia orzecznicza dotyczy zarówno skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wnoszonych po dniu 3 kwietnia 2018 r., jak też skarg wniesionych przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego skargi nadzwyczajnej. Różnica między tymi skargami sprowadza się do tego, że w wypadku skarg wniesionych przed dniem 3 kwietnia 2018 r. – przy ocenie spełnienia wymagania określonego w art. 424⁵ § 1 pkt 5 k.p.c. – nie można wymagać od skarżącego, aby – wykazując, że wzruszenie zaskarżonego wyroku w drodze innych środków prawnych nie było i nie jest możliwe – wskazał również na niemożność skorzystania ze skargi nadzwyczajnej, gdyż ta została wprowadzona do systemu prawnego po wniesieniu przez niego skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia⁸⁵. Przyjmuje się jednak, że niezależnie od daty wniesienia skargi, oceniając jej dopuszczalność, Sąd Najwyższy musi uwzględnić fakt, że wprowadzenie skargi nadzwyczajnej sprawiło, iż pojawiła się dodatkowa możliwość zmiany lub uchylecia wyroku objętego skargą. Oznacza to, że doszło do następczego zaistnienia okoliczności powodujących niedopusz-

⁸⁴ Por. np. postanowienie SN z dnia 20 grudnia 2018 r., III CNP 19/18, LEX nr 2600799.

⁸⁵ Por. np. postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2019 r., II CNP 2/18, LEX nr 2634161.

czalność skargi, która pozostaje aktualna dopóty, dopóki skarżący nie wystąpi do uprawnionego organu z wnioskiem o wniesienie skargi nadzwyczajnej i nie zostanie on załatwiony negatywnie.

Stanowisko, zgodnie z którym skarga nadzwyczajna ma pierwszeństwo przed skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, zostało zaaprobowane w doktrynie⁸⁶. W nauce podkreśla się, że ustawodawca nie dostrzegł możliwości wykorzystania skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia dla celów, które chciał osiągnąć, wprowadzając skargę nadzwyczajną⁸⁷. Rozwijając argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy, nauka podkreśla, że w ustawie o Sądzie Najwyższym nie zawarto żadnej regulacji intertemporalnej dotyczącej wpływu wprowadzenia skargi nadzwyczajnej na dopuszczalność skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wniesionych przed dniem 3 kwietnia 2018 r.⁸⁸ Ustawodawca nie ustalił także zasad mających służyć powiązaniu tego nowego środka prawnego z systemem środków funkcjonujących już wcześniej.

W uzupełnieniu powyższych rozważań, należy dostrzec, że brak w ustawie o Sądzie Najwyższym regulacji intertemporalnej dotyczącej wpływu wprowadzenia do systemu prawnego skargi nadzwyczajnej na dopuszczalność skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, wniesionych przed dniem 3 kwietnia 2018 r., w ocenie niektórych składów orzekających prowadzi do wniosków odmiennych niż w przedstawionej linii orzeczniczej. Odwołując się do standardów konstytucyjnych, wynikających z zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, w wyroku z dnia 17 maja 2019 r., IV CNP 10/18⁸⁹, uznano za niedopuszczalną wykładnię przepisów ustawy o Sądzie Najwyższym prowadzącą do jej retrospektywnego stosowania do skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wniesionych przed dniem wejścia w życie tej ustawy.

3.5. Nierozpoznanie istoty sprawy w wypadku kumulacji roszczeń

Rozumienie pojęcia nierozpoznania istoty sprawy jako przesłanki wydania przez sąd drugiej instancji orzeczenia kasatoryjnego jest utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wtedy, gdy sąd pierwszej instancji zaniechał zbada-

⁸⁶ T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi nadzwyczajnej na skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia*, PS 2019, nr 2, s. 28.

⁸⁷ T. Ereciński, K. Weitz, *Skarga nadzwyczajna w sprawach cywilnych*, PS 2019, nr 2, s. 15.

⁸⁸ T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi nadzwyczajnej na skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia*, PS 2019, nr 2, s. 36.

⁸⁹ LEX nr 2665306.

nia materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, błędnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna unicestwiająca roszczenie albo przesłanka wykluczająca jego skuteczne dochodzenie⁹⁰. W wyroku z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 231/18, Sąd Najwyższy odniósł się natomiast do sytuacji, w której powód jednym pozwem dochodził dwóch roszczeń przeciw temu samemu pozwanemu. W okolicznościach przedmiotowej sprawy chodziło o oddzielne roszczenia związane z naruszeniem dóbr osobistych przez publikację artykułu oraz przez tolerowanie komentarzy pod tym artykułem. W odniesieniu do tych roszczeń pozwany występował w różnych rolach. Z jednej strony jako wydawca przy naruszeniu dóbr osobistych przez publikację artykułu, a z drugiej strony jako podmiot świadczący usługę hostingu przy naruszeniu dóbr osobistych przez tolerowanie komentarzy. Oznaczało to, że doszło do kumulacji roszczeń, które sąd pierwszej instancji powinien był odrębnie zbadać. W przedmiotowej sprawie sąd pierwszej instancji ograniczył się do zbadania podstawy faktycznej i oceny prawnej żądania w zakresie roszczenia dotyczącego naruszenia dóbr osobistych przez publikację artykułu i zaniechał zbadania podstawy faktycznej i oceny prawnej w zakresie drugiego z roszczeń, lecz rozstrzygnął o wszystkich roszczeniach przedstawionych w pozwie.

W ocenie Sądu Najwyższego wskazana sytuacja różni się od wypadku, w którym sąd pierwszej instancji zbadał podstawę faktyczną roszczenia w niepełnym zakresie, nie przeprowadził wszystkich dowodów, wadliwie ocenił przeprowadzone dowody lub przyjął wadliwą ocenę prawną roszczenia. Jeżeli bowiem sąd drugiej instancji uznaje, że konieczne są dalsze ustalenia faktyczne co do danego roszczenia, potrzebne jest przeprowadzenie także innych dowodów, inaczej należy ocenić przeprowadzone dowody lub zasadna jest odmienna ocena prawna roszczenia, wtedy powinien we własnym zakresie podjąć stosowne działania rozpoznając sprawę⁹¹. Wypadek nierozpoznania istoty sprawy stanowi natomiast sytuacja, w której powód jednym pozwem dochodził dwóch roszczeń przeciw temu samemu pozwanemu, a sąd po zbadaniu podstawy faktycznej oraz dokonaniu oceny prawnej jednego z roszczeń rozstrzygnął o obu roszczeniach podniesionych w pozwie, chociaż nie zbadał podstawy faktycznej i nie dokonał oceny prawnej drugiego roszczenia.

⁹⁰ Por. np. wyrok SN z dnia 9 stycznia 1936 r., C 1839/36, Zb. Orz. 1936, poz. 315; zob. też postanowienia SN: z dnia 5 marca 2015 r., V CZ 126/14, LEX nr 1677147; z dnia 9 listopada 2012 r., IV CZ 156/12, LEX nr 1231340; z dnia 2 lutego 2017 r., II CZ 146/16, LEX nr 2240403; z dnia 20 grudnia 2018 r., II CZ 79/18, LEX nr 2607319; z dnia 25 stycznia 2019 r., IV CZ 82/18, LEX nr 2618434.

⁹¹ Por. postanowienia SN: z dnia 2 lutego 2017 r., II CZ 146/16, LEX nr 2240403; z dnia 20 grudnia 2018 r., II CZ 79/18, LEX nr 2607319; z dnia 25 stycznia 2019 r., IV CZ 82/18, LEX nr 2618434.

3.6. Zakaz uchylenia lub zmiany wyroku na niekorzyść skarżącego w wypadku, gdy druga strona nie wniosła apelacji

Wśród orzeczeń dotyczących problematyki środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym na szczególną uwagę zasługuje wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2019 r., II CSK 353/18⁹². Wyrok ten dotyczy dwóch istotnych dla procesu cywilnego zagadnień – z jednej strony, problematyki koncentracji materiału procesowego, a z drugiej zakazu *reformationis in peius*. Okazję do zajęcia się tą problematyką stworzył następujący stan faktyczny. Sąd pierwszej instancji uwzględnił żądanie powódki o nakazanie pozwanemu złożenia oświadczenia woli, na mocy którego pozwany miał przenieść prawo własności nieruchomości, w związku z odwołaniem przez powódkę umowy darowizny przedmiotowej nieruchomości. W wyniku apelacji pozwanego, sąd drugiej instancji zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że nakazał pozwanemu złożenie oświadczenia woli, w którym pozwany miał przenieść na powódkę udział w 1/2 części nieruchomości w związku z odwołaniem przez powódkę umowy darowizny przedmiotowej nieruchomości z tym zastrzeżeniem, że w razie niezłożenia tego oświadczenia woli przez pozwanego orzeczenie zastępuje to oświadczenie, a także oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz oddalił apelację pozwanego w pozostałym zakresie.

Przywołując, w zakresie niezbędnym do omówienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2019 r., motywy rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji, należy dostrzec, że sąd ten uznał za bezskuteczne podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 207 § 6 i art. 217 § 2 w zw. z art. 6 § 2 k.p.c. Naruszenie to miało polegać na dopuszczeniu przez sąd pierwszej instancji spóźnionych wniosków dowodowych powódki, mimo braku przesłanek uwzględnienia tych wniosków. Nieuwzględnienie przez sąd drugiej instancji tego zarzutu apelacyjnego stanowiło następnie jeden z zarzutów skargi kasacyjnej pozwanego. Rozpatrując ten zarzut, Sąd Najwyższy zajął się zagadnieniem, które można wyrazić w pytaniu, czy w wypadku dopuszczenia przez sąd powołanych przez stronę twierdzeń lub dowodów możliwe jest podniesienie w apelacji lub w skardze kasacyjnej skutecznego zarzutu naruszenia przepisów koncentracyjnych z tego powodu, że twierdzenie lub dowody były spóźnione i nie była spełniona żadna z określonych w tych przepisach przesłanek pozwalających na uwzględnienie spóźnionych twierdzeń lub dowodów. Problem dotyczył więc tego, czy zarzuty naruszenia przepisów koncentracyjnych można skutecznie podnosić wyłącznie w razie nieprawidłowego – w ocenie skarżącego – pominięcia twierdzeń lub dowodów, czy też również w razie ich nieprawidłowego – w ocenie skarżącego – uwzględnienia.

⁹² LEX nr 2727504.

W uzasadnieniu referowanego wyroku, Sąd Najwyższy przypomniał, że pod rządami przepisów statuujących tzw. prekluzję dowodową, praktyka orzecznicza oparta była na wyraźnym założeniu, że skutecznie można podnosić zarzuty naruszenia tych przepisów nie tylko wtedy, gdy sąd – według skarżącego – bezpodstawnie pominął twierdzenia lub dowody uznając je za sprekludowane, ale też wtedy, gdy bezpodstawnie tych twierdzeń lub dowodów nie pominął, choć podlegały one prekluzji⁹³. W wyroku z dnia 9 sierpnia 2019 r. Sąd Najwyższy przyjął jednak, że stanowisko to – w stanie prawnym sprzed nowelizacji k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r. – nie było aktualne w odniesieniu do art. 207 § 6, art. 217 § 2, art. 344 § 2, art. 493 § 1, art. 503 § 1 lub art. 381 k.p.c.

Za takim rozstrzygnięciem w ocenie Sądu Najwyższego przemawiał cel przepisów koncentracyjnych. Regulacja ta wyznacza ramy czasowe powoływania twierdzeń i dowodów, a tym samym wyłącza – poza tymi ramami – prawo do wysłuchania, którego elementem jest prawo do powoływania twierdzeń i dowodów przez stronę w celu wsparcia swojego stanowiska⁹⁴. W uzasadnieniu podkreślono, że przepisy koncentracyjne zmierzają do skłonienia stron do przedstawienia na możliwie wczesnym etapie postępowania koniecznych twierdzeń i dowodów po to, aby doprowadzić do możliwie najszybszego załatwienia sprawy, i po to, aby stworzyć sądowi – przez zapewnienie mu dostępu do kompletnego materiału procesowego – możliwość wydania prawidłowego rozstrzygnięcia. Ryzyko pominięcia przez sąd spóźnionych twierdzeń lub dowodów ma zatem skłaniać strony do należytego wypełnienia ciężaru wspierania postępowania.

Mając na uwadze cel przepisów koncentracyjnych, Sąd Najwyższy odróżnił sytuację kontroli stosowania przepisów koncentracyjnych w razie pominięcia przez sąd twierdzeń lub dowodów jako spóźnionych przy założeniu, że zachodziły przesłanki uzasadniające uwzględnienie tych twierdzeń i dowodów od wypadku, w którym sąd uwzględnił twierdzenia lub dowody powołane przez stronę, mimo że były one spóźnione i nie zachodziły przesłanki uzasadniające ich uwzględnienie. O ile w pierwszym wypadku sankcjonowanie nieprawidłowego pominięcia twierdzeń lub dowodów służy restytucji stronie jej naruszonego prawa do wysłuchania, o tyle w drugim wypadku kontrola stosowania przepisów koncentracyjnych nie wpływa na realizację celu tych przepisów w postaci stworzenia możliwości rozstrzygnięcia sprawy w możliwie najkrótszym czasie.

⁹³ Por. wyroki SN: z dnia 6 kwietnia 2006 r., IV CSK 182/05, LEX nr 177305; z dnia 9 maja 2007 r., II CSK 77/07, LEX nr 259067; z dnia 4 marca 2008 r., IV CSK 481/07, LEX nr 470944.

⁹⁴ O relacji między prawem do sądu, w tym prawem do wysłuchania, a przepisami przewidującymi pomijanie spóźnionych twierdzeń i dowodów, służącymi realizacji zasady koncentracji materiału procesowego, zob. wyrok SN z dnia 8 lutego 2018 r., II CSK 462/17, OSNC-ZD 2018, nr 3, poz. 48.

W uzasadnieniu wyraźnie zaznaczono, że sankcjonowanie naruszenia przepisów koncentracyjnych w sytuacji, w której sąd uwzględnił powołane przez stronę spóźnione twierdzenia lub dowody, mimo niespełnienia żadnej z przesłanek uzasadniających uwzględnienie takich twierdzeń lub dowodów, mogłoby sprawić, że wydane zostałoby orzeczenie jawnie nieprawidłowe z powodu nieprawdziwości albo co najmniej niekompletności jego podstawy faktycznej. Przedstawionej oceny nie zmienia – w ocenie Sądu Najwyższego – ani wzgląd na interes stron postępowania, ani obawa, że sądy będą w praktyce dopuszczać spóźnione twierdzenia i dowody bez przestrzegania przepisów koncentracyjnych, skoro naruszenie takie nie może być skutecznie zarzucone w drodze zaskarżenia ich orzeczeń. W konsekwencji, Sąd Najwyższy stwierdził, że w apelacji lub w skardze kasacyjnej nie można skutecznie podnosić zarzutów naruszenia przepisów koncentracyjnych polegającego na dopuszczeniu przez sąd powołanych przez stronę spóźnionych twierdzeń lub dowodów mimo niespełnienia w okolicznościach sprawy przesłanek uzasadniających uwzględnienie takich twierdzeń lub dowodów.

W pierwszych wypowiedziach doktryny odnoszących się do wyroku z dnia 9 sierpnia 2019 r. wskazuje się, że wyrażone w nim stanowisko co do przepisów koncentracyjnych powinno zachować aktualność także w stanie prawnym ukształtowanym nowelizacją k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 r.⁹⁵

Drugim z zagadnień podjętych w wyroku z dnia 9 sierpnia 2019 r. było pojmowanie zakazu *reformationis in peius* w nietypowych okolicznościach faktycznych. Problem ten powstał w związku z zastąpieniem przez sąd drugiej instancji w treści oświadczenia woli, które złożyć miał skarżący, określenia jego przedmiotu z przeniesienia prawa własności nieruchomości na przeniesienie udziału w 1/2 części tej nieruchomości. Odnosząc się do tej kwestii, Sąd Najwyższy przypomniał, że punktem odniesienia dla oceny, czy doszło do uchylecia lub zmiany wyroku na niekorzyść skarżącego, są skutki prawne wyroku. Oznacza to, że w wypadku, w którym skarżącym jest pozwany, przeciw któremu zapadł zaskarżony wyrok, do zmiany wyroku na niekorzyść skarżącego dochodzi, także wtedy, gdy zaskarżony wyrok – ze względu na swoją treść – nie mógł wywołać skutku, dla którego został wydany, a po jego zmianie taki skutek może wywołać⁹⁶.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy pozwany, będąc współwłaścicielem nieruchomości w 1/2 części, nie mógł skutecznie złożyć oświadczenia

⁹⁵ K. Gajda-Roszczyńska, *System koncentracji materiału procesowego po zmianach wprowadzonych na mocy ustawy z 4.07.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw w postępowaniu zwyczajnym*, PPC 2020, nr 1, s. 76. W kontekście aktualności omawianego stanowiska w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, zob. M. Dziurda, M. Szrajter, *Postępowanie gospodarcze według nowych przepisów*, PPH 2020, nr 1, s. 14.

⁹⁶ Stanowisko to przyjął SN także w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 494/18, LEX nr 2775332.

woli o przeniesieniu na powódkę prawa własności nieruchomości. Oznaczało to, że wyrok sądu pierwszej instancji zobowiązujący do złożenia oświadczenia woli o takiej treści, nie mógł zastąpić tego oświadczenia (art. 64 k.c. i art. 1047 § 1 k.p.c.). Zmiana tego orzeczenia, w sposób przyjęty przez sąd drugiej instancji, usunęła tę wadliwość i sprawiła, że zaskarżony wyrok wywołał skutek, dla którego powódka wystąpiła z powództwem przeciwko skarżącemu. Konsekwencją przyjętego przez Sąd Najwyższy stanowiska co do pojmowania zakazu *reformationis in peius* było zatem stwierdzenie, że taka zmiana stanowiła zmianę na niekorzyść skarżącego w ujęciu art. 384 k.p.c.

B. Wołodkiewicz

4. Sprawy rozstrzygane w postępowaniu nieprocesowym

4.1. Krąg uczestników postępowania o zmianę danych w rejestrze stowarzyszeń Krajowego Rejestru Sądowego

W uchwale z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 65/18⁹⁷, Sąd Najwyższy stwierdził, że organ sprawujący nadzór nad działalnością stowarzyszenia nie jest uczestnikiem postępowania w sprawie o zmianę danych w Krajowym Rejestrze Sądowym. Uchwała ta została podjęta w związku z pytaniem Sądu Okręgowego rozpoznającym apelację Prezydenta Miasta, który sprawował na podstawie art. 8 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach⁹⁸ – nadzór nad działalnością stowarzyszenia. Apelacja została wniesiona od postanowienia Sądu Rejonowego, który dokonał żądanych przez stowarzyszenie wpisów w rejestrze stowarzyszeń Krajowego Rejestru Sądowego dotyczących zmian siedziby, statutu, organu nadzoru oraz członków zarządu i komisji rewizyjnej. W ocenie apelującego zwyczajne walne zebranie członków stowarzyszenia zostało zwołane z naruszeniem przepisów statutu. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy powziął wątpliwość, czy organ sprawujący nadzór nad działalnością stowarzyszenia jest zainteresowanym w rozumieniu art. 510 § 1 k.p.c. w sprawie o zmianę danych w rejestrze stowarzyszeń.

Rozstrzygając przedstawione zagadnienie prawne Sąd Najwyższy podkreślił, że wraz z wejściem w życie ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o stowarzyszeniach oraz niektórych innych ustaw⁹⁹, w wyniku uchylenia art. 13 ust. 2 i art. 15 oraz modyfikacji art. 16 i 17, organy nadzoru zostały odsunięte od kontroli wstępnej stowarzyszeń. Ustawodawca zdecydo-

⁹⁷ OSNC 2019, nr 11, poz. 109.

⁹⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 210 ze zm.

⁹⁹ Dz. U. z 2015 r. poz. 1923.

wał bowiem, że rejestracja stowarzyszenia – podobnie jak innych osób prawnych typu zrzeszeniowego – odbywa się bez udziału organu nadzorczego i jest oparta wyłącznie na kontroli sądowej. Wniosek ten, wynikający wprost z wymowy normatywnej dokonanych zmian, znajdował ponadto wsparcie w materiałach legislacyjnych, w których podkreślono, że „zmiana jest konsekwencją rezygnacji z udziału w postępowaniu rejestrowym organu nadzorującego i stanowi realizację zgłaszanych od wielu lat postulatów strony społecznej. Projektodawca uznał, że po 25 latach funkcjonowania organizacji pozarządowych w nowej rzeczywistości ustrojowej nie ma konieczności utrzymywania nadzoru prewencyjnego ze strony właściwych organów administracyjnych, polegającego na możliwości zgłaszania uwag do dokumentów dołączanych do wniosku o rejestrację stowarzyszenia”¹⁰⁰. W konsekwencji Sąd Najwyższy stwierdził, że po nowelizacji organ sprawujący nadzór nad działalnością stowarzyszenia nie jest uczestnikiem postępowania rejestrowego oraz w sprawie o zmianę danych w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w związku z wyraźnym zakazem ustanowionym w art. 694³ § 2 k.p.c. nie może także uzyskać statusu uczestnika na podstawie art. 510 § 2 k.p.c., niezależnie od tego, że wynik postępowania rejestrowego nie dotyczy jego „praw własnych”. Rozstrzygnięcie omawianej uchwały nie wzbudziło wątpliwości w doktrynie¹⁰¹.

4.2. Brak rozstrzygnięcia o żądaniu rozliczenia nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny a dopuszczalność apelacji

W orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowane są dwa stanowiska w przedmiocie dopuszczalności zaskarżenia nieistniejącego w postanowieniu o podziale majątku wspólnego byłych małżonków rozstrzygnięcia o zgłoszonym żądaniu rozliczenia nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, brak rozstrzygnięcia we wskazanym zakresie nie stanowi przeszkody do wniesienia apelacji, ponieważ w tego rodzaju orzeczeniach sąd zamieszcza w sentencji tylko rozstrzygnięcie pozytywne, a rozstrzygnięcie negatywne zawarte jest w sposób dorozumiany¹⁰². W uzasadnieniu tego poglądu wskazuje się, że omawiana kategoria spraw rozpoznawana jest w postępowaniu nieprocesowym, do którego przepisy o procesie stosowane są tylko odpowiednio, a nie wprost. Według drugiego stanowiska, jeżeli sąd nie zamieścił w orzeczeniu merytorycznym rozstrzygnięcia negatyw-

¹⁰⁰ Sejm VII kadencji, druk nr 3019.

¹⁰¹ Zob. P. Rawczyński, *Uczestnicy postępowania rejestrowego*, PPC 2019, nr 3, s. 308; E. Hadarowicz, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Warszawa 2020, Art. 8 Nb 23.

¹⁰² Por. postanowienia SN: z dnia 2 marca 2005 r., III CK 28/05, LEX nr 551112; z dnia 28 lutego 2013 r., III CZ 4/13, LEX nr 1314370; z dnia 27 lutego 2014 r., II CZ 120/13, LEX nr 1448325; z dnia 15 maja 2014 r., II CZ 15/14, LEX nr 1476958; z dnia 28 lipca 2017 r., II CZ 32/17, LEX nr 2383246.

nego, strona powinna złożyć wniosek o uzupełnienie tego orzeczenia, a nie apelację, która w istocie skierowana byłaby do nieistniejącego orzeczenia¹⁰³.

W postanowieniu z dnia 13 września 2019 r., IV CZ 33/19¹⁰⁴, Sąd Najwyższy przychylił się do drugiego z wymienionych poglądów. Uzasadniając przytoczone stanowisko, Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z art. 684 k.p.c., który ma odpowiednie zastosowanie w sprawie o podział majątku wspólnego: „skład i wartość spadku ulegającego podziałowi ustala sąd”. Oznacza to, że sąd jest zobligowany do ustalenia składu i wartości majątku wspólnego podlegającego podziałowi, a więc bez względu na aktywność uczestników postępowania musi ustalić wartość nakładów poczynionych z tego majątku na majątek osobisty. Takim obowiązkiem sąd nie jest natomiast obciążony w przypadku zgłoszenia żądania zwrotu wydatków i nakładów, które zostały poczynione z majątku osobistego na majątek wspólny.

Odnosząc powyższe uwagi do wykładni art. 45 § 1 k.r.o., Sąd Najwyższy przypomniał, że zgodnie z treścią art. 45 § 1 k.r.o. „każdy z małżonków powinien zwrócić wydatki i nakłady poczynione z majątku wspólnego na jego majątek osobisty”. Przepis ten przyznaje z kolei małżonkowi uprawnienie do „zwrotu wydatków i nakładów, które poczynił ze swojego majątku osobistego na majątek wspólny”. W tym kontekście odnotowania wymaga ponadto, że art. 567 § 2 k.p.c. stanowi, że „sąd rozstrzyga (...) o tym, jakie wydatki, nakłady i inne świadczenia z majątku wspólnego na rzecz majątku osobistego lub odwrotnie podlegają zwrotowi”. W referowanym postanowieniu Sąd Najwyższy stwierdził, że z przepisów tych wynika, że wydatki i nakłady poczynione z majątku wspólnego na majątek osobisty sąd uwzględnia bez osobnego żądania uczestników postępowania, natomiast o zwrocie wydatków i nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny sąd orzeka wyłącznie na wniosek, gdyż roszczenia te nie wchodzą w skład majątku wspólnego małżonków. W konsekwencji Sąd Najwyższy opowiedział się za stanowiskiem, że w przypadku braku rozstrzygnięcia negatywnego w postanowieniu o podziale majątku wspólnego byłych małżonków o zgłoszonym żądaniu rozliczenia nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny, uczestnik powinien wystąpić z wnioskiem o uzupełnienie tego orzeczenia, nie zaś wnosić apelację. Brak rozstrzygnięcia negatywnego oznacza zatem, że nie istnieje w tym zakresie substrat zaskarżenia¹⁰⁵.

¹⁰³ Por. uchwała SN z dnia 11 grudnia 2014 r., III CZP 94/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 129; oraz postanowienia SN: z dnia 11 września 2002 r., V CKN 1165/00, LEX nr 57221; z dnia 14 maja 2004 r., IV CK 324/03, LEX nr 585862; z dnia 19 lipca 2006 r., I CZ 35/06, LEX nr 584195; z dnia 27 czerwca 2012 r., IV CZ 39/12, LEX nr 1232478; z dnia 18 czerwca 2014 r., V CZ 39/14, LEX nr 1504593; z dnia 13 sierpnia 2015 r., I CZ 58/15, LEX nr 1775571; z dnia 7 kwietnia 2017 r., V CZ 30/07, LEX nr 966800; z dnia 25 maja 2017 r., II CZ 16/17, LEX nr 2321874.

¹⁰⁴ LEX nr 2741777.

¹⁰⁵ Tożsame stanowisko przyjęto następnie w postanowieniu SN z dnia 20 grudnia 2019 r., IV CZ 103/19, LEX nr 2779480.

J. Studzińska

X. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne

1. Umorzenie postępowania w razie uzyskania tytułu egzekucyjnego innego niż orzeczenie sądu

W uchwale z dnia 18 stycznia 2019 r., III CZP 55/18¹ Sąd Najwyższy stwierdził, że uzyskanie przez powoda po wszczęciu postępowania tytułu egzekucyjnego w postaci wyciągu z zatwierdzonej przez sędziego komisarza listy wierzytelności skutkuje umorzeniem postępowania na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. Jest to konsekwencja przedstawionego zagadnienia prawnego, czy uzyskanie przez powoda po wszczęciu postępowania cywilnego tytułu egzekucyjnego w postaci zatwierdzonej przez sędziego komisarza listy wierzytelności czyni zbędnym kontynuowanie postępowania cywilnego i wydanie wyroku, czy też jedynie świadczy o braku interesu prawnego w żądaniu udzielenia ochrony prawnej.

We wspomnianej uchwale Sąd Najwyższy, powołując się na art. 145 prawa upadłościowego, uznał pierwszeństwo postępowania upadłościowego nad postępowaniem cywilnym i opowiedział się za umorzeniem postępowania cywilnego z racji zbędności wydania wyroku, co nie naraża wierzyciela na dodatkowe koszty i odciąża wymiar sprawiedliwości. Artykuł 355 § 1 k.p.c. przewiduje umorzenie postępowania, jeżeli wydanie wyroku „stało się zbędne lub niedopuszczalne”. Przyczyna umorzenia postępowania określona w art. 355 § 1 k.p.c. jako zbędność postępowania stanowi ogólny przejaw uznania przez ustawodawcę, że nie jest dopuszczalne kontynuowanie postępowania w sytuacji, w której jego cel został osiągnięty w inny sposób. Sekwencja wydarzeń po uzyskaniu przez wierzyciela w postępowaniu upadłościowym tytułu egzekucyjnego winna przebiegać w następujący sposób. Na mocy art. 180 § 1 *in principio* k.p.c. sąd z urzędu winien podjąć zawieszono postępowanie z udziałem syndyka jako strony pozwanej. Następnie na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. sąd powinien umorzyć postępowanie. Jeśli postępowanie zostało zawieszono, w postępowaniu apelacyjnym sąd drugiej instancji winien uchylić zaskarżony wyrok sądu pierwszej instancji i umorzyć postępowanie (art. 386

¹ OSNC 2019, nr 9, poz. 90.

§ 3 k.p.c.)². Problematyka podjęta w uchwale wpisuje się w szersze zagadnienie prowadzące się do pytania o możliwość wyszczególnienia interesu prawnego jako ogólnej przesłanki procesowej warunkującej dochodzenie roszczeń w procesie cywilnym, gdyż procesowe traktowanie interesu cechuje się pewną niekonsekwencją. Z jednej strony, interes w zaskarżeniu (*gravamen*) warunkuje dopuszczalność postępowań ze środków zaskarżenia, a utrata interesu w zaskarżeniu prowadzi do umorzenia postępowań ze środków zaskarżenia, zaś z drugiej strony, interes w wytoczeniu powództwa powszechnie oceniany jest przez pryzmat zasadności dochodzonej ochrony prawnej. Odmienne kształtują się też skutki pierwotnego i następczego braku interesu w uzyskaniu wyroku i *de lege lata* pierwotny brak interesu powoduje oddalenie powództwa. Analiza poszczególnych stanów faktycznych, które stanowią dla Sądu Najwyższego i sądów powszechnych podstawę do umorzenia postępowania z powodu zbędności wydania wyroku, skłania do stwierdzenia, że co najmniej niektóre z nich cechuje utrata interesu w uzyskaniu merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy³.

W uchwale z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 26/19⁴, Sąd Najwyższy stwierdził, że dokument z podpisem uznanym przez notariusza za własnoręczny (art. 88 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 540 ze zm.) jest dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym w rozumieniu art. 788 § 1 k.p.c. Uchwała stanowi odpowiedź na przedstawione zagadnienie prawne czy poświadczenie przez notariusza w trybie art. 88 zdanie drugie ustawy – Prawo o notariacie, że stawająca przed nim osoba uznała podpis na dokumencie prywatnym za własnoręczny, jest urzędowym poświadczeniem podpisu w rozumieniu art. 788 § 1 k.p.c. Problemem charakteru takiego dokumentu zajmował się już Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21 grudnia 2010 r., III CZP 98/10⁵, wskazując, że kopia odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego, poświadczona za zgodność z oryginałem przez pełnomocnika wnioskodawcy będącego radcą prawnym, może stanowić podstawę nadania klauzuli wykonalności na rzecz następcy prawnego wierzyciela na podstawie art. 788 § 1 k.p.c. Natomiast w uchwale z dnia 13 maja 2015 r., III CZP 15/15⁶, Sąd Najwyższy przyjął, że urzędowe poświadczenie podpisu na dokumencie prywatnym (art. 788

² Szerzej D. Chrapoński, *Umorzenie postępowania wskutek uzyskania przez powoda po wszczęciu postępowania cywilnego tytułu egzekucyjnego w postaci wyciągu z zatwierdzonej przez sędziego-komisarza listy wierzytelności. Glosa do uchwały SN z dnia 18 stycznia 2019 r., III CZP 55/18*, Dor.Restr. 2019, nr 3, s. 134–144.

³ Szerzej A. Gołab, *Uzyskanie w trakcie postępowania cywilnego innego niż orzeczenie sądu tytułu egzekucyjnego*, MoP 2020, nr 3, s. 161.

⁴ LEX nr 2738667.

⁵ OSNC 2011, nr 9, poz. 92.

⁶ OSNC 2016, nr 5, poz. 56.

§ 1 k.p.c.) może być dokonane także w innym czasie niż czynność prawna, na podstawie której uprawnienie wierzyciela lub obowiązek dłużnika przeszły po powstaniu tytułu egzekucyjnego na inną osobę. Dokument zawierający oświadczenie notariusza o istnieniu podpisów notarialnie poświadczonych na oryginale umowy, na podstawie której uprawnienie wierzyciela lub obowiązek dłużnika przeszły po powstaniu tytułu egzekucyjnego na inną osobę, złożone na poświadczeniu zgodności wyciągu z tej umowy z jej oryginałem, jest dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym w rozumieniu art. 788 § 1 k.p.c. Wątpliwości dotyczyły postanowienia oddalającego wniosku o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi wykonawczemu jakim był nakaz zapłaty wydany na rzecz poprzednika prawnego wierzyciela („przenośna klauzula wykonalności”). Wniosek złożył Fundusz Inwestycyjny Zamknięty Niestandaryzowany Fundusz Sekurytyzacyjny, który odkupił należność od powoda, zaś jako dowód skuteczności przelewu wierzytelności przedstawiono umowę, w której cedent notarialnie poświadczył własnoręczność podpisów (uznał złożony podpis za własny).

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały zaznaczył, że istotną funkcją prawa egzekucyjnego jest jego pragmatyzm i skuteczność. Przepis art. 788 k.p.c. jest normą prawa procesowego określającą za pomocą jakich dowodów w skuteczny sposób należy wykazać przejście na inną osobę uprawnień albo obowiązków stwierdzonych tytułem wykonawczym, stąd dowodem na przejście uprawnień lub obowiązków wynikających z tytułu wykonawczego jest dokument urzędowy lub dokument prywatny z podpisem urzędowo poświadczonym. W praktyce poświadczenie podpisu przez notariusza na podstawie przepisów ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie następuje w dwojaki sposób, pierwszy – gdy notariusz poświadcza, że osoba złożyła podpis w jego obecności, drugi – gdy poświadcza, że w jego obecności osoba uznała podpis za własny (art. 88 w związku z art. 96 i 79 pkt 2 Prawa o notariacie). Jak wskazał Sąd Najwyższy, nie ma rzeczowych argumentów, które przemawiałyby za tezą, że uznanie podpisu za własny w obecności notariusza miałoby mniejszą moc niż podpis złożony bezpośrednio w obecności rejenta, co oznacza, iż procesowo należy zrównać skutki obu czynności. SN zaznaczył, że w działaniu organów państwowych, jak i obywateli – stron i uczestników postępowania – należy doszukiwać się i oczekiwać przede wszystkim wzajemnego zaufania oraz poczucia odpowiedzialności. W uzasadnieniu omawianej uchwały Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w sprawach o uzyskanie tzw. klauzuli przenośnej z punktu widzenia art. 788 k.p.c. wystarczające jest następcze uznanie przed notariuszem za własnoręczny podpisu, wówczas gdy pierwotnie podpis nie został złożony w obecności notariusza⁷.

⁷ K. Szczecina, *Status dokumentu z podpisem uznanym przez notariusza za własnoręczny*, ius.focus 2020, Legalis.

2. Udzielenie zabezpieczenia w toku postępowania wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób

Istotne znaczenie z punktu widzenia poszanowania praw człowieka i dopuszczalności udzielenia zabezpieczenia ma uchwała z dnia 30 stycznia 2019 r., III CZP 75/18⁸, która dotyczy styku przepisów kodeksu postępowania cywilnego z przepisami ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób⁹. Sąd Najwyższy orzekł o dopuszczalności stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o zabezpieczeniu w postępowaniu toczącym się na podstawie przytoczonej ustawy, a w szczególności, czy dopuszczalne jest udzielenie zabezpieczenia polegającego na umieszczeniu osoby, której postępowanie dotyczy, w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym. Sąd Apelacyjny, który zwrócił się z zagadnieniem prawnym rozpatrywał zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, który na wniosek dyrektora zakładu karnego udzielił zabezpieczenia w postaci umieszczenia w KOZZD osoby kończącej odbywanie kary pozbawienia wolności. Postanowieniem z dnia 18 kwietnia 2018 r. Sąd Okręgowy uznał uczestnika za osobę stwarzającą zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób i orzekł umieszczenie go w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym. Jednocześnie – postanowieniem z tego samego dnia, wydanym podczas rozprawy – udzielił zabezpieczenia przez umieszczenie uczestnika w Ośrodku od czasu zakończenia odbywania przez niego kary pozbawienia wolności do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. W motywach tego postanowienia stwierdził, że w sprawie mają zastosowanie art. 730 i n. k.p.c., zatem dopuszczalne jest zabezpieczenie żądania, a uprawdopodobnienie wniosku oraz interes prawny uzasadniają jego udzielenie. Zdaniem Sądu, udzieleniu zabezpieczenia nie stoi na przeszkodzie art. 731 k.p.c., gdyż w sprawie występuje wyjątek przewidziany w art. 755 § 2¹ k.p.c. Udzielenie zabezpieczenia jest konieczne zwłaszcza w celu zapobieżenia negatywnym skutkom przerwania leczenia uczestnika. Sąd Okręgowy uznał za możliwe, że przebywając na wolności osoba ta nie będzie kontynuowała terapii, co stwarza prawdopodobieństwo popełnienia przez nią przestępstwa przeciw wolności seksualnej. Ryzyko takie zwiększał fakt, że jest to „osoba bezdomna i nie posiada wsparcia ze strony rodziny”. Jak podkreślił w uzasadnieniu Sąd Najwyższy, nakazy i zakazy wydawane w ramach zabezpieczenia cywilnoprocesowego nie mogą być podstawą pozbawienia lub

⁸ OSNC 2019, nr 6, poz. 68.

⁹ Dz. U. z 2014 r. poz. 24 ze zm.

ograniczenia wolności obywatela. Jakkolwiek w postępowaniu toczącym się na podstawie ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób mogą być stosowane odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, to jednak niedopuszczalne jest udzielenie zabezpieczenia przez umieszczenie osoby, której postępowanie dotyczy, w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym. Wyłączenie możliwości udzielenia zabezpieczenia przez umieszczenie osoby, której postępowanie dotyczy przez czas jego trwania w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym, nie oznacza wyłączenia odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym w ogólności; niedopuszczalne normatywnie i sprzeczne z Konstytucją jest jedynie zabezpieczenie polegające na pozbawieniu lub ograniczeniu wolności tej osoby. W pozostałym zakresie przepisy o zabezpieczeniu – jeżeli to możliwe, potrzebne, skuteczne oraz mieszczące się w formule „odpowiedniego stosowania” – mogą być stosowane. Sąd Najwyższy, powołując się na zasadę nietykalności i wolności osobistej wyślowioną w art. 41 Konstytucji RP, a także nawiązując do pryncypiów ochrony praw człowieka, fundamentów demokratycznego państwa prawnego oraz znaczenia konstytucji w państwowym porządku prawnym, podkreślił, że przypadki pozwalające uprawnionym organom (sądom) wkraczać w wolność człowieka muszą być unormowane w sposób jasny, precyzyjny, jednoznaczny, niepozwalający na nadmierną swobodę zarówno w aspekcie przedmiotowym, jak i podmiotowym.

Sąd Najwyższy zaakcentował, że pozbawienie wolności bez jasno sprecyzowanej ustawy jest niedopuszczalne (*nullum amissionae libertatis sine lege, scilicet sine lege stricta*). Nakazy i zakazy wydawane w ramach zabezpieczenia cywilnoprocesowego – zważywszy także na jego charakter, cele i cechy konstrukcyjne – nie mogą być zatem podstawą pozbawienia lub ograniczenia wolności obywatela. Tym bardziej, że postępowaniu zabezpieczającemu w sprawach cywilnych organicznie obce są drastyczne środki przymusu¹⁰. Jak wskazuje się w omówieniach tej uchwały, art. 2 ust. 3 ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, w którym ustawodawca odesłał do Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym jest rozwiązaniem błędnym, gdyż procedura cywilna dotyczy regulacji innej sfery prawnej niż wskazuje na to przedmiot tej ustawy, zaś ograniczenie, czy też pozbawienie wolności człowieka nie może być przedmiotem udzielenia zabezpieczenia, z powołaniem się między innymi na treść przepisu art. 755 § 1 k.p.c. Wskazane w przepisie sformułowanie „jako stosownie do okoliczności uzna

¹⁰ Postanowienie SN z dnia 11 marca 1969 r., II CZ 23/69, Biul.SN 1969, nr 7–8, poz. 120.

za odpowiednie” nie może dotyczyć sfery gwarantowanej przepisami Konstytucji i niejako usprawiedliwiać interes prawny będący podstawą udzielenia zabezpieczenia¹¹.

3. Koszty egzekucji

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 lutego 2019 r., II CSK 764/17¹², przyjął, że komornik sądowy jest uprawniony do pobrania zaliczki na poczet wydatków na pokrycie wynagrodzenia dozorca zajętych ruchomości również po dokonaniu ich zajęcia i ustanowieniu dozorca. Jak podkreślił Sąd Najwyższy, ustanowienie dozorca zajętych ruchomości jest aktem władczym komornika i pomiędzy komornikiem a dozorcą nie powstaje stosunek cywilnoprawny. Komornik stosuje środki władcze w celu zapewnienia właściwego wykonywania przez dozorcę powierzonej mu funkcji i zależnie od okoliczności może zgodnie z art. 860 k.p.c. zmienić osobę dozorca. Stosunek prawny nie powstaje także pomiędzy dozorcą a stronami postępowania egzekucyjnego, jakkolwiek w razie nienależytego wykonywania obowiązków dozorca, wskutek czego dochodzi do uszkodzenia lub zniszczenia zajętych egzekucyjnie rzeczy, dozorca ponosi wobec nich odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych, przy czym nie jest to odpowiedzialność kontraktowa. Dozorca nie ma w stosunku do stron postępowania egzekucyjnego roszczenia o zapłatę przyznanego mu prawomocnym postanowieniem wynagrodzenia, nie tylko w toku egzekucji, ale i po jej zakończeniu. Pokrywanie przez komornika znaczących wydatków za wierzyciela, w celu dokonania żądanych przez niego czynności egzekucyjnych, stanowiłoby w istocie nieuzasadnione jego kredytowanie i mogłoby prowadzić nie tylko do naruszenia równowagi procesowej stron postępowania egzekucyjnego, wszak komornik sądowy nie działa w imieniu wierzyciela, ale także do pozbawienia komornika środków na bieżącą działalność egzekucyjną, pochodzących z opłat egzekucyjnych (art. 35 u.k.s.e.), które jako element kosztów egzekucyjnych nie są tożsame z pojęciem wydatków i tym samym może to mieć wpływ na skuteczne wykonywanie przez niego, jako organu władzy państwowej, funkcji egzekucyjnej. Należy zauważyć, że komornik nie dysponuje środkami budżetowymi państwa, tak jak ma to miejsce w przypadku sądów, które są jednostkami organizacyjnymi Skarbu Państwa, tym bardziej, że w sprawach osób zwolnionych od kosztów sądowych, komornik nie jest zobowiązany do wykładania tymczasowo własnych środków na pokrycie wydatków; w takim przypadku może natomiast

¹¹ A. Borkowski, *Niedopuszczalność udzielenia zabezpieczenia przez umieszczenie w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym*, 27 lutego 2019 r., n.ius, Legalis.

¹² LEX nr 2617948.

żądać sum niezbędnych na pokrycie wydatków od sądu rejonowego, przy którym działa (art. 40 ust. 3 u.k.s.e.)¹³. Komornik ustanawiając dozorcą osobę, która może domagać się wynagrodzenia i zwrotu wydatków, powinien zadbać o to, zwłaszcza, gdy ustanowienie dozorczy dotyczyło ruchomości, których dotychczasowe (tj. przed ich egzekucyjnym zajęciem) odpłatne przechowywanie na rzecz dłużnika miało związek z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą, by nie doprowadziło do zakłócenia, ograniczenia, czy likwidacji tej działalności, przede wszystkim wskutek pozbawienia regularnych wpływów z tytułu przechowywania, z których miały być pokrywane koszty tej działalności (np. czynsz najmu, wynagrodzenia pracowników itp.)¹⁴.

4. Powództwa przeciwegzekucyjne

Analizując postępowanie wytoczone celem rozpoznania powództwa opozycyjnego, w wyroku z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 250/18¹⁵, Sąd Najwyższy uznał, że jeżeli powód, wytaczając powództwo opozycyjne, zaprzecza powstaniu lub wysokości wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym w postaci aktu notarialnego, któremu sąd nadał klauzulę wykonalności (art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c.), ciężar udowodnienia twierdzeń uzasadniających powstanie wierzytelności lub jej wysokość obciąża pozwanego (art. 6 k.c.).

W uzasadnieniu podkreślono, że postępowanie wszczęte na skutek wytoczenia powództwa opozycyjnego z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. prowadzi wprawdzie do odwrócenia ról procesowych sytuując potencjalnego dłużnika w roli czynnej strony postępowania, nie modyfikuje jednak materialnoprawnych reguł rozkładu ciężaru dowodu w zakresie istnienia wierzytelności. Jeżeli powód, wytaczając powództwo opozycyjne, zaprzecza powstaniu lub wysokości wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym w postaci aktu notarialnego, któremu sąd nadał klauzulę wykonalności, powinność wykazania faktów uzasadniających powstanie wierzytelności lub jej wysokość obciąża zatem pozwanego. Nawet w przypadku istnienia ryzyka niedającej się usunąć niejasności lub braku precyzji postanowień umowy, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, powinno obciążać tę stronę, która postanowienia te zredagowała¹⁶. Stąd Sąd Najwyższy podkreślił, że proces opozycyjny wszczęty powództwem opartym na art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. prowadzi wprawdzie do

¹³ Orzeczenie to zostało wydane na gruncie wcześniejszego stanu prawnego, obecnie konieczność pobrania zaliczki reguluje art. 7 ustawy o kosztach komorniczych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2363).

¹⁴ Szerzej na temat wynagrodzenia dozorczy m.in. G. Jędrejek, *Wynagrodzenie dozorczy rzeczy ruchomych w postępowaniu egzekucyjnym*, *Zeszyty Prawnicze* 2014, nr 2, s. 47 i n.

¹⁵ LEX nr 2675051.

¹⁶ Tak m.in. wyroki SN: z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162; z dnia 8 stycznia 2010 r., IV CSK 269/09; z dnia 16 listopada 2017 r., V CSK 79/17, OSNC-ZD 2018, nr D, poz. 59; z dnia 14 grudnia 2018 r., I CSK 667/17, LEX nr 2613538.

odwrócenia ról procesowych sytuując potencjalnego dłużnika w roli czynnej strony postępowania, nie modyfikuje jednak materialnoprawnych reguł rozkładu ciężaru dowodu w zakresie istnienia wierzytelności. Ciężar dowodu co do wykazania istnienia i wysokości wierzytelności spoczywa na wierzycielu nie tylko wtedy, gdy wytacza on powództwo o zasądzenie świadczenia, lecz także gdy broni się w procesie opozycyjnym, w którym badaniu podlega istnienie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym niekorzystającym z prawomocności materialnej.

IZBA PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

I. Materialne prawo pracy

E. Maniewska

1. Źródła prawa pracy

Problematyka tzw. autonomicznych źródeł prawa pracy, w tym ich tworzenie, wykładnia oraz stosowanie, jest wciąż aktualna w działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego. W tym kontekście warto więc zwrócić uwagę na wyrok z dnia 22 października 2019 r., I PK 141/18¹, w którym rozważano charakter prawny tzw. Programu Dobrowolnych Odejsć, wprowadzonego jednostronną decyzją pracodawcy (uchwałą zarządu spółki). Według Sądu Najwyższego, jeśli taki Program nie odpowiada cechom opartym na ustawie porozumienia zbiorowego ani regulaminu określającego wzajemne prawa i obowiązki stron stosunku pracy, to nie może być kwalifikowany jako źródło prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. Sąd Najwyższy zauważył przy tym, że powszechnie obowiązujące przepisy prawa pracy nie przewidują możliwości wydawania przez pracodawców „regulaminów dobrowolnych odejsć”, jakkolwiek nie zabraniają im składania wobec pracowników różnorodnych ofert, w tym stwarzających zachętę do dobrowolnej rezygnacji z zatrudnienia. Istotne jest jednak, aby proponowane rozwiązania nie były dla pracowników mniej korzystne niż uprawnienia wynikające z przepisów prawa pracy.

Stanowisko Sądu Najwyższego, według którego pracodawca może składać pracownikom różne oferty, jeżeli nie są one dla nich mniej korzystne niż przepisy prawa pracy (art. 18 k.p.), jest ustalone w orzecznictwie². Przedmiotem tej oferty może być właśnie program dobrowolnych odejsć, wówczas związanie pracodawcy postanowieniami programu wynika z jego jednostronnego oświadczenia woli (oferty).

¹ LEX nr 2763391.

² Zob. np. wyrok SN z dnia 14 stycznia 2009 r., III PK 47/08, LEX nr 736773.

D.E. Lach

2. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji

Znacząca część wyroków wydanych w roku 2019 w sprawach z zakresu prawa pracy dotyczyła zagadnień równego traktowania w zatrudnieniu i zakazu dyskryminacji. W tej płaszczyźnie trzeba w pierwszej kolejności wskazać na wyrok z dnia 28 lutego 2019 r., I PK 50/18³, w którym Sąd Najwyższy, realizując postulat dokonywania wykładni prawa krajowego (art. 18^{3a} § 1 k.p.) w zgodzie z celami dyrektywy nr 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, przy uwzględnieniu dorobku orzeczniczego TSUE⁴, wyjaśnił, że dyskryminacja pośrednia w zatrudnieniu ze względu na niepełnosprawność występuje wówczas, gdy porozumienie między pracodawcą a związkami zawodowymi wyłącza, bez obiektywnego uzasadnienia, możliwość skorzystania z prawa do świadczeń przysługujących pracownikom z tytułu transferu do nowego pracodawcy przez wszystkie osoby zatrudnione u przejmowanego pracodawcy, wobec których orzeczono co najmniej częściową niezdolność do pracy.

Sąd przypomniał, że w jego orzecznictwie dyskryminacja w sferze zatrudnienia (art. 18^{3a} k.p.) rozumiana jest jako bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy albo nierównomierne traktowanie pracowników ze względu na wymienione w przepisie kryteria dyskryminacyjne, a także przyznawanie z tych względów niektórym pracownikom mniejszych praw niż te, z których korzystają inni pracownicy, znajdujący się w takiej samej sytuacji faktycznej i prawnej. Nie narusza jednak zasady równości usprawiedliwione i racjonalne zróżnicowanie (dyferencjacja) sytuacji prawnej podmiotów ze względu na różniącą je cechę istotną, relevantną⁵. Zasada równego traktowania pracowników nie wyklucza bowiem dyferencjacji praw i obowiązków pracowniczych. Przepis art. 11² k.p. zakłada wprost różnicowanie sytuacji pracowników ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych i różnic w wykonywaniu pracy⁶. Z kolei art. 18^{3a} i 18^{3b} k.p. zawierają zróżnicowane przesłanki dopuszczalnego różnicowania sytuacji pracowniczej. Na tym tle Sąd stwierdził, że nie będzie

³ OSNP 2019, nr 10, poz. 120.

⁴ Por. m.in. wyroki TSUE: z dnia 11 lipca 2006 r., C-13/05; z dnia 11 kwietnia 2013 r., C-335/11 i C-337/11.

⁵ Por. wyroki SN: z dnia 23 października 1996 r., I PRN 94/96, OSNAPiUS 1997, nr 8, poz. 131; z dnia 10 września 1997 r., I PKN 246/97, OSNAPiUS 1998, nr 12, poz. 360; z dnia 12 grudnia 2001 r., I PKN 182/01, OSP 2002, nr 11, poz. 150; oraz uchwałę SN z dnia 8 stycznia 2002 r., III ZP 31/01, OSNAPiUS 2002, nr 12, poz. 284.

⁶ Por. wyrok SN z dnia 5 października 2007 r., II PK 14/07, LEX nr 328039.

zatem dyskryminacją przyjęcie takiego kryterium, które wprowadzie różnicuje sytuację podmiotów należących do grupy wyróżnionej ze względu przyczyny uznane za dyskryminacyjne (np. niepełnosprawność) względem pozostałych pracowników, lecz jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne. Można zatem założyć – stwierdził Sąd – że kryterium różnicujące odwołujące się do gorszej sytuacji pracowników nieposiadających innych źródeł dochodów po utracie pracy jest obiektywnie uzasadnione. Problem w niniejszej sprawie polegał jednakże przede wszystkim na tym, że Sąd wyprowadził wniosek o niedyskryminacji rencistów (niepełnosprawnych) bez przeanalizowania treści autonomicznych aktów prawa pracy odnoszącego się *stricte* do pracowników, którzy nie utracili pracy na skutek restrukturyzacji, ale w jej wyniku przeszli do nowego pracodawcy.

Warto również zwrócić uwagę na interesujące stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 13 listopada 2019 r., II PK 47/18⁷, zgodnie z którym wyłączna kompetencja rady miasta do ustalenia lub zmiany wysokości wynagrodzenia prezydenta miasta nie może być wykorzystywana do niedozwolonej dyskryminacji płacowej ze względu na przekonania polityczne lub światopoglądowe prezydenta miasta.

Sąd uznał, że zarzut dyskryminacji płacowej prezydenta miasta z niedozwolonych (zakazanych) przyczyn politycznych obliuguje sądy pracy do merytorycznej weryfikacji okoliczności obniżenia spornego wynagrodzenia za pracę w celu przeciwdziałania niedozwolonej dyskryminacji płacowej ze względu na przekonania polityczne lub światopoglądowe prezydenta miasta, choćby obniżone stawki płacowe mieściły się w ustawowo określonych granicach wynagradzania prezydenta miasta (art. 11³ w związku z art. 18^{3a} i art. 18^{3b} § 1 pkt 2 k.p. w związku z art. 18 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym). Zwrócił także uwagę, że zasada równego płacowego traktowania pracowników dotyczy prawa do jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę lub pracę o jednakowej wartości (art. 18^{3c} k.p.), tyle że w pozwanym urzędzie jest tylko jedno kierownicze stanowisko pracy prezydenta miasta, którego wynagrodzenie nie poddaje się ocenie według dyspozycji wymienionego przepisu prawa pracy. W szczególności w judykaturze przyjmuje się, że porównanie sytuacji prawnej, w tym wysokości pracowniczych wynagrodzeń, według zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 11² k.p.), w tym równego wynagradzania za jednakową pracę lub pracę o jednakowej wartości (art. 18^{3c} k.p.), może nastąpić tylko w obrębie tego samego pracodawcy ze względu na różniące się obszary działania lub kręgi odbiorców, zróżnicowaną specyfikę pracy, zasoby kadrowe, metody zarządzania, kondycję finansową

⁷ OSNP 2020, nr 10, poz. 105.

pracodawców itp.⁸ Taki stan rzeczy wyklucza porównywanie obniżonego skarżącemu wynagrodzenia za pracę do wysokości wynagrodzenia prezydentów innych miast o porównywalnym obszarze lub liczbie mieszkańców ani do wysokości wynagradzania wójtów urzędów sąsiedzkich gmin, które to gminy nie są pracodawcami skarżącego, choćby pobierali oni – według twierdzeń skarżącego – wyższe wynagrodzenia za pracę świadczoną na innych stanowiskach pracy oraz u innych pracodawców. Równocześnie odmienne podstawy prawne zatrudniania urzędników samorządowych w ramach tego samego urzędu (pozwanego pracodawcy) w żadnym razie nie usprawiedliwiają wyższego wynagradzania pracowników zatrudnionych na podstawie powołania lub umowy o pracę w porównaniu do niższej płacy przełożonego kierownika (prezydenta) pozwanego urzędu miasta. Uwzględniając te złożone uwarunkowania faktyczne i prawne Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że na gruncie zasady równego traktowania pracowników tego samego pracodawcy (urzędu miasta) rada miasta nie może obniżyć prezydentowi miasta wynagrodzenia za pracę poniżej wysokości wynagrodzenia żadnego z podległych mu urzędników już dlatego, że zwierzchnik służbowy nie może być niżej wynagradzany od jego podwładnych według zasady godziwego wynagrodzenia za pracę (art. 13 w związku z art. 78 k.p. i art. 18 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym), które ustala się z uwzględnieniem kodeksowych kryteriów wyznaczonych przez kierowniczy rodzaj wykonywanej pracy, kwalifikacje wymagane do wykonywania funkcji prezydenta miasta, ilość i jakość oraz podwyższony zakres odpowiedzialności z tytułu wykonywanych obowiązków prezydenta miasta.

I. Twardowska-Mędrek

3. Rozwiązanie stosunku pracy

Znaczna część wyroków Sądu Najwyższego wydanych w 2019 r. dotyczyła szeroko rozumianej problematyki rozwiązania stosunku pracy. Wśród tych orzeczeń na uwagę zasługuje pogląd zaprezentowany w wyroku z dnia 21 lutego 2019 r., I PK 243/17⁹, zgodnie z którym ustawowa norma, że okres wypowiedzenia umowy o pracę obejmujący miesiąc albo jego wielokrotność kończy się w ostatnim dniu miesiąca (art. 30 § 2¹ k.p.) sama w sobie powoduje nieważności aneksu do umowy o pracę, w którym strony zgodnie przyjęły, że okres wypowiedzenia skończy się z końcem roku kalendarzowego. Kierując się takim zapatrywaniem, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że

⁸ Por. wyrok SN z dnia 15 listopada 2013 r., III PK 20/13, OSNP 2014, nr 10, poz. 143.

⁹ OSNP 2019, nr 8, poz. 97.

postanowienie umowne, w ramach którego strony uzgodniły, że „okres wypowiedzenia umowy o pracę wynosi 3 miesiące i kończy się odpowiednio wraz z końcem roku kalendarzowego, w którym jedna ze stron złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu”, nie jest sprzeczne z przepisami prawa pracy, zwłaszcza w świetle ustaleń, że wydłużenie okresu wypowiedzenia miało stanowić formę zrekompensowania pracownikom wejścia w życie niekorzystnych dla nich zmian w regulaminie wynagradzania.

Uzasadniając swoje stanowisko Sąd Najwyższy przyjął, że przepis art. 30 § 2¹ k.p. może być uznany za bezwzględnie obowiązujący w części łączącej koniec okresu wypowiedzenia z ostatnim dniem miesiąca. Taki termin ma uzasadnienie praktyczne. Związany jest z organizacją pracy, w tym z ukształtowanym porządkiem zatrudnienia pracowniczego, czasem pracy, rozliczeniem świadczeń. Uwzględnia interes pracownika i pracodawcy. Strona może rozwiązać umowę o pracę za wypowiedzeniem, które upłynie w ostatnim dniu miesiąca. Jeśli więc strony zgodnie przyjmują, że w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę upływ okresu wypowiedzenia nastąpi tylko w jednym z dopuszczalnych terminów miesięcznych, czyli z końcem roku kalendarzowego, to taka umowa nie jest niedozwolona. Ponadto może uwzględniać interes obu stron.

Przepis art. 30 § 2¹ k.p. nie wyznacza długości okresów wypowiedzenia, lecz określa sposób ich obliczania i wyłącza w tym zakresie stosowanie art. 112 k.c.

Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że okres wypowiedzenia nie jest odcinany od ustawowego terminu, w którym wypowiedzenie się kończy (art. 30 § 2¹ k.p.). Jednak faktyczny okres wypowiedzenia może wydłużyć wcześniejsze wypowiedzenie przy jednoczesnej umowie łączącej koniec wypowiedzenia z końcem roku kalendarzowego. Całość trzech elementów wypowiedzenia określonych w umowie oznacza, że po wypowiedzeniu okres wypowiedzenia skończy się z końcem roku kalendarzowego. Umowa, która tak określa koniec okresu wypowiedzenia nie przesądza jednocześnie innych roszczeń ze względu na sposób liczenia faktycznego okresu wypowiedzenia. Pozostając tylko na gruncie samej ustawy przyjmuje się w orzecznictwie, że wypowiedzenie faktycznie jest dłuższe, czyli liczone jest od wypowiedzenia¹⁰.

Porozumienie stron jest podstawowym sposobem rozwiązania umowy o pracę, wypowiedzenie jest kolejnym sposobem, co potwierdza, że w drodze porozumienia strony mogą modyfikować końcowy okres wypowiedzenia indywidualnego z zachowaniem terminu z art. 30 § 2¹ k.p.

¹⁰ Wyroki SN: z dnia 28 czerwca 2005 r., III PK 44/05, OSNP 2006, nr 9–10, poz. 147; z dnia 26 kwietnia 2011 r., II PK 302/10, OSNP 2012, nr 17–18, poz. 215.

Powyższe rozstrzygnięcie spotkało się z krytyką. W glosie¹¹ do wskazanego wyroku M. Skąpski podniósł, że wykładnia analizowanego postanowienia umowy, prowadząca do odtworzenia jego znaczenia polegającego na wskazaniu miesiąca września jako jedyne go okresu, w którym dokonać można wypowiedzenia umowy, nie może być uznana za ważną i wiążącą dla stron, ze względu na sprzeczność z wieloma przepisami Kodeksu pracy, w tym o randze zasad prawa pracy, które określają prawa i obowiązki obu stron stosunku pracy. Wobec tego, po analizie różnych możliwości wykładni odnośnych postanowień umowy, trzeba stwierdzić, że nie istnieje żaden wariant interpretacji postanowienia umowy o pracę, wskazującego ostatni dzień grudnia jako jedyny termin wypowiedzenia umowy, który byłby ważny i zgodny z przepisami Kodeksu pracy. Niezgodność nie dotyczy przy tym samego tylko art. 30 § 2¹ k.p., gdyż wskazany w umowie ostatni dzień grudnia jest oczywiście ostatnim dniem miesiąca w rozumieniu tego przepisu. Omawiane postanowienie umowy narusza art. 32 § 2 k.p. w powiązaniu z art. 30 § 2¹ k.p., gdyż wykazano, że rozwiązanie umowy nie nastąpiłoby po upływie okresu wypowiedzenia.

Glosator podkreślił, że jakkolwiek w analizowanej sprawie, zasądzenie pracownikowi odszkodowania za czas pozostający do ustalonego w umowie terminu wypowiedzenia jest zrozumiałe i może znaleźć podstawę prawną w instytucji nadużycia prawa przez pracodawcę, to uzasadnienie tego rozstrzygnięcia zgodnością z prawem odnośnych postanowień umowy o pracę określających termin wypowiedzenia i długość okresu wypowiedzenia jest błędne.

Kolejnym interesującym problemem zajął się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 maja 2019 r., I PK 41/18¹². Dotyczył on trybu rozwiązania umowy o pracę zawartej z radcą prawnym. W tej sprawie Sąd Najwyższy wywiódł, że regulacja art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, ustanawiająca szczególną procedurę rozwiązywania przez pracodawcę stosunku pracy za wypowiedzeniem z powodu nienależytego wykonywania obowiązków radcy prawnego, nie dotyczy sytuacji, w której wypowiedziana jest terminowa umowa o pracę.

Zgodnie z powołanym wyżej przepisem, rozwiązanie stosunku pracy z powodu nienależytego wykonywania obowiązków radcy prawnego wymaga uprzedniego zasięgnięcia opinii okręgowej izby radców prawnych. Wymagana tym przepisem konsultacja również odnosi się do zasadności wypowiedzenia umowy o pracę, bowiem właściwa okręgowa izba radców prawnych ma ocenić (niewiążąco) stawiany w piśmie wypowiedzanej umowę o pracę zarzut nienależytego wykonywania obowiązków radcy prawnego.

¹¹ M. Skąpski, *Dopuszczalność uzgodnienia w umowie o pracę jednego terminu wypowiedzenia umowy o pracę przypadającego 31 grudnia. Glosa do wyroku SN z dnia 21 lutego 2019 r., I PK 243/17*, OSP 2020, nr 2, poz. 107.

¹² EPS 2020, nr 3, s. 58.

W odróżnieniu od umowy bezterminowej, pracodawca wypowiada umowę terminową bez podania przyczyny. W tym przypadku nie ma materii – ani w ujęciu formalnym (ujawnienie przyczyn na piśmie), ani merytorycznym (zasadność wypowiedzenia), która miałaby podlegać konsultacji. Choć w art. 19 ust. 1 ustawy o radcach prawnych nie zaznaczono, że dotyczy on wypowiedzania umów o pracę na czas nieokreślony (jak w art. 38 § 1 k.p.), to jednak wykładnia funkcjonalna tego przepisu prowadzi do wniosku, że nie dotyczy on umów terminowych. Stanowiska tego nie podważa ocena wypowiedzenia terminowej umowy o pracę w kontekście zgodności z zasadami współzycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa (art. 8 k.p.). Ocenę taką dopuszcza Sąd Najwyższy, przyjmując, że wykonanie przez pracodawcę prawa podmiotowego (wypowiedzenie terminowej umowy o pracę) może stanowić jego nadużycie ze względu na sprzeczność z zasadami współzycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa¹³. Ocenę takiej dokonuje się jednak w oderwaniu od formalnych wymagań wypowiedzenia i przede wszystkim sąd nie wnika w zasadność wypowiedzenia, ale wyłącznie ustala jego przyczyny po to, aby skonfrontować ją z zarzutem pracownika nadużycia przez pracodawcę praw podmiotowych.

Sąd Najwyższy podkreślił również, że nie każde naruszenie obowiązków pracowniczych przez radcę prawnego poddaje się ocenie (konsultacji) w trybie art. 19 ust. 1 ustawy o radcach prawnych. Przepis ten nawiązuje do obowiązków radcy prawnego wynikających z tej ustawy. Nakazują one: działanie w celu ochrony prawej interesów pracodawcy (art. 2), wykonywanie zawodu ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego oraz zachowanie tajemnicy zawodowej (art. 3 ust. 2 i 3). Uprawnienia samorządu radcowskiego dotyczą zatem kwestii związanych z merytoryczną lub etyczną oceną zachowania czy zaniechania radcy prawnego. Można więc uznać, że sprowadzają się one do oceny zarzutów dotyczących kwestii wymaganego od profesjonalisty sumiennego, starannego i etycznego wykonywania czynności zawodowych. Natomiast samorząd radcowski nie ma uprawnień do oceny zarzutów odnoszących się „zwykłych” obowiązków pracowniczych ujętych w art. 100 k.p.¹⁴ W tym kontekście niewykonanie polecenia służbowego, które nie jest motywowane przestrzeganiem zasad deontologii zawodu radcy prawnego¹⁵, nie może być ocenione jako nienależyte wykonywanie

¹³ Wyroki SN: z dnia 19 lipca 1984 r., I PRN 98/84, OSPiKA 1985, nr 12, poz. 237, z glosą T. Zielińskiego; z dnia 8 grudnia 2005 r., I PK 103/05, OSNP 2006, nr 21–22, poz. 321; z dnia 5 grudnia 2007 r., II PK 122/07, M.Prawn. 2009, nr 12; z dnia 16 grudnia 2014 r., I PK 125/14, OSNP 2016, nr 7, poz. 82.

¹⁴ Por. wyroki SN: z dnia 26 marca 1998 r., I PKN 3/99, OSNAPiUS 1999, nr 6, poz. 200; z dnia 17 grudnia 2014 r., I PK 122/14, LEX nr 1621320.

¹⁵ Zob. art. 7 uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

obowiązków radcy prawnego w rozumieniu art. 19 ust. 1 ustawy o radcach prawnych. W konsekwencji, wypowiedzenie umowy o pracę z powodu niewykonania przez radcę prawnego polecenia służbowego w wyniku nieuprawnionego przekonania, że zostało ono uchylone, nie wymaga zasięgnięcia opinii właściwej okręgowej izby radców prawnych.

Sąd Najwyższy podniósł także, że istnieją wątpliwości co do prawidłowości implementacji do polskiego porządku prawnego dyrektywy Rady 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC)¹⁶. Chodzi w tym przypadku o klauzulę 4 pkt 1 porozumienia ramowego, zatytułowaną „Zasada niedyskryminacji”, zgodnie z którą: „[j]eżeli chodzi o warunki pracy, pracownicy zatrudnieni na czas określony nie będą traktowani w sposób mniej korzystny niż porównywalni pracownicy zatrudnieni na czas nieokreślony, jedynie z tego powodu, że pracują na czas określony, chyba że zróżnicowane traktowanie uzasadnione jest powodami o charakterze obiektywnym.”.

Mimo podnoszonych zastrzeżeń, Sąd Najwyższy stwierdził, że nie jest uprawniony do pominięcia art. 30 § 4 k.p. stanowiącego sedno argumentacji związanej z wykładnią art. 19 ust. 1 ustawy o radcach prawnych, z tej przyczyny, że dyrektywy, co do zasady, nie są bezpośrednio skuteczne, tzn. nie stanowią bezpośredniej podstawy prawnej dla praw lub obowiązków osób fizycznych i prawnych. Zgodnie z przyjętą w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE zasadą „ograniczonego bezpośredniego efektu dyrektyw”, podmiotom prywatnym przysługuje prawo bezpośredniego powołania i wywodzenia z nich swoich praw w sytuacji, gdy państwo nie wywiązało się należycie z obowiązku wprowadzenia dyrektyw do prawa krajowego. Bezpośredni skutek ma w takim wypadku charakter sankcyjny za nieprawidłową lub nieterminową implementację. W doktrynie wyróżnia się przy tym skuteczność wertykalną, która dotyczy relacji jednostka – państwo i skuteczność horyzontalną, odnoszącą się do relacji pomiędzy jednostkami. W orzecznictwie TSUE dość zgodnie przyjmuje się, że dyrektywy mają bezpośredni skutek w stosunkach między podmiotami prywatnymi a państwem. Pojęcie „państwa” jest przy tym rozumiane szeroko. Obejmuje bowiem także jednostki organizacyjne podlegające władzom publicznym lub kontrolowane przez te władze, nawet jeżeli mają odrębną od państwa podmiotowość

¹⁶ Dz. Urz. WE L 175 z dnia 10 lipca 1999 r., s. 43–48.

prawną¹⁷. Jednostka nie może zatem korzystać z praw ujętych w dyrektywie, która nie została transponowana do prawa wewnętrznego w stosunku do innych osób fizycznych lub prawnych. W konsekwencji, nawet jasny, precyzyjny i bezwarunkowy przepis dyrektywy mający na celu przyznanie jednostkom praw lub nałożenie na nie obowiązków nie może być stosowany w ramach sporu zawisłego pomiędzy jednostkami¹⁸. Zdaniem TSUE, przyjęcie przeciwnego zapatrywania oznaczałoby, że jednostka mogłaby ponosić odpowiedzialność za bezprawność, której źródłem jest zachowanie państwa, a nie jej samej¹⁹. W związku z tym w niniejszej sprawie jednostka niestanowiąca emanacji państwa (pozwany pracodawca) nie może ponosić odpowiedzialności za bezprawność w postaci nieprawidłowej implementacji dyrektywy Rady 99/70/WE.

W kolejnym wyroku z dnia 21 marca 2019 r., II PK 313/17²⁰, Sąd Najwyższy dokonał wykładni przepisów określających ustrój związków zawodowych, odnosząc się do kwestii szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy, jaka przysługuje niektórym kategoriom pracowników. Zwrócił przy tym uwagę, że szczególna ochrona trwałości stosunku pracy działacza związkowego, przerywana w wyniku zmniejszenia liczby członków zakładowej organizacji związkowej, zostaje reaktywowana po połączeniu tej organizacji z organizacją międzyzakładową i przejściu przez nią wszystkich praw i obowiązków organizacji zakładowej. W takim układzie działacz zakładowej organizacji związkowej, który po jej połączeniu z organizacją międzyzakładową nie reprezentuje już tej organizacji przed pracodawcą, korzysta z ochrony dodatkowej przewidzianej w art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych.

Sąd Najwyższy podkreślił, że działacz międzyzakładowej organizacji związkowej, która w pozwanym zakładzie pracy nie zrzesza liczby pracowników wymaganej do uzyskania statusu organizacji reprezentatywnej w rozumieniu art. 241^{25a} k.p., korzysta ze szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy, pod warunkiem zrzeszania przez tę organizację przynajmniej w innym zakładzie pracy co najmniej 10 członków będących pracownikami i poinformowania o tym pracodawcy. Sąd Najwyższy przypomniał treść wyroku z dnia 19 sierpnia 2015 r., II PK 208/14²¹, w którym wyrażono pogląd, że tylko organizacje związkowe, które nadesłały pracodawcy informację, że na koniec kwartału zrzeszały mniej niż dziesięciu pracowników, albo w terminie 10 dni

¹⁷ Postanowienie TSUE z dnia 26 maja 2005 r., C-297/03, *Sozialhilfverband Rohrbach*, ECLI:EU:C:2005:315, pkt 27; oraz wyroki TSUE: z dnia 26 lutego 1986 r., C-152/84, *M. H. Marshall*, ECLI:EU:C:1986:84, pkt. 46 i 49; z dnia 22 czerwca 1989 r., C-103/88, *Fratelli Costanzo SpA*, ECLI:EU:C:1989:256, pkt 31; z dnia 12 lipca 1990 r., C-188/89, *A. Foster i inni*, ECLI:EU:C:1990:313, pkt 18.

¹⁸ Por. przywołany wyżej wyrok w sprawie C-152/84, *M. H. Marshall*, pkt 48.

¹⁹ Wyrok TSUE z dnia 5 lipca 2007 r., C-321/05, *Hans Markus Kofoed*, ECLI:EU:C:2007:408, pkt 42.

²⁰ OSNP 2019, nr 12, poz. 142.

²¹ OSNP 2017, nr 7, poz. 82.

po zakończeniu kwartału nie nadesłały informacji w tej kwestii, pozbawione są uprawnień, jakie przepisy przewidują dla związków zawodowych działających na szczeblu zakładowym, zarówno w zakresie prawa do rokowań, jak i w zakresie zajmowania stanowiska w indywidualnych sprawach ze stosunku pracy. Z dniem jednak uzyskania ponownego stanu co najmniej 10 członków związku zawodowego następuje restytucja uprawnień związku zawodowego od dnia nadesłania pracodawcy informacji w tej sprawie. Pracodawca jest związany otrzymaną od związku zawodowego informacją, chyba, że jest w stanie udowodnić, iż na koniec kwartału liczba związkowców wynosiła mniej niż wymaga to ustawa o związkach zawodowych.

Okres dodatkowej ochrony trwałości stosunku pracy (po zakończeniu pełnienia funkcji związkowej) ustala się na podstawie sumy okresów nieprzerwanej ochrony podstawowej (w czasie pełnienia funkcji związkowej) udzielanej w kolejnych uchwałach²². Zgodnie z treścią art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, ochrona, o której mowa w art. 32 ust. 1 tej ustawy, przysługuje przez okres określony uchwałą zarządu, a po jego upływie – dodatkowo przez czas odpowiadający połowie okresu określonego uchwałą, nie dłużej jednak niż rok po jego upływie. Treść powyższego przepisu wyraźnie wskazuje, że źródłem ochrony w tym przypadku pozostaje nie tyle uchwała, ile ustawa.

Sąd Najwyższy podkreślił, że w płaszczyźnie ustawodawstwa krajowego art. 32 ustawy o związkach zawodowych stanowi realizację zasady sformułowanej w art. 1 Konwencji MOP nr 135 dotyczącej ochrony przedstawicieli pracowników w przedsiębiorstwach i przyznania im ułatwień, przyjętej w Genewie 23 czerwca 1971 r.²³, zgodnie z którą działacze związkowi powinni korzystać ze skutecznej ochrony przeciwko wszelkim aktom krzywdzącym, włącznie ze zwolnieniem dokonany ze względu na ich przynależność związkową lub uczestnictwo w działalności związkowej. *Ratio* ustanowionego w art. 32 ustawy o związkach zawodowych zakazu rozwiązywania umów o pracę ze wskazanymi w tym przepisie kategoriami działaczy związkowych ma na celu zapewnienie związkowi zawodowemu rzeczywistej niezależności od pracodawcy oraz stworzenie realnych możliwości aktywnego działania na rzecz i w interesie pracowników, co z natury rzeczy zazwyczaj stawia ich reprezentanta w pozycji konfrontacyjnej w stosunku do pracodawcy. Zatem udzielanie ochrony działaczom związkowym – bez względu na przyjętą taktykę (podjęcie jednorazowej uchwały czy też sukcesywne przedłużanie ochrony na podstawie wielu kolejnych uchwał) – stanowi korzystanie przez związek zawodowy z ustawowych gwarancji niezależności od pracodawcy.

²² Por. wyrok SN z dnia 23 listopada 2016 r., II PK 311/15, OSNP 2018, nr 2, poz. 13.

²³ Dz. U. z 1977 r. Nr 39, poz. 178.

Dalej idąc, ustawodawca ustanowił ochronę przewidzianą w art. 32 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych, aby umożliwić pracownikom będącym działaczami związkowymi podejmowanie działań zmierzających do realizacji celów, dla których dany związek został powołany, tj. do obrony praw pracowników, ich interesów zawodowych i socjalnych. Pracownicy ci, z racji pełnionych funkcji, są szczególnie bezpośrednio narażeni na konflikty z pracodawcą, a w konsekwencji na działania zmierzające do ograniczenia ich aktywności w obronie interesów i praw pracowniczych bądź też na niebezpieczeństwo niekorzystnej zmiany warunków pracy lub płacy albo utratę zatrudnienia ze względu na ich działalność związkową. Przyczyną tych konfliktów jest przede wszystkim rozbieżność interesów ekonomicznych pracodawców i pracowników oraz niewywiązywanie się z obowiązków spoczywających na pracodawcach w zakresie zapewnienia pracownikom należytych, odpowiadających wymogom bezpieczeństwa i higieny pracy warunków pracy lub naruszenia uprawnień pracowniczych²⁴. Wprowadzenie instytucji ochrony dodatkowej chroni przed ewentualnymi reperkusjami pracodawcy osobę, która zakończyła swoją aktywność w reprezentowaniu związku w stosunku do pracodawcy. Siła antagonizmu pracodawcy względem byłego działacza związkowego może być proporcjonalna do okresu jego aktywności związkowej, stąd właśnie ustawodawca przewidział okres ochrony dodatkowej proporcjonalnie do okresu nieprzerwanego reprezentowania związku zawodowego wobec pracodawcy.

Sąd Najwyższy przypomniał treść uchwały z dnia 20 września 2005 r., III SZP 1/05²⁵, w której stwierdzono, iż dopuszczalne jest połączenie się dwóch związków zawodowych polegające na tym, że związek zawodowy przejmujący przejmuje prawa i obowiązki związku zawodowego przejmowanego, po przeprowadzeniu procedury likwidacyjnej prowadzącej do rozwiązania i wykreślenia z rejestru związku przejmowanego.

Zgodnie z treścią art. 34 ust. 1 ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych, przepisy art. 25¹–33¹ stosuje się do międzyzakładowej organizacji związkowej obejmującej swoim działaniem pracodawcę, z zastrzeżeniem ust. 2 oraz art. 34¹ i 34². W myśl ust. 2 tego artykułu – przy ustalaniu liczby członków, o której mowa w art. 25¹ ust. 1, oraz prawa do zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy, o którym mowa w art. 31 ust. 1, uwzględnia się liczbę członków międzyzakładowej organizacji związkowej zatrudnionych u wszystkich pracodawców objętych działaniem tej organizacji. Obowiązujące normy prawa pracy nie definiują pojęcia międzyzakładowej organizacji związkowej. Należy zatem przyjąć, iż przymiot ten posiadają takie związki zawodowe, któ-

²⁴ Por. wyroki TK: z dnia 7 kwietnia 2003 r., P 7/02, OTK–A 2003, nr 4, poz. 29; z dnia 12 lipca 2010 r., P 4/10, OTK–A 2010, nr 6, poz. 58.

²⁵ OSNP 2005, nr 24, poz. 401.

re zraszają pracowników i inne osoby mające prawo koalicji, zatrudnione u więcej niż jednego pracodawcy. Organizacja ta zakresem swego działania musi obejmować co najmniej dwóch pracodawców, w rozumieniu art. 3 k.p. Z punktu widzenia uprawnień przewidzianych w rozdziale 4 cytowanej ustawy, nie ma znaczenia, czy zakłady, które obejmuje międzyzakładowa organizacja, są ze sobą powiązane i w jaki sposób.

Zgodnie z treścią art. 30 ust. 2¹ ustawy o związkach zawodowych, w indywidualnych sprawach ze stosunku pracy, w których przepisy prawa pracy zobowiązują pracodawcę do współdziałania z zakładową organizacją związkową, pracodawca jest obowiązany zwrócić się do tej organizacji o informację o pracownikach korzystających z jej obrony, zgodnie z przepisami ust. 1 i 2. Z zestawienia tych przepisów (art. 34 ust. 1 i art. 30 ust. 2¹ ustawy) wynika, że pracodawca ma obowiązek zasięgnąć informacji o pracownikach korzystających z obrony od międzyzakładowej organizacji związkowej obejmującej działaniem pracodawcę zatrudniającego jej członków. O tym, jakie zakłady pracy obejmuje działaniem międzyzakładowa organizacja związkowa, rozstrzygają samorządne decyzje właściwych organów związku zawodowego. Biorąc pod uwagę specyfikę międzyzakładowej organizacji związkowej, pracodawca nie ma żadnej wiedzy o objęciu go działaniem tej organizacji, dopóki związek zawodowy bądź jego członkowie takiej informacji mu nie przekażą.

W konkluzji Sąd Najwyższy stwierdził, że ochrona działacza związkowego, wynikająca z art. 32 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych, przerwana po utracie wymaganej liczby członków zakładowej organizacji związkowej, ulega reaktywacji i przedłużeniu wymiaru temporalnego o połowę dotychczasowej ochrony, w przypadku połączenia zakładowej organizacji zakładowej z organizacją międzyzakładową, jeśli ta międzyzakładowa organizacja zakładowa przejęła wszystkie prawa i obowiązki zakładowej organizacji związkowej. Ochrona tego działacza związkowego jest niezależna od ochrony przyznanej innym osobom przez międzyzakładową organizację związkową – do czasu upływu pozostałej części okresu ochrony. Pracodawca ma obowiązek uzyskania zgody międzyzakładowej organizacji związkowej na rozwiązanie z tym działaczem związkowym umowy o pracę, jeśli międzyzakładowa organizacja związkowa poinformowała pracodawcę o dokonanej inkorporacji.

W kwestii rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika, należy zwrócić uwagę na wyrok z dnia 3 kwietnia 2019 r., II PK 334/17²⁶. Wskazano w nim, że transferowanie dokumentów pracodawcy z jego serwera na prywatną pocztę elektroniczną pracownika, należy kwalifikować w kontekście naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych nie tylko przez przyzmat tajemnicy przedsiębiorstwa (art. 100 § 2 pkt 5

²⁶ OSNP 2020, nr 2, poz. 11.

k.p.), ale także przy uwzględnieniu oceny, czy ujawnienie informacji zawartych w tych dokumentach mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, stwarzając możliwość wykorzystania ich przez podmiot konkurencyjny (art. 100 § 2 pkt 4 k.p.). Zdaniem Sądu Najwyższego, informacja identyfikująca zarówno aktualnych, jak i potencjalnych klientów przedsiębiorcy będącego pracodawcą, stanowi dla tego podmiotu wymierną wartość, nawet gdy nie można jej zakwalifikować jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Z tej przyczyny umożliwienie dostępu do tej informacji przez podmioty, które mogą ją wykorzystać ze szkodą dla interesów majątkowych pracodawcy, naraża pracodawcę na szkodę. W tym aspekcie szczególnego znaczenia nabiera ocena okoliczności związanych z przejściem pracownika, który przekazywał informacje poufne „na zewnątrz” (poza serwer służbowy) do podmiotu świadczącego usługi konkurencyjne wobec dotychczasowego pracodawcy. Jednak samo przekazanie takiej informacji jeszcze nie przesądza, że pracownik rzeczywiście naruszył swój podstawowy obowiązek zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. W tej płaszczyźnie decydujące znaczenie ma ocena, czy takie zachowanie pracownika istotnie służyło prawidłowemu wykonywaniu jego obowiązków służbowych i było przejawem akceptowanego przez pracodawcę zwyczaju zakładowego, wymuszonego realiami warunków pracy (np. konieczność wykonywania pracy poza zakładem pracy i brak dostępu do służbowej poczty elektronicznej). Trudno bowiem uznać za bezprawne zachowanie pracownika, który wykonuje swoje obowiązki pracownicze, dostosowując się do ustalonej przez pracodawcę organizacji pracy. W takim przypadku to pracodawcę, a nie pracownika obciąża ryzyko szkody, o której mowa w art. 100 § 2 pkt 4 *in fine* k.p. W rezultacie transfereowanie dokumentów pracodawcy z jego serwera na prywatną pocztę elektroniczną należy kwalifikować w kontekście naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych nie tylko przez pryzmat tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ale także na podstawie oceny, czy zawarte w nich informacje są tego rodzaju, że ich ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, stwarzając potencjalną możliwość wykorzystania ich przez podmiot konkurencyjny.

W podobny sposób Sąd Najwyższy wypowiedział się w wyroku z dnia 20 marca 2019 r., I PK 266/17²⁷, formułując tezę, że odmowa wykonania przelewu bankowego spowodowana brakiem kompletu dokumentów dołączonych do faktur wystawionych przez kontrahenta pracodawcy nie stanowi ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych głównego księgowego w rozumieniu art. 100 § 1 k.p., a tym samym nie daje podstaw do wydania przez sąd orzeczenia o niecelowości przywrócenia pracownika do

²⁷ OSNP 2019, nr 11, poz. 132.

pracy na dotychczasowym stanowisku głównego księgowego, spowodowanej utratą zaufania do tego pracownika.

Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że wprowadzenie wykonywanie poleceń przełożonych jest w świetle art. 100 § 1 k.p. jednym z podstawowych obowiązków pracowniczych, jednak nie każde niezastosowanie się do owych poleceń może być kwalifikowane jako poważne uchybienie temu obowiązkowi, a przywrócenie pracownika do pracy niekoniecznie musi być przejawem pobłażliwości sądu wobec takich zachowań. To prawda, że od osoby zatrudnionej na samodzielny i wysoko usytuowany w strukturze organizacyjnej każdego pracodawcy stanowisku głównej księgowej oczekuje się szczególnego zaangażowania w wypełnianiu obowiązków zawodowych. Główny księgowy odpowiada bowiem za finanse firmy. Inspirowana troską o stan owych finansów odmowa wykonania wydanego przez osobę pełniącą obowiązki dyrektora placówki ustnego, czy pisemnego polecenia przelewu należności, z uwagi na niekompletność dokumentów dołączonych do wystawionych przez kontrahenta faktur, nie może być oceniana jako naruszenie podstawowych obowiązków na tym stanowisku. Wręcz przeciwnie – to dbałość o dobro pracodawcy nakazuje odmowę wykonania polecenia sprzecznego z przepisami prawa lub postanowieniami umowy, określającymi wymagania, jakie powinny spełniać sporządzane przez strony dokumenty rozliczeniowe, stanowiące podstawę zapłaty należności za wykonaną usługę. Takie zachowanie nie może być uznane nie tylko jako ciężkie naruszenie podstawowego obowiązku pracowniczego, ale także jako uzasadnienie dla utraty zaufania pracodawcy do pracownika. Zasadniczo, zachowanie pracownika wskazane przez pracodawcę jako przyczyna rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia, które w toku procesu sądowego nie znalazło potwierdzenia albo co do faktu jego zaistnienia, albo co do kwalifikacji jako naruszającego (w ogóle a nie tylko ciężko) obowiązki pracownicze, nie powinno być traktowane jako argument za przyjęciem utraty zaufania do pracownika i odmową przywrócenia go do pracy. Jak zauważono wyżej, instytucję zasądzenia odszkodowania w miejsce żądanej restytucji stosunku pracy należy stosować bardzo ostrożnie w razie stwierdzenia bezzasadności rozwiązania umowy o pracę w tym trybie.

Jeśli chodzi o problematykę obejmującą rozwiązywanie stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, to warto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 22 października 2019 r., I PK 141/18²⁸, w którym przypomniano zasadę, że pracownikowi w żadnych okolicznościach nie przysługuje względem pracodawcy roszczenie o rozwiązanie stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracownika.

²⁸ LEX nr 2763391.

Sąd Najwyższy przyjął, że jednostronnego aktu pracodawcy wprowadzającego program dobrowolnych odejść nie można traktować ani jako porozumienia zbiorowego (art. 3 ust. 1–3 ustawy o zwolnieniach grupowych), ani jako regulaminu mającego oparcie w ustawie (art. 3 ust. 4–5 tej ustawy). Nie można też zakładać, że decyzja pracodawcy o wprowadzeniu programu dobrowolnych odejść zamiast uruchomienia procedury zwolnień grupowych stanowi obejście przepisów ustawy o zwolnieniach grupowych. Programy dobrowolnych odejść zwykle wprowadzają korzystniejsze z punktu widzenia pracowników zasady rozwiązania z nimi stosunków pracy (na mocy porozumienia stron). Jeżeli pracownik nie zechce skorzystać z programu dobrowolnych odejść, ponieważ z jakichkolwiek przyczyn uważa, że korzystniejsze dla niego będzie wszczęcie wobec niego procedury zwolnień grupowych, wtedy nie skorzysta z propozycji pracodawcy (nie złoży wniosku o objęcie go tym programem i zawarcia z nim porozumienia rozwiązującego umowę o pracę), oczekując na czynność pracodawcy zmierzającą do rozwiązania stosunku pracy, w szczególności na wypowiedzenie umowy o pracę z przyczyn dotyczących pracodawcy. Pracownik nie może się skutecznie domagać od pracodawcy uruchomienia procedury zwolnień grupowych w miejsce wprowadzonego programu dobrowolnych odejść. Nie przysługuje mu roszczenie o objęcie go procedurą zwolnień grupowych. Nie przysługuje mu bowiem roszczenie o rozwiązanie z nim stosunku pracy z przyczyn leżących po stronie pracodawcy.

W ramach omawianej problematyki należy także zauważyć wyrok z dnia 7 lutego 2019 r., I PK 242/17²⁹, w którym dokonano prounijnej wykładni prawa krajowego w odniesieniu do wzorca wyrażonego w art. 10 pkt 3 dyrektywy Rady 92/85/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły i pracownic karmiących piersią. Sąd Najwyższy odniósł się do treści wyroku TSUE z dnia 22 lutego 2018 r., C-103/16, *Jessica Porras Guisado*³⁰, w którym podkreślono, że w odniesieniu do brzmienia art. 10 dyrektywy 92/85, po pierwsze, zgodnie z pkt 1. tego artykułu państwa członkowskie podejmują niezbędne środki zakazujące co do zasady zwolnień tych pracownic. Po drugie, pkt 3. wspomnianego artykułu stanowi, że państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu ochrony pracownic przed konsekwencjami zwolnienia niezgodnego z prawem na mocy pkt 1. tego artykułu. Sąd Najwyższy podkreślił, że artykuł 10. dyrektywy 92/85 dokonuje wyraźnego rozróżnienia pomiędzy z jednej strony ochroną prewencyjną przed samym zwolnieniem,

²⁹ OSNP 2019, nr 11, poz. 128.

³⁰ LEX nr 2446192.

a z drugiej strony ochroną reparatorną przed konsekwencjami zwolnienia. Zatem prawidłowa transpozycja tego artykułu nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia tej podwójnej ochrony. Z powyższego wynika, że zobowiązanie państw członkowskich nie sprowadza się wyłącznie do wprowadzenia regulacji zakazującej rozwiązywania stosunków pracy, ale także do efektywnego przywracania praw, których pracownicy zostały pozbawione. Obowiązek ten nie może być ignorowany także wtedy, gdy wprowadzie stosunek pracy (*de iure*) nadal trwa, ale następuje faktyczne pozbawienie praw pracowniczych (na skutek mylnego przekonania pracodawcy, że stosunek pracy ustał). Sąd zatem obowiązany jest udzielić ochrony na podstawie wnoszonego przez pracownika środka prawnego, jeśli ma on charakter reparatorny zmierzający do usunięcia skutków bezprawnych działań pracodawcy, a taki charakter ma roszczenie o przywrócenie do pracy. Nie można natomiast uzależniać skuteczności ochrony reparatornej od doboru właściwego na gruncie prawa krajowego środka prawnego, gdy w chwili wnoszenia nie ma w tej kwestii pewności (nie jest jasne, jakie roszczenie przysługuje).

E. Maniewska

4. Roszczenia pracownika wynikające z wadliwego rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę

Przypomnieć należy, że przyjmując prymat funkcji odszkodowawczej dla pracownika nad funkcją represyjną wobec pracodawcy, w wyroku z dnia 24 lipca 2001 r., I PKN 568/00³¹, Sąd Najwyższy stwierdził, że w razie wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę z naruszeniem przepisów o wypowiednieniu umów, a następnie niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia, pracownikowi przysługuje odszkodowanie z art. 471 albo art. 60 k.p. według jego wyboru. W późniejszym orzecznictwie przyjęto, że w razie niezgodnego z prawem rozwiązania przez pracodawcę umowy o pracę bez wypowiedzenia w okresie wadliwego wypowiedzenia pracownikowi przysługuje roszczenie przewidziane w art. 45 § 1 k.p.³² Pogląd ten został potwierdzony w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2007 r., I PK 241/06³³.

Dla ujednolicenia orzecznictwa w tej rozbieżnie rozstrzyganej kwestii podjęto uchwałę z dnia 4 kwietnia 2019 r., III PZP 2/19³⁴, w której Sąd Najwyższy

³¹ OSNP 2003, nr 12, poz. 294.

³² Wyrok SN z dnia 8 maja 2007 r., II PK 277/06, OSNP 2008, nr 7–8, poz. 103.

³³ OSNP 2008, nr 17–18, poz. 254.

³⁴ OSNP 2019, nr 9, poz. 105.

stwierdził, że gdy pracodawca wadliwie wypowiedział umowę o pracę, a następnie rozwiązał ją bez wypowiedzenia z naruszeniem przepisów prawa pracy, to pracownikowi przysługują roszczenia odszkodowawcze z art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 47¹ k.p. oraz z art. 56 § 1 k.p. w związku z art. 58 k.p., przy uwzględnieniu, że wymienione świadczenia spełniają funkcję kompensacyjną, co może doprowadzić do sytuacji, w której dojdzie (w części albo w całości) do zbiegu roszczeń wykluczającego ich kumulację. Zdaniem Sądu Najwyższego odszkodowania, o których mowa w art. 45 § 1 k.p. i art. 56 § 1 k.p. nie chronią tego samego dobra. O ile wadliwe wypowiedzenie pozbawia pracownika źródła utrzymania po upływie okresu wypowiedzenia, o tyle wadliwe rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia odbiera mu możliwość zarobkowania w trakcie okresu wypowiedzenia. Jakkolwiek obie czynności dokonane przez pracodawcę wadliwie powodują u pracownika uszczerbek niemajątkowy, to jednak w przypadku rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia wskazany uszczerbek jest bardziej dolegliwy. Oznacza to, że czynnik kompensacyjny obu odszkodowań jest ukierunkowany na inny rodzaj szkody. W ocenie Sądu Najwyższego należy przyjąć założenie, zgodnie z którym pracownikowi przysługuje tyle roszczeń, ile wadliwych czynności dokonał pracodawca. W przypadku zbiegu roszczeń odszkodowawczych z art. 45 § 1 k.p. i art. 56 § 1 k.p.c. nie oznacza to jednak, że oba roszczenia powinny zostać uwzględnione w pełnej (ustawowej, zryczałtowanej) wysokości. W tej płaszczyźnie trzeba bowiem uwzględnić czynnik „zbiegowy”, który w ramach formuły ryczałtowej obu odszkodowań jest warunkowany funkcją kompensacyjną. W ostatecznym rozrachunku wykładnia powyższych przepisów Kodeksu pracy powinna prowadzić do przyjęcia, że pracownikowi obok odszkodowania z art. 56 § 1 k.p. przysługuje odszkodowanie przewidziane w art. 45 § 1 k.p. w takiej wysokości, w jakiej pracodawca pozbawił pracownika możliwości pobierania wynagrodzenia za okres wypowiedzenia, w następstwie wadliwego rozwiązania stosunku pracy ze skutkiem natychmiastowym.

Rozstrzygnięcie to spotkało się z krytyką części doktryny. W całości za nietrafne uznał je T. Nowakowski³⁵, który poważne zastrzeżenia skierował przede wszystkim do uzasadnienia orzeczenia. Funkcja kompensacyjna nie statuuje bowiem podstawy dla żadnych roszczeń, więc nie może wpływać na konkurencję między poszczególnymi środkami ochrony prawnej. Jego zdaniem, trudno zgodzić się również z tezą, jakoby art. 60 k.p. nie stanowił podstawy roszczeń pracownika. Wniosek ten należy podać w wątpliwość, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że przepis ten normuje inną szkodę aniżeli tę, o której stanowi choćby art. 45 § 1 k.p.

³⁵ T. Nowakowski, „Kumulatywny zbieg roszczeń” odszkodowawczych z art. 47(1) k.p. i art. 58 k.p. Glosa do uchwały SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III PZP 2/19, OSP 2020, nr 1, poz. 7.

Autor glosy wskazał ponadto, że wątpliwości wzbudza oparcie rozstrzygnięcia na art. 56 § 1 k.p. w zw. z art. 58 k.p., zwłaszcza jeśli uwzględni się kontekst funkcjonalny uszczerbku doznanego przez pracownika. Ten jasno wskazuje, że szkoda zatrudnionego ma charakter czysto majątkowy, związany z utratą zatrudnienia. Zresztą nawet gdyby teoretycznie uznać, że kategoria normatywna zdefiniowana w powyższej normie wykracza poza *pure economic loss*, wniosek ten niewiele zmienia w kontekście zbiegu roszczeń. Zarówno bowiem art. 58 k.p., jak i art. 471 k.p. uprawniają pracownika do otrzymania zryczałtowanego odszkodowania, choć powiązanego z okresem wypowiedzenia. Jednakże wysokość świadczenia pracodawcy, pomimo zbiegu roszczeń, nie przekroczyłaby kwoty 3-miesięcznego wynagrodzenia za pracę. Konsekwentnie więc odszkodowania z art. 471 i 58 k.p. nie podlegałyby kumulacji.

Naprawienie szkody jest nieodłącznie związane z doznanym uszczerbkiem. Limitowanie jego wysokości przewidziane w art. 471 i 58 k.p. wiąże się z czysto majątkowym charakterem odszkodowania. Gdyby więc ustawodawca nie zdecydował się na wskazanie ustalenia kwoty odszkodowania, zastosowanie znalazłyby ogólne reguły rządzące prawem zobowiązań. Tym samym pracownik musiałby wykazać nie tylko fakt poniesienia uszczerbku, ale co również istotne – jego wysokości.

Także A. Tomanek, choć co do zasady zgodził się z rozstrzygnięciem Sądu Najwyższego, to zgłosił zastrzeżenia do teoretycznego aspektu rozważań Sądu, odnoszącego się do instytucji zbiegu roszczeń³⁶.

Swą pełną aprobatę dla uchwały Sądu Najwyższego wyraziła natomiast K. Stępnicka³⁷.

Także K. Jaśkowski wskazał, że uchwałę tę uważa za funkcjonalną i sprawiedliwą na tyle, na ile jest to możliwe w przypadku odszkodowań ryczałtowych. Wywiódł, że jej istota polega na prawie pracownika do pełnego odszkodowania z art. 471 za wadliwe wypowiedzenie umowy (tu widoczny jest prymat funkcji represyjnej, bo przysługuje ono nawet wtedy, gdy pracownik podjął nowe zatrudnienie niezwłocznie po ustaniu wadliwie rozwiązanego stosunku pracy) oraz do odszkodowania z art. 58 za wadliwe rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia, ale tylko w wysokości proporcjonalnej do długości okresu, o jaki to rozwiązanie spowodowało faktyczne skrócenie okresu wypowiedzenia (występuje tu wyłącznie funkcja kompensacyjna, gdyż wyrównuje ono wynagrodzenie, które pracownik uzyskałby za wykonywanie pracy do końca tego okresu). Inaczej mówiąc – im bardziej okres wypowiedzenia

³⁶ A. Tomanek, *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia przez pracodawcę w trakcie okresu jej wypowiedzenia. Glosa do uchwały SN z dnia 4 kwietnia 2019 r.*, III PZP 2/19, OSP 2020, nr 1, poz. 7.

³⁷ K. Stępnicka, *Roszczenia pracownicze w sytuacji niezgodnego z prawem wypowiedzenia i rozwiązania stosunku pracy. Glosa do uchwały SN z dnia 4 kwietnia 2019 r.*, III PZP 2/19, LEX/el 2019.

został faktycznie skrócony, tym większa część odszkodowania za wadliwe rozwiązanie bez wypowiedzenia przysługuje pracownikowi. Ilustruje to przykład krańcowych sytuacji podany przez Sąd Najwyższy: jeżeli rozwiązanie bez wypowiedzenia nastąpiło w ostatnim dniu biegu okresu wypowiedzenia, to pracownik ma prawo tylko do odszkodowania za wadliwe wypowiedzenie; jeżeli w pierwszym dniu – to ma prawo do dwóch pełnych odszkodowań³⁸.

E. Maniewska

5. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy

W treści art. 1 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników³⁹ scharakteryzowano pojęcie zwolnień grupowych przy pomocy kryterium liczby zwalnianych pracowników w relacji do ogólnej liczby pracowników zatrudnionych przez danego pracodawcę oraz okresu, w jakim następuje rozwiązanie z pracownikami – z przyczyn ich niedotyczących – stosunków pracy za wypowiedzeniem dokonany przez pracodawcę lub (przy dodatkowym zastrzeżeniu) za porozumieniem stron. Zawarta w art. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych definicja posługuje się zatem dwiema przesłankami: skalą dokonywanych przez pracodawcę rozwiązań stosunków pracy oraz ich przyczyną. Przyczynami niedotyczącymi pracownika są wszystkie okoliczności niezwiązane z jego cechami psychofizycznymi i sposobem wywiązywania się przez niego z obowiązków pracowniczych. Inaczej rzecz ujmując, chodzi o rozwiązanie stosunku pracy z przyczyn dotyczących pracodawcy i niedotyczących żadnej ze stron.

Podczas, gdy wykładnia pojęcia „przyczyna niedotycząca pracownika”, na skutek licznych wypowiedzi judykatury, nie budzi już w praktyce istotnych problemów, to nadal niejasna jest wykładnia pojęcia „zwolnienie”, które powiązane z konkretnym pracownikiem uprawnia do zaliczenia go do pracowników zwolnionych w trybie zwolnienia grupowego (art. 1 ustawy) a nie w trybie zwolnienia indywidualnego (art. 10 ustawy). Innymi słowy, w praktyce nadal występują problemy z rozpoznaniem, które sposoby ustania stosunku pracy należy kwalifikować jako zwolnienie w rozumieniu art. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach, a w konsekwencji, jak prawidłowo obliczać liczbę pracowników objętych zwolnieniami w celu ustalenia czy zwolnienia mają charakter grupowy i konieczne jest zastosowanie procedury uregulowanej w art. 2–4

³⁸ Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy, teza 3 do art. 60 k.p., LEX/el 2020.

³⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1969 ze zm.

ustawy, czy też indywidualny (art. 10 ustawy), przy których procedura ta nie ma zastosowania. Prawidłowe rozstrzygnięcie tej kwestii ma zaś zasadnicze znaczenie, jeśli się zważy, że naruszenie tej procedury (w tym jej niezastosowanie) rodzi po stronie zwolnionego pracownika roszczenia z art. 45 k.p.

Problem ten najbardziej wyraziście uwidacznia się w przypadku, gdy mamy do czynienia z ustaniem stosunku pracy na skutek złożonego pracownikowi przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego.

Kwestia ta została szczegółowo wyjaśniona w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2019 r., II PK 283/17⁴⁰, oraz z dnia 10 października 2019 r., I PK 196/18⁴¹.

Przyjęto w nich, że w przypadku podejmowania przez pracodawcę decyzji o dokonaniu wypowiedzeń zmieniających wobec większej liczby pracowników zachodzi konieczność zbadania, czy w podmiocie zatrudniającym nastąpiło minimum pięć zwolnień w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy Rady nr 98/59/WE z dnia 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych⁴², czyli wypowiedzeń definitywnych lub rozwiązań stosunków pracy na skutek nieprzyjęcia przez pracownika znaczącej zmiany istotnych elementów treści stosunku pracy. Dopiero bowiem w takiej sytuacji aktualizuje się obowiązek wliczenia do liczby zwalnianych pracowników także tych, wobec których zastosowano wypowiedzenia zmieniające kwalifikowane jako inne formy wygaśnięcia umowy o pracę, o jakich mowa w art. 1 ust. 1 akapicie drugim tej dyrektywy. Natomiast jeśli mimo przeprowadzenia przez pracodawcę jednostronnej zmiany warunków wynagradzania wobec znacznej liczby, a nawet wszystkich zatrudnionych pracowników, nie doszło do chociaż pięciu „prawdziwych” zwolnień, to jest tych wymienionych w art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, to nie może być mowy o zwolnieniu pracowników w ramach zwolnień grupowych, a wtedy w grę wchodzi art. 10 ust. 1 ustawy z 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników.

Sąd Najwyższy wskazał, że przepisy polskiej ustawy o zwolnieniach grupowych stanowią implementację dyrektywy 98/59. Wynikające z tej dyrektywy standardy obejmują definicję zwolnienia grupowego i procedurę jego przeprowadzenia, w tym tryb informowania i konsultowania zwolnienia oraz obowiązek zawiadamiania władzy publicznej o zamiarze zwolnień. W ślad za definicją zamieszczoną w art. 1 ust. 1 a dyrektywy 98/59, w art. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych scharakteryzowano pojęcie zwolnień grupowych przy po-

⁴⁰ OSNP 2019, nr 10, poz. 119.

⁴¹ LEX nr 2773243.

⁴² Dz. Urz. WE L 225 z dnia 12 sierpnia 1998 r., s. 16–21 ze zm.

mocy kryterium liczby zwalnianych pracowników w relacji do ogólnej liczby pracowników zatrudnionych przez danego pracodawcę oraz okresu, w jakim następuje rozwiązanie z pracownikami – z przyczyn ich nie dotyczących – stosunków pracy za wypowiedzeniem dokonany przez pracodawcę lub (przy dodatkowym zastrzeżeniu) za porozumieniem stron. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w przypadku zwolnień grupowych, a zatem dokonanych w warunkach opisanych w art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, „przyczyna nie dotycząca pracownika” nie musi być przyczyną wyłączną, tak jak w przypadku tzw. zwolnienia indywidualnego na podstawie art. 10 ust. 1 tej ustawy, a to właśnie na kanwie zwolnienia indywidualnego Sąd Najwyższy wyjaśniał, jakie znaczenie ma odmowa przyjęcia przez pracownika zaproponowanych w wypowiedzeniu zmieniającym nowych warunków zatrudnienia, skutkująca rozwiązaniem umowy o pracę w kontekście zwrotu „wyłączną przyczyną”. Już w wyroku z dnia 9 listopada 1990 r., I PR 335/90⁴³, na tle dawnej ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy oraz o zmianie niektórych ustaw⁴⁴, Sąd Najwyższy stwierdził, że okoliczność, iż rozwiązanie stosunku pracy następuje w trybie wypowiedzenia zmieniającego, a nie w drodze wypowiedzenia definitywnego, ma jedynie znaczenie dla oceny, czy przyczyny z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. stanowią wyłączny powód uzasadniający rozwiązanie stosunku pracy. Jeżeli bowiem pracownikowi zaproponowano odpowiednią pracę, to odmowa jej przyjęcia może być w pewnym wypadku potraktowana, jako współprzyczyna rozwiązania stosunku pracy. Będzie tak wtedy, gdy z uwagi na interes pracownika i zakładu pracy oraz rodzaj i charakter zaproponowanej pracy w zasadzie można oczekiwać, iż pracownik powinien przyjąć zaoferowane mu nowe warunki. Oznacza to, że odmowa przyjęcia nowych warunków pracy noszących znamiona szykany, jak i nieprzyjęcie warunków, wyraźnie z jakiegoś powodu niedogodnych dla pracownika nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że przyczyny rozwiązania stosunku pracy leżą wyłącznie po stronie zakładu pracy⁴⁵.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie tylko na tle aktualnie obowiązujących przepisów, ale także ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy nie budziło wątpliwości stosowanie ustawy o zwolnieniach grupowych w odniesieniu do zwolnień pracowników w następstwie odmowy przyjęcia wypowiedzenia zmieniającego. Wskazywano w nim, za przytoczonym wyżej wyrokiem z dnia

⁴³ OSP 1991, nr 9, poz. 212.

⁴⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 112, poz. 980 ze zm.

⁴⁵ Taki sam pogląd wyrażany był przez Sąd Najwyższy w późniejszych orzeczeniach: w wyroku z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 728/99, OSNAPiUS 2002, nr 2, poz. 40; w wyroku z dnia 16 listopada 2000 r., I PKN 79/00, OSNAPiUS 2002, nr 10, poz. 240; w wyroku z dnia 4 lipca 2001 r., I PKN 521/00, OSNP 2003, nr 10, poz. 244.

9 listopada 1990 r., I PR 335/90, że okoliczność, iż rozwiązanie stosunku pracy następuje w trybie wypowiedzenia zmieniającego, a nie w drodze wypowiedzenia definitywnego, ma jedynie znaczenie dla oceny, czy przyczyny z ustawy o zwolnieniach grupowych stanowią wyłączny powód uzasadniający rozwiązanie stosunku pracy z pracownikiem – art. 10 ust. 1 tej ustawy⁴⁶. Oznacza to, że rozwiązanie stosunku pracy w trybie wypowiedzenia zmieniającego, jeśli następuje „w ramach zwolnienia grupowego”, jest objęte przepisami ustawy o zwolnieniach grupowych, w tym art. 8, bowiem w tym przypadku nie ma znaczenia ocena, że odmowa przyjęcia zaproponowanych warunków zatrudnienia stanowi współprzyczynę rozwiązania stosunku pracy według przedstawionych wyżej kryteriów. Należy jednak odnotować, że w wyroku z dnia 30 września 2011 r., III PK 14/11⁴⁷, Sąd Najwyższy uznał, że nie w każdym przypadku dokonywania zmiany treści stosunków pracy pracowników w okolicznościach opisanych w art. 241¹³ § 2 k.p. konieczne jest uruchomienie procedury z art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych. W stanie faktycznym tej sprawy pozwany pracodawca przejął zakład pracy (art. 23¹ k.p.) a po roku wypowiedział warunki pracy wszystkim przejętym pracownikom w celu „zrównania ich sytuacji płacowej z resztą załogi zakładu” (art. 241¹³ § 2 w związku z art. 42 k.p.). Sąd Najwyższy przyjął, że w tym stanie faktycznym i prawnym, art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych nie miały zastosowania⁴⁸.

Przedstawione orzecznictwo Sądu Najwyższego nie rozstrzyga jednak w sposób kategoryczny, że wszystkie rozwiązania stosunków pracy w drodze wypowiedzenia zmieniającego wchodzą w ramy „zwolnienia grupowego” i są uwzględniane w liczbach zwalnianych pracowników określonych w art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych⁴⁹.

Pojęcie „zwolnienia grupowe” występuje w dyrektywie 98/59, a na sądzie krajowym spoczywa obowiązek prounijnej oraz zorientowanej na prawo unijne wykładni przepisów krajowego prawa materialnego. Według Sądu Najwyższego, oznacza to, że pojęciu „zwolnień grupowych” z ustawy o zwolnieniach grupowych należy nadać takie znaczenie, jakie ma ono w dyrektywie 98/59. Zgodnie z jej art. 1, dla celów niniejszej dyrektywy: a) „zwolnienia grupowe” oznaczają zwolnienia dokonywane przez pracodawcę z jednego lub więcej powodów niezwiązanych z poszczególnym pracownikiem, w przypadku gdy, w zależności od wyboru Państw Członkowskich, liczba zwolnień wynosi: (i) bądź, w okresie trzydziestu dni: – co najmniej 10 w przedsiębior-

⁴⁶ Por. wyroki SN: z dnia 6 stycznia 2009 r., II PK 108/08, LEX nr 738347; z dnia 17 maja 2007 r., III BP 5/07, OSNP 2008, nr 13–14, poz. 188.

⁴⁷ OSNP 2012, nr 21–22, poz. 256.

⁴⁸ Por. także wyrok SN z dnia 2 grudnia 2011 r., III PK 30/11, LEX nr 1163948.

⁴⁹ Zob. także uzasadnienie postanowienia SN z dnia 14 października 2015 r., III PZP 1/15, OSNP 2016, nr 5, poz. 60.

stwach zatrudniających zwykle więcej niż 20, a mniej niż 100 pracowników, – co najmniej 10% liczby pracowników w przedsiębiorstwach zatrudniających zwykle co najmniej 100, a mniej niż 300 pracowników, – co najmniej 30 w przedsiębiorstwach zatrudniających zwykle co najmniej 300 pracowników; (ii) bądź, w okresie dziewięćdziesięciu dni, co najmniej 20, niezależnie od liczby pracowników zwykle zatrudnionych w tych przedsiębiorstwach. W akapicie drugim art. 1 ust. 1 przewidziano, że do celów obliczenia liczby zwolnień przewidzianych w lit. a akapitu pierwszego jako zwolnienia traktuje się inne formy wygaśnięcia umowy o pracę, które następują z inicjatywy pracodawcy, z jednego lub więcej powodów niezwiązanych z poszczególnym pracownikiem, pod warunkiem że zwolnień tych jest co najmniej pięć.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 21 września 2017 r., C-149/16, *Halina Socha i inni*⁵⁰, odnośnie do pojęcia „zwolnienia”, o którym mowa w art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, odwołując się do wyroku z dnia 11 listopada 2015 r., C-422/14, *Pujante Rivera*⁵¹, wyjaśnił, że dyrektywę tę należy interpretować w ten sposób, że dokonanie przez pracodawcę jednostronnej i niekorzystnej dla pracownika zasadniczej zmiany istotnych elementów jego umowy o pracę z powodów niezwiązanych z tym pracownikiem wchodzi w zakres tego pojęcia (pkt 25). W sytuacji przeciwnej – dokonania przez pracodawcę jednostronnej i niekorzystnej dla pracownika nieznacznej zmiany istotnego elementu umowy o pracę z powodów niezwiązanych z tym pracownikiem lub zasadniczej zmiany nieistotnego elementu owej umowy z powodów niezwiązanych z tym pracownikiem – nie może zostać ono zakwalifikowane jako „zwolnienie” w rozumieniu tej dyrektywy (pkt 26). Natomiast rozwiązanie umowy o pracę w następstwie odmowy przyjęcia przez pracownika zmiany takiej jak ta zaproponowana w wypowiedzeniu zmieniającym (którą Trybunał uznał za nieistotną) należy zakwalifikować jako zakończenie umowy o pracę, które następuje z inicjatywy pracodawcy, z jednego lub więcej powodów niezwiązanych z poszczególnym pracownikiem w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit drugi tej dyrektywy, a zatem należy je uwzględnić przy obliczaniu całkowitej liczby dokonanych zwolnień (pkt 28). Tezy te zostały powtórzone w wyroku z dnia 21 września 2017 r., C-429/16, *Małgorzata Ciupa i inni*⁵² – odpowiednio w pkt. 28 i 31. W powołanych wyrokach Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że: art. 2 dyrektywy Rady 98/59/WE należy interpretować w ten sposób, iż pracodawca ma obowiązek przeprowadzenia konsultacji, o których mowa w rzeczonym art. 2, jeżeli ma zamiar dokonać jednostronnej zmiany warunków

⁵⁰ EU:C:2017:708.

⁵¹ EU:C:2015:743, pkt 55.

⁵² EU:C:2017:711.

wynagrodzenia na niekorzyść pracowników, która – w razie odmowy przyjęcia przez tych pracowników – skutkuje ustaniem stosunku pracy, w zakresie, w jakim spełnione są przesłanki przewidziane w art. 1 ust. 1 tej dyrektywy, co powinien ustalić sąd odsyłający (sprawa C-149/16) oraz (podobnie), że art. 1 ust. 1 dyrektywy Rady nr 98/59/WE należy interpretować w ten sposób, że jednostronną zmianę przez pracodawcę warunków wynagrodzenia na niekorzyść pracowników, która to zmiana, w wypadku odmowy jej przyjęcia przez pracownika, prowadzi do wygaśnięcia umowy o pracę, można uznać za „zwolnienie” w rozumieniu tego przepisu, a art. 2 wskazanej dyrektywy, należy interpretować w ten sposób, że pracodawca ma obowiązek przeprowadzenia przewidzianych w tym przepisie konsultacji w sytuacji, gdy ma on zamiar wprowadzenia takiej jednostronnej zmiany warunków wynagrodzenia, pod warunkiem spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 1 wskazanej dyrektywy, czego ustalenie jest zadaniem sądu odsyłającego (sprawa C-429/16). Choć przywołane wyżej wyroki dotyczyły wprost obowiązku konsultacyjnego z art. 2 dyrektywy 98/59, to przedstawione w nich wypowiedzi definiują również pojęcie „zwolnień grupowych” z tej dyrektywy, skoro obowiązek konsultacyjny przewidywany jest w przypadku takich właśnie zwolnień (konieczność przeprowadzenia konsultacji, o których mowa w art. 2 dyrektywy 98/59, oznacza automatycznie nadanie zwolnieniom przymiotu zwolnień grupowych i odwrotnie).

Sąd Najwyższy uwypuklił, że w przywołanych wyrokach Trybunał podkreślił rozróżnienie pojęć „zwolnienie” i „inne formy wygaśnięcia umowy o pracę” użytych odpowiednio w akapicie pierwszym i drugim art. 1 ust. 1 dyrektywy 98/58, przy czym zwolnienia w ścisłym tego słowa znaczeniu (w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a) dyrektywy 98/59 to te, do których doszło w wyniku nieprzyjęcia niekorzystnej dla pracownika zasadniczej zmiany istotnych elementów jego umowy o pracę, natomiast inne formy wygaśnięcia umowy o pracę to rozwiązania stosunków pracy, do których doszło na skutek odmowy przyjęcia nieznacznej zmiany istotnego bądź zmiany nieistotnego elementu umowy o pracę i które uwzględnia się w liczbie zwalnianych pracowników w przypadku, gdy w podmiocie zatrudniającym nastąpiło minimum pięć zwolnień w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, co zostało wyjaśnione w powołanym wyroku C-422/14, w którym Trybunał stwierdził, że w celu ustalenia, czy ma miejsce „zwolnienie zbiorowe” w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, pociągające za sobą stosowanie tej dyrektywy, znajdujący się w akapicie drugim tego przepisu warunek, „że zwolnień tych jest co najmniej pięć”, należy interpretować w ten sposób, iż nie dotyczy on przypadków rozwiązania umowy o pracę zrównanych ze zwolnieniem, lecz jedynie zwolnień w ścisłym

tego słowa znaczeniu. W wyroku tym (C-422/14) podkreślono też, że z akapitu drugiego dyrektywy 98/59 można wywnioskować, iż dyrektywa ta dokonuje rozróżnienia na „zwolnienia” i „inne formy wygaśnięcia (zakończenia) umowy o pracę, które następują z inicjatywy pracodawcy, z jednego lub więcej powodów niezwiązanych z poszczególnym pracownikiem”. Oznacza to, że rozróżnienie pojęć: „zwolnienie” (powiązane z nieprzyjęciem niekorzystnej dla pracownika zasadniczej zmiany istotnych elementów jego umowy o pracę) i „inne formy wygaśnięcia umowy o pracę” (powiązane z nieprzyjęciem nieznacznej zmiany istotnego bądź zmiany nieistotnego elementu umowy o pracę) ma znaczenie na gruncie definicji „zwolnienia grupowego” w rozumieniu dyrektywy 98/59. Trybunał włączył do tego pojęcia nie tylko „zwolnienia” w znaczeniu ścisłym, lecz także „inne formy wygaśnięcia (zakończenia) umowy o pracę” – w sytuacji, gdy liczba zwolnień w znaczeniu ścisłym wynosi co najmniej pięć. Inaczej rzecz ujmując, wypowiedzenie zmieniające dokonane w warunkach opisanych w wyrokach C-429/16 i C-149/16 (pozwalających na wliczenie do liczby zwalnianych pracowników także i tych, których stosunek pracy ustał w wyniku innej formy zakończenia umowy o pracę) objęte jest w prawie unijnym pojęciem „zwolnienie grupowe”.

Tak więc w myśl wykładni Trybunału, rozwiązanie stosunku pracy na skutek odmowy przyjęcia przez pracownika zaproponowanych zmian warunków zatrudnienia o charakterze nieistotnym (kwalifikowane jako „inna forma wygaśnięcia/zakończenia umowy o pracę” z akapitu drugiego art. 1 ust. 1 dyrektywy 98/59) wchodzi w ramy zwolnienia grupowego, o którym mowa w art. 1 dyrektywy 98/59, jeżeli we wskazanych w nim limitach osób zwolnionych w przepisany okresie doszło do co najmniej pięciu zwolnień w rozumieniu akapitu drugiego art. 1 ust. 1 dyrektywy 98/59. W taki sam sposób należy rozumieć pojęcie „zwolnienia grupowego” z art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, co oznacza, że jeżeli w wymaganej prawem krajowym puli zwolnionych pracowników co najmniej pięciu z nich zwolniono za wypowiedzeniem definitywnym lub w wyniku nieprzyjęcia wypowiedzenia zmieniającego wprowadzającego niekorzystną dla pracownika zasadniczą zmianę istotnych elementów jego umowy o pracę, to zwolnienie pozostałych z nich następuje również w ramach „zwolnienia grupowego”. To z kolei oznacza, że nie ma w tym przypadku znaczenia czy przyczyny niedotyczące pracownika stanowiły współprzyczynę rozwiązania stosunku pracy, istotne natomiast jest to, że przyczyna ta wystąpiła.

Wypowiedzenia zmieniającego dokonuje bowiem pracodawca, tzn. inicjuje je i bez tej czynności pracodawcy nie może dojść do rozwiązania stosunku pracy, a jedynie wystąpienie skutku rozwiązującego nie zależy od woli pracodawcy.

Ostatecznie zatem Sąd Najwyższy uznał, że w przypadku podejmowania przez pracodawcę decyzji o dokonaniu wypowiedzeń zmieniających wobec większej liczby pracowników zachodzi konieczność zbadania, czy w podmiocie zatrudniającym nastąpiło minimum pięć zwolnień w rozumieniu art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, czyli wypowiedzeń definitywnych lub rozwiązań stosunków pracy na skutek nieprzyjęcia przez pracownika znaczącej zmiany istotnych elementów treści stosunku pracy. Dopiero bowiem w takiej sytuacji aktualizuje się obowiązek wliczenia do liczby zwalnianych pracowników także tych, wobec których zastosowano wypowiedzenia zmieniające kwalifikowane jako inne formy wygaśnięcia umowy o pracę, o jakich mowa w art. 1 ust. 1 akapicie drugim tej dyrektywy. Natomiast jeśli mimo przeprowadzenia przez pracodawcę jednostronnej zmiany warunków wynagradzania wobec znacznej liczby, a nawet wszystkich zatrudnionych pracowników, nie doszło do chociaż pięciu „prawdziwych” zwolnień, to jest tych wymienionych w art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a dyrektywy 98/59, to nie może być mowy o zwolnieniu powodów w ramach zwolnień grupowych a wtedy w grę wchodzi art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych.

E. Maniewska

6. Wynagrodzenie za pracę i pozostałe świadczenia ze stosunku pracy

W odniesieniu do szeroko rozumianej problematyki wynagradzania pracowników Sąd Najwyższy w składzie siedmioosobowym podjął w roku 2019 dwie uchwały, w których dokonał wykładni przepisów prawa pracy budzących poważne wątpliwości interpretacyjne. W pierwszej z nich (uchwała z dnia 29 sierpnia 2019 r., III PZP 3/19⁵³) stwierdzono, że pracownik Służby Leśnej, który otrzymał odprawę w związku z przejściem na rentę inwalidzką na podstawie zakładowego źródła prawa pracy (porozumienia w sprawie wynagradzania pracowników zatrudnionych w przedsiębiorstwach zgrupowanych w organizacji gospodarczej Lasy Państwowe) może – po nawiązaniu stosunku pracy z Państwowym Gospodarstwem Leśnym Lasy Państwowe – nabyć prawo do odprawy w związku z przejściem na emeryturę. Zdaniem Sądu Najwyższego, regulacja zawarta w art. 46 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach⁵⁴, określająca zasady nabywania przez pracowników Służby Leśnej uprawnień do odprawy emerytalno-rentowej, ma charakter komplek-

⁵³ OSNP 2020, nr 4, poz. 32.

⁵⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2129 ze zm.

sowy i odrębny od unormowań wynikających z Kodeksu pracy. W tym układzie nie zachodzą więc podstawy do zastosowania (z mocy art. 5 k.p.) rozwiązania przyjętego w art. 92¹ § 2 k.p., które statuuje zakaz ponownego nabycia przez pracownika prawa do takiej odprawy. Według Sądu Najwyższego wynikające z art. 46 ust. 1 pkt 5 ustawy o lasach uprawnienie pracowników Służby Leśnej do otrzymania jednorazowej odprawy z tytułu przejścia na emeryturę lub rentę oznacza jedynie, że pracownicy Służby Leśnej mogą nabyć prawo tylko do jednej odprawy w związku z ustaniem zatrudnienia w Państwowym Gospodarstwie Leśnym Lasy Państwowe w następstwie przejścia na emeryturę lub rentę. Z tej perspektywy bez znaczenia pozostaje zatem wcześniejsze otrzymanie przez pracownika Służby Leśnej odprawy emerytalno-rentowej w związku z ustaniem zatrudnienia poza Służbą Leśną. Cechy jednorazowości odprawy emerytalno-rentowej nie wyklucza też pobranie przez pracownika Służby Leśnej odprawy z tytułu przejścia na emeryturę lub rentę u tego samego pracodawcy, o ile takie świadczenie zostało przyznane na innej podstawie prawnej niż określona w art. 46 ust. 1 pkt 5 ustawy o lasach.

W ocenie Sądu Najwyższego, zawarta w art. 46 ust. 1 pkt 5 ustawy o lasach regulacja uprawnień do odprawy emerytalno-rentowej jest odrębna od kodeksowej i kompleksowa, gdyż ustawodawca nie poprzestał na ustanowieniu w tym przepisie prawa do spornego świadczenia, ale także sprecyzował układ warunkujący nabycie tego prawa i określił wysokość odprawy (zróżnicowaną w zależności od zakładowego stażu pracy i wynagrodzenia pracownika) oraz nadał świadczeniu jednorazowy charakter. Nie występuje więc rzeczywista luka konstrukcyjna, upoważniająca do stosowania z mocy art. 5 k.p. w kwestiach nieunormowanych w pragmatyce służbowej przepisów Kodeksu pracy o odprawie emerytalno-rentowej.

Sąd podkreślił, że art. 46 ust. 1 pkt 5 ustawy o lasach przewiduje wprowadzenie, że pracownicy Służby Leśnej mają prawo tylko do jednorazowej odprawy z tytułu przejścia na emeryturę lub rentę, nie formułuje jednak kategorycznego, jak w art. 92¹ § 2 k.p., zakazu ponownego nabycia prawa do odprawy takiego pracownika, który wcześniej (np. nie będąc jeszcze pracownikiem Służby Leśnej lub też pozostając w zatrudnieniu w tym charakterze przed wejściem w życie przepisów ustawy o lasach) otrzymał takie samo świadczenie w związku ze ziszczeniem się któregoś z ryzyk ubezpieczeniowych. Ta odmiennosc obydwu analizowanych unormowań nie jest przypadkowa, lecz ma swoje aksjologiczne uzasadnienie.

Sąd zauważył również, że pragmatyki służbowe zasadniczo (choć nie wyłącznie) normują sytuację osób zatrudnionych w organach i instytucjach państwowych. Ustawodawca przywiązuje dużą wagę do funkcjonowania tych podmiotów, czego konsekwencją są szczególne regulacje stosunków pracy

zatrudnionych w nich osób. Mimo że w praktyce nierzadkie jest zjawisko wielokrotnego przechodzenia pracownika tych służb na rentę lub emeryturę w trakcie aktywności zawodowej, a każdemu z owych przejść towarzyszy konieczność zaadaptowania się do nowej sytuacji, prawodawca w pragmatykach służbowych z reguły decyduje o jednorazowym charakterze przysługującego z tego tytułu świadczenia socjalnego w postaci odprawy emerytalno-rentowej. Jednocześnie uwzględnia w wysokości odprawy zakładowy staż zatrudnienia pracownika, czyniąc sporne świadczenie dodatkowo (o ile nie głównie) swego rodzaju gratyfikacją za długoletnią służbę w danym organie czy instytucji.

Trzeba bowiem mieć na uwadze charakter prawny odprawy emerytalnej (rentowej). W tej materii Sąd przypomniał, że chociaż odprawa ta podlega ochronie prawnej na równi z wynagrodzeniem za pracę⁵⁵, nie jest wynagrodzeniem w ścisłym słowa tego znaczeniu, lecz świadczeniem płacowym o podobnym do wynagrodzenia charakterze i funkcjach. W literaturze i judykaturze podkreśla się występujący w przedmiotowej odprawie element socjalny, polegający na rekompensowaniu pracownikowi utraty zatrudnienia w związku z zaistnieniem sytuacji życiowych objętych ryzykiem rentowym lub emerytalnym. Funkcją odprawy związanej z przejściem pracownika na rentę lub emeryturę jest złagodzenie skutków materialnych i psychologicznych zmiany statusu z osoby czynnej zawodowo na biorcę świadczeń długoterminowych z ubezpieczenia społecznego, nierównoważących się z pobieranym wcześniej wynagrodzeniem za pracę⁵⁶. Niewątpliwie socjalny charakter jest cechą odprawy emerytalnej (rentowej) unormowanej w art. 92¹ k.p., z uwagi na stałą kwotę tego świadczenia, odpowiadającą minimalnemu wynagrodzeniu za pracę. W przypadku odpraw, których wysokość została uzależniona od ogólnego, a tym bardziej zakładowego stażu pracy pracownika oraz jego rzeczywistych zarobków, ów socjalny cel świadczenia zdaje się mieć drugorzędne znaczenie. W takich przypadkach odprawa emerytalna (rentowa) stanowi przede wszystkim gratyfikację za długoletnią pracę dla pracownika kończącego zatrudnienie u danego pracodawcy w związku ze ziszczeniem się któregoś z wymienionych ryzyk ubezpieczeniowych. Nie inaczej jest w przypadku ustawy o lasach. Ustawodawca nadał pracownikom Służbie Leśnej szczególny status, stanowiąc w art. 46 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy, że przy wykonywaniu czynności służbowych korzystają oni z ochrony prawnej przewidzianej w przepisach prawa

⁵⁵ Wyrok SN z dnia 17 lutego 2004 r., I PK 217/03, OSNP 2004, nr 24, poz. 419.

⁵⁶ Por. uzasadnienia uchwał SN: z dnia 31 maja 1989 r., III PZP 52/88, OSP 1991, nr 2, poz. 52; z dnia 2 marca 1994 r., I PZP 4/94, OSNAPiUS 1994, nr 2, poz. 24; z dnia 18 marca 2010 r., II PZP 1/10, OSNAPiUS 2010, nr 17–18, poz. 208; a także M. Piankowski, *Ochrona pracowniczych świadczeń majątkowych*, Bydgoszcz 2001, s. 70; M. Nowak [w:] *Wynagrodzenie za pracę*, red. Z. Góral, Warszawa 2014; W. Muszalski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2017, komentarz do art. 92¹, pkt 2; J. Wrątny, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2017, komentarz do art. 92¹, pkt 1.

karnego dla funkcjonariuszy publicznych, a w dalszych punktach tego przepisu przyznał im szereg uprawnień, między innymi w zakresie spornej odprawy emerytalno-rentowej.

Jeśli ustawodawca w odniesieniu do danej kategorii pracowników objętych pragmatykami służbowymi decyduje się na wyłączenie możliwości powtórnego uzyskania odprawy emerytalnej (rentowej) w razie wcześniejszego otrzymania tego rodzaju świadczenia z tytułu przejścia na emeryturę lub rentę, daje temu jednoznaczny wyraz w treści przepisu. Przykładem może być art. 146 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o szkolnictwie wyższym⁵⁷, który w § 1 i 2 ustanawia dla nauczycieli akademickich oraz pracowników niebędących nauczycielami akademickimi przechodzących na emeryturę albo rentę z tytułu niezdolności do pracy prawo do jednorazowej odprawy w uczelni stanowiącej ich podstawowe miejsce pracy, w wysokości 300% wynagrodzenia zasadniczego otrzymanego za ostatni pełny miesiąc zatrudnienia, a w § 3 wyłącza ponowne nabycie takiego uprawnienia przez pracownika uczelni, który już otrzymał odprawę.

Artykuł 46 ust. 1 pkt 5 ustawy o lasach zastrzegając jednorazowość odprawy emerytalnej (rentowej), nie zawiera unormowania podobnego do przyjętego przez ustawodawcę nie tylko w Kodeksie pracy, ale także we wspomnianej pragmatyce służbowej nauczycieli akademickich.

W sprawie, zakończonej uchwałą z dnia 11 września 2019 r., III PZP 4/19⁵⁸, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym rozstrzygnął, że wychowawcy placówek opiekuńczo-wychowawczych typu socjalizacyjnego zatrudnieni przed 1 stycznia 2004 r. nie zachowali na mocy art. 237 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej⁵⁹ prawa do wynagrodzenia za godziny, o których mowa w art. 35 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela⁶⁰. W uzasadnieniu tego stanowiska przypominano, że celem nowelizacji niektórych przepisów Karty Nauczyciela, dokonanej na mocy przepisów przejściowych zamieszczonych w ustawie o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, było stopniowe zbliżanie statusu prawnego pracowników pedagogicznych zatrudnionych w placówkach opiekuńczo-wychowawczych a przez to usunięcie dychotomii praw i obowiązków osób zatrudnionych na tych samych stanowiskach i wykonujących taką samą pracę. Taka dychotomia funkcjonowała od dnia 1 stycznia 2004 r. i była determinowana wyłącznie datą nawiązania stosunku pracy. Działania legislacyjne podjęte przez ustawodawcę w roku 2011 o kształcie

⁵⁷ Dz. U. z 2018 r. poz. 1668 ze zm.

⁵⁸ OSNP 2020, nr 1, poz. 1.

⁵⁹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1111 ze zm.

⁶⁰ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 967 ze zm.

przyjętym w ustawie o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, zostały ukierunkowane na zrównanie uprawnień pracowniczych w zakresie czasu pracy i wynagrodzenia za pracę. Dlatego z dniem 1 stycznia 2012 r. zniesiono szczególny status zawodowy, jaki przysługiwał nauczycielom i wychowawcom zatrudnionym w domach dziecka przed 1 stycznia 2004 r., a w art. 237 ust. 1 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej przewidziano jedynie dwuletni okres przejściowy, w trakcie którego do wychowawców zatrudnionych w domach dziecka należało w dalszym ciągu stosować przepisy Karty Nauczyciela, z wyłączeniem jednak regulacji dotyczących pensum i wynagrodzenia za pracę w godzinach ponadwymiarowych. Sąd Najwyższy zwrócił dodatkowo uwagę, że skoro w ramach zmian normatywnych dokonanych ustawą o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej uchylono z dniem 1 stycznia 2012 r. przepis Karty Nauczyciela, który przewidywał, że tygodniowy obowiązkowy wymiar godzin zajęć dla wychowawców zatrudnionych w placówkach opiekuńczo-wychowawczych typu socjalizacyjnego wynosił 26 godzin, to taki zabieg legislacyjny oznacza, że intencją ustawodawcy było pozbawienie, począwszy od 1 stycznia 2012 r., wszystkich wychowawców zatrudnionych w domach dziecka przed 1 stycznia 2004 r. uprawnień do 26-godzinnego pensum. W konsekwencji, z dniem 1 stycznia 2012 r. doszło do ujednoczenia norm czasu pracy obowiązujących wszystkich wychowawców zatrudnionych w domach dziecka, a tym samym do zrównania poziomu wynagrodzenia za pracę należnego tym pracownikom oświaty.

Odpowiadając na przedstawione zagadnienie prawne, Sąd Najwyższy uwzględnił ustawowe rozróżnienie wynagrodzenia za godziny ponadwymiarowe i za godziny doraźnych zastępstw oraz przyjął, że takie wynagrodzenie przysługuje w przypadku przekroczenia przez nauczyciela pensum niższego niż 40 godzin. Status prawny nauczycieli – wychowawców w domach dziecka uległ zmianie od 1 stycznia 2012 r. Od tego dnia należało ich traktować jako wychowawców w placówkach opiekuńczo-wychowawczych typu socjalizującego, do który stosowało się Kartę Nauczyciela.

Decydujące znaczenie miała wola ustawodawcy zrównania od 1 stycznia 2012 r. czasu pracy wychowawców zatrudnionych przed dniem 1 stycznia 2004 r. z czasem pracy wychowawców zatrudnionych po tej dacie – przez wykreślenie art. 42 w ust. 3 Lp. 8 lit. a Karty Nauczyciela, przy jednoczesnym braku przepisu intertemporalnego, który nakazałby dalsze stosowanie tego unormowania w wersji sprzed dnia 1 stycznia 2012 r. – aż do 31 grudnia 2013 r.

Począwszy od dnia 1 stycznia 2012 r. pensum to w wymiarze 26 godzin tygodniowo przestało wobec tej grupy zatrudnionych obowiązywać. Doprowadziło to w konsekwencji do zrównania czasu pracy i wynagrodzeń za pracę

wszystkich wychowawców w domach dziecka. Powołane przepisy stanowiły samodzielną podstawę prawną do wyznaczania w spornym okresie wymiaru zajęć z wychowankami w ilości 8 godzin dziennie i 40 godzin tygodniowo. Wprawdzie analogiczny wymiar czasu pracy wynikał z art. 129 § 1 k.p., jednak z uwagi na regulację zawartą w Karcie Nauczyciela nie było potrzeby stosowania tego przepisu na podstawie art. 91c Karty Nauczyciela. Ponieważ w okresie objętym sporem wychowawcom placówek oświatowo-wychowawczych typu socjalizacyjnego nie przysługiwało już pensum w wymiarze 26 godzin, nie mogli oni pracować w godzinach, o których mowa w art. 35 ust. 2 i ust. 3 Karty Nauczyciela.

Zmiana warunków płacy, która wynika wprost z ustawy, rozporządzenia lub innego aktu prawa (np. uchwały organu prowadzącego) może być – co do zasady – dokonana także na niekorzyść pracownika. Wprawdzie zmiana przepisów ustawowych dookreślających treść stosunku pracy powoduje zmianę obowiązków i praw stron z mocy prawa, niezależnie od ich woli⁶¹, jednak w judykaturze Sądu Najwyższego zajęto stanowisko, że wyłączenie zastosowania instytucji wypowiedzenia zmieniającego do nauczycieli mianowanych nie oznacza automatycznej modyfikacji warunków płacowych tej grupy zawodowej po upływie okresu wskazanego w art. 237 ust. 1 ustawy nowelizacyjnej. Pogorszenie od 1 stycznia 2014 r. warunków wynagradzania nauczycieli zatrudnionych w publicznych placówkach opiekuńczo-wychowawczych po przekształceniu podstawy ich stosunku pracy z mianowania na umowę o pracę, wymagało dokonania wypowiedzenia zmieniającego (art. 42 k.p.) po tej dacie albo skorzystania przed tą datą z instytucji „uprzedzenia” równego okresowi wypowiedzenia, który to okres nie mógł się skończyć przed 31 grudnia 2013 r.⁶² Problematyka stosowania wypowiedzenia zmieniającego przy częściowej konwersji od dnia 1 stycznia 2012 r. statusu prawnego tej grupy zawodowej, zwłaszcza w powiązaniu z zakładowymi regulaminami organizacyjnymi, wykraczała jednak poza treść zagadnienia prawnego.

W roku 2019 Sąd Najwyższy rozpoznawał także sprawy dotyczące ustalenia uprawnień do odprawy pieniężnej z tytułu tzw. zwolnień grupowych. W uchwale z dnia 23 stycznia 2019 r., III PZP 5/18⁶³, Sąd Najwyższy uznał, że pracownikowi o statusie członka korpusu służby cywilnej, którego stosunek pracy wygasł na podstawie art. 170 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej, przysługuje odprawa pieniężna na podstawie art. 8 ustawy z dnia 13 marca 2003 r.

⁶¹ Por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 28 kwietnia 2009 r., II PK 277/08, OSNP 2010, nr 23–24, poz. 290.

⁶² Por. wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., II PK 44/16, OSNP 2018, nr 5, poz. 60. Podobne konstatacje zawarł również w wyroku SN z dnia 4 kwietnia 2017 r., II PK 81/16, LEX nr 2261650.

⁶³ OSNP 2019, nr 7, poz. 80.

o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników⁶⁴. W uzasadnieniu uchwały wywieziono, że wobec braku szczególnych przepisów regulujących sytuację prawną członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych Krajowej Administracji Skarbowej, kwestie dotyczące „świadczeń należnych w związku z likwidacją urzędu” i wygaśnięcia stosunków pracy tych osób normują rozwiązania legislacyjne przyjęte w ustawie o służbie cywilnej (art. 9 ust. 1), a posiłkowo – również Kodeks pracy i przepisy pozakodeksowe mające zastosowanie do ogółu pracowników. Do tej ostatniej grupy zalicza się bez wątpienia przepisy ustawowe określające szczególne zasady rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników.

Sąd wskazał, że przyznanie pracownikom, o których mowa w art. 170 ust. 4 ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o KAS, odprawy na podstawie art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych wpisuje się również w pewną historyczną praktykę ustawodawcy, który w szeregu aktów prawnych nowelizujących rozmaite elementy administracji publicznej często odsyłał bezpośrednio właśnie do przepisów ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. Przykładowo art. 33 ust. 3 ustawy z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych⁶⁵, przewidywał, że pracownikom samorządowym mianowanym, w przypadkach wygaśnięcia stosunku pracy na podstawie przepisów tej ustawy, przysługuje wynagrodzenie przewidziane w art. 10 ust. 3 wspomnianej ustawy o pracownikach samorządowych. Pozostałym pracownikom przysługują w tych przypadkach świadczenia przewidziane w art. 8 ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy oraz o zmianie niektórych ustaw⁶⁶. Podobnie art. 99 ust. 12 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych⁶⁷ przyznawał w przypadku wygaśnięcia stosunków pracy, o których mowa w ust. 9 tego artykułu, lub wypowiedzenia, o którym mowa w jego ust. 11, pracownikom świadczenia przewidziane dla pracowników, z którymi stosunki pracy rozwiązuje się z przyczyn niedotyczących pracowników. W końcu, wprost do przepisów dotyczących odpraw przysługujących pracownikom z tytułu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn ich niedotyczących odwoływał się art. 58 ust. 5 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną⁶⁸, który przewidywał, że w przy-

⁶⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1969 ze zm.

⁶⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593.

⁶⁶ Dz. U. z 1990 r. Nr 4, poz. 19 ze zm.

⁶⁷ Dz. U. z 2009 r. Nr 157, poz. 1241.

⁶⁸ Dz. U. z 1998 r. Nr 133, poz. 872.

padku wygaśnięcia stosunku pracy, o którym mowa w ust. 1 tego przepisu, lub wypowiedzenia, o którym mowa w ust. 3 omawianego artykułu, pracownikom innym niż pracownicy mianowani przysługuje odprawa, o której mowa w art. 8 ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy oraz o zmianie niektórych ustaw⁶⁹. W związku z tym, Sąd uznał, że przyznawanie pracownikom administracji publicznej, nieposiadającym statusu funkcjonariusza, zatrudnionym na innej podstawie niż mianowanie, odprawy z tytułu wygaśnięcia ich stosunku pracy, na takich samych zasadach, jak odprawa należna pracownikom z tytułu rozwiązania umowy o pracę z przyczyn nie dotyczących pracowników stanowi pewną utrwaloną praktykę legislacyjną, co dodatkowo pozwala utwierdzić się w przekonaniu, że właśnie odprawę z tytułu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników miał na myśli ustawodawca, przynajmniej w art. 170 ust. 4 ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o KAS pracownikom odpowiednio prawo do świadczeń należnych w związku z likwidacją urzędu.

D.E. Lach

7. Obowiązki pracownika

W przedmiocie obowiązków pracownika, w wyroku z dnia 14 marca 2019 r., II PK 311/17⁷⁰, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w umowie o zakazie konkurencji po rozwiązaniu stosunku pracy na podstawie art. 101² § 1 k.p. jest dopuszczalne zawarcie dodatkowej klauzuli poufności, na podstawie której pracodawca może się domagać od byłego pracownika zapłaty kary umownej, niezależnie od kary z tytułu naruszenia zakazu konkurencji. Ekwiwalentne odszkodowania należne pracownikowi z tytułu przestrzegania obu zakazów określonych w takiej umowie (o charakterze wzajemnie zobowiązującym), mogą zostać umownie określone w postaci jednego odszkodowania, opiewającego na kwotę wyższą niż minimalny próg ustalony ustawą.

W ocenie Sądu Najwyższego, jednym z podstawowych obowiązków pracownika, zgodnie z art. 100 § 2 pkt 4 k.p., jest dbałość o dobro zakładu pracy, chronienie jego mienia oraz zachowanie w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Umowy o zakazie konkurencji stanowią element ochrony interesów pracodawcy przed działaniami pracownika polegającymi między innymi na wykorzystywaniu zdobytej

⁶⁹ Dz. U. z 1990 r. Nr 4, poz. 19 ze zm.

⁷⁰ OSNP 2019, nr 12, poz. 141.

w trakcie zatrudnienia wiedzy dla celów mogących szkodzić owym interesom. Usytuowanie art. 101¹ i art. 101² po art. 100 k.p. nie stanowi przypadkowej koincydencji. Zgodnie z treścią art. 101² § 1 k.p. przepis art. 101¹ § 1 stosuje się odpowiednio, gdy pracodawca i pracownik mający dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, zawierają umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. W umowie określa się także okres obowiązywania zakazu konkurencji oraz wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy, z zastrzeżeniem przepisów § 2 i 3.

Zdaniem Sądu Najwyższego odpowiednie stosowanie przepisu art. 101¹ § 1 k.p. umożliwia zawarcie umowy, której przedmiotem jest nie tylko powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej, ale także zachowanie w tajemnicy po rozwiązaniu stosunku pracy szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Strony takiej umowy mogą zmodyfikować unormowania art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁷¹, która dotyczy kwestii zachowania poufności. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 sierpnia 2007 r., II PK 45/07⁷², zajął stanowisko, że konieczność zachowania się przez byłego pracownika w sposób zgodny z przepisami ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie jest równoznaczna z zakazem konkurencji, o którym mowa w przepisach Kodeksu pracy, bo o związaniu pracownika klauzulą konkurencyjną decyduje wyłącznie zawarcie umowy, na podstawie której nie może on prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy. Dualizm związany z koniecznością rozgraniczenia zakazu konkurencji przewidzianego przepisami prawa pracy od obowiązku zachowania tajemnicy po rozwiązaniu stosunku pracy przedstawił też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 stycznia 2005 r., II PK 126/04⁷³, stwierdzając, że porozumienie, w którym strony powtarzają zakaz rozpowszechniania tajemnicy przedsiębiorstwa zawarty w art. 11 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, bez ustalenia dla pracownika odszkodowania z tego tytułu, nie jest umową o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy⁷⁴, jak również przyjmując, że zobowiązanie pracownika do zachowania tajemnicy służbowej, bez względu na to, czy jest ona tajemnicą służbową w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych⁷⁵, może zaktualizować wobec pracownika zakaz podejmowania działalności konkurencyjnej jedynie wówczas, gdyby

⁷¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 419 ze zm.

⁷² OSNP 2008, nr 19–20, poz. 283.

⁷³ OSNP 2005, nr 16, poz. 248.

⁷⁴ Por. także wyrok SN z dnia 26 stycznia 2005 r., II PK 193/04, OSNP 2005, nr 24, poz. 392.

⁷⁵ Dz. U. z 1999 r. Nr 11, poz. 95 ze zm.

ograniczało go w podjęciu nowego zatrudnienia. Należy też zwrócić uwagę, że art. 101⁴ k.p. stanowi wprost, iż przepisy rozdziału Kodeksu pracy dotyczącego zakazu konkurencji nie naruszają zakazu konkurencji przewidzianego w odrębnych przepisach, a zatem również w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W ocenie Sądu Najwyższego, utrzymanie ekwiwalentności obowiązku zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa po rozwiązaniu stosunku pracy, może polegać na adekwatnym ustaleniu poziomu odszkodowania wypłacanego co miesiąc byłemu pracownikowi, obejmującego zarówno kwestię poufności, jak i powstrzymania się od podjęcia działalności konkurencyjnej.

W judykaturze Sądu Najwyższego utrwalił się także pogląd o dopuszczalności zastrzeżenia w umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy kary umownej na rzecz byłego pracodawcy w razie niewykonania lub nienależytego wykonania przez byłego pracownika obowiązku powstrzymania się od działalności konkurencyjnej (art. 483 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Jej wysokość powinna być jednak korygowana zasadami prawa pracy, zwłaszcza ryzyka podmiotu zatrudniającego i ograniczonej odpowiedzialności materialnej pracownika.

E. Maniewska

8. Obowiązki pracodawcy i jego odpowiedzialność odszkodowawcza wobec pracownika

Zauważyć należy, że według Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 5 września 2019 r., III PK 96/18⁷⁶) zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy, przewidziane w art. 36² k.p., nie jest czynnością prawną (oświadczeniem woli) w rozumieniu art. 61 § 1 k.c., co oznacza, że do takiego zwolnienia nie stosuje się regulacji z Kodeksu cywilnego określających zasady odwołania oświadczenia woli. Zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy, analogicznie jak jego cofnięcie z jednoczesnym wezwaniem pracownika do ponownego wykonywania pracy, jest czynnością realizowaną w ramach uprawnień kierowniczych pracodawcy (art. 22 § 1 k.p.), w związku z czym pracodawca może swobodnie zobowiązać pracownika – uprzednio zwolnionego z obowiązku świadczenia pracy – nawet bez jego zgody, do wykonywania umówionej pracy. Tym samym Sąd Najwyższy podzielił stanowisko prezentowane w literaturze, zgodnie z którym zwolnienie z art. 36² k.p. realizowane jest przez polecenie pracodawcy (art. 100 § 1 k.p.). Należy ono do grupy

⁷⁶ LEX nr 2763422.

poleceń, których wydanie wymaga podstawy ustawowej, gdyż wykraczają one poza wynikający z art. 22 § 1 k.p. obowiązek pracownika wykonywania pracy określonego w umowie rodzaju. Pracowniczy obowiązek świadczenia pracy innego rodzaju w razie uzasadnionych potrzeb pracodawcy (art. 42 § 4 k.p.) lub przestoju (art. 81 § 3 k.p.) bez wątplenia wykonywany jest na polecenie pracodawcy. Artykuł ten rozszerza uprawnienia kierownicze pracodawcy, jest bowiem ustawową podstawą do jednostronnego spowodowania przez niego przejściowej zmiany treści świadczenia pracownika z działania na zaniechanie (por. art. 353 § 2 k.c.)⁷⁷.

Z kolei w wyroku z dnia 10 kwietnia 2019 r., III PK 36/18⁷⁸, przyjęto pogląd, że do umowy zawartej między pracodawcą i pracownikiem, przewidującej finansowanie kosztów podnoszenia kwalifikacji zawodowych ze środków zakładowego funduszu rehabilitacji osób niepełnosprawnych⁷⁹, można skutecznie wprowadzić klauzulę, która będzie uprawniała pracodawcę – jako dysponenta środków zgromadzonych na koncie zakładowego funduszu rehabilitacji osób niepełnosprawnych – do wystąpienia wobec pracownika z żądaniem zwrotu wydatkowanych środków, jeśli po rozpoczęciu lub zakończeniu procesu dokształcania nastąpi rozwiązanie z pracownikiem stosunku pracy z przyczyn wymienionych w art. 103⁵ k.p. Sąd uznał, że w gestii dysponenta mieści się uprawnienie nie tylko do wydawania środków w określony sposób, operowania nimi w zakresie wskazanym w ustawie o rehabilitacji, lecz także dochodzenie należności, których spełnienie na podstawie dodatkowych umów prawa pracy (w tym wypadku) zostało zaburzone zawinionym zachowaniem uprawnionego. Troska o właściwy stan ZFRON jest immanentnie sprzężona z ich rozdysponowaniem, tak by środki publiczne ponownie zasilily jego konto. W innym przypadku wydatkowane środki publiczne pozostawałyby poza jakąkolwiek kontrolą, przybierając postać bezzwrotnej pomocy osobie niepełnosprawnej, niwecząc założenia samego systemu wsparcia, który udziela wsparcia pod pewnymi warunkami, w tym także pracodawcy, który przez okres co najmniej 36 miesięcy (warunek adekwatny do § 3 ust. 1 spornej umowy) zatrudni osoby niepełnosprawne (art. 26 ustawy o rehabilitacji)⁸⁰.

Warto także zwrócić uwagę na interesujące stanowisko przedstawione w wyroku z dnia 17 stycznia 2019 r., II PK 268/17⁸¹, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że wypadek komunikacyjny, jakiemu uległ pracownik zatrudniony

⁷⁷ Por. przykładowo K. Jaśkowski [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Ustawy towarzyszące z orzecnictwem*, K. Jaśkowski, E. Maniewska, Warszawa 2019, s. 304.

⁷⁸ OSNP 2010, nr 2, poz. 13.

⁷⁹ Dalej jako: ZFRON.

⁸⁰ Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu niepełnosprawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 127, poz. 721 ze zm.).

⁸¹ OSNP 2019, nr 10, poz. 118.

w systemie zadaniowego czasu pracy podczas jazdy samochodem służbowym, odbywanej celem wykonania polecenia służbowego nakazującego mu osobiste stawiennictwo w siedzibie pracodawcy, jest wypadkiem przy pracy w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych⁸², co otwiera pracownikowi (względnie członkom jego rodziny) możliwość zgłaszania względem pracodawcy odpowiednich roszczeń odszkodowawczych.

Przypomnieć należy, że w myśl art. 57b ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych⁸³ za wypadek w drodze do pracy uważa się nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną, które nastąpiło w drodze do miejsca wykonywania zatrudnienia, a więc po przekroczeniu progu własnego domu – aż do wejścia na teren zakładu pracy. Zgodnie natomiast z treścią art. 3 ust. 1 ustawy wypadkowej – za wypadek przy pracy uważa się nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną powodujące uraz lub śmierć, które nastąpiło w związku z pracą:

- 1) podczas lub w związku z wykonywaniem przez pracownika zwykłych czynności lub poleceń przełożonych;
- 2) podczas lub w związku z wykonywaniem przez pracownika czynności na rzecz pracodawcy, nawet bez polecenia;
- 3) w czasie pozostawania pracownika w dyspozycji pracodawcy w drodze między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy.

Wypadkiem przy pracy, co do zasady, jest zatem zdarzenie, które nastąpiło po przybyciu do miejsca świadczenia pracy, choćby następnie pracownik wykonywał zwykle czynności lub polecenia przełożonych poza terenem zakładu pracy.

Konstancja ta nasuwała kontrowersje w przypadku wykonywania czynności pracowniczych na terenie całego kraju w systemie zadaniowego czasu pracy (art. 140 k.p.). Forma organizacji czasu pracy, przewidziana w art. 140 k.p. oznacza, że pracodawca nie wyznacza pracownikowi godzin pracy, ale – zadania, które mają być wykonane w określonym czasie. W takim przypadku pracownik sam decyduje o długości dnia pracy, czy liczbie dni pracy. Powyższe zasady nie wykluczają możliwości wydania pracownikowi zatrudnionemu w zadaniowym czasie pracy polecenia określającego miejsce lub godziny wykonania określonych czynności, które mieszczą się w zakresie obowiązków pracowniczych; pracownik jest wówczas zobligowany do wykonania takiego polecenia⁸⁴. W razie zastosowania systemu zadaniowego czasu pracy praco-

⁸² Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1205.

⁸³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 53 ze zm.

⁸⁴ Por. wyrok SN z dnia 5 lipca 2017 r., II PK 202/16, LEX nr 2337349.

dawca powinien powierzyć pracownikowi zadania możliwe do wykonania w czasie pracy wynikającym z ogólnie przyjętych norm czasu pracy, co prowadzi do konkluzji, że nie jest możliwe przyjęcie, że taki pracownik przez cały czas pozostaje w dyspozycji pracodawcy lub – przez cały czas wykonuje pracę.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1998 r., III ZP 20/97⁸⁵, została oparta na stanowisku, że czasem pracy, zgodnie z legalną definicją zawartą w art. 128 k.p., jest czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie lub innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy. Okres pozostawania w dyspozycji pracodawcy rozpoczyna się z chwilą stawienia się pracownika w zakładzie lub innym miejscu wyznaczonym do świadczenia pracy; kończy z upływem dniówki roboczej lub wyjątkowo później – w momencie zaprzestania wykonywania dodatkowych czynności zleconych przez pracodawcę (w razie polecenia pracy w godzinach nadliczbowych).

W wyroku z dnia 16 października 2009 r., I PK 89/09⁸⁶, Sąd Najwyższy uznał, że co do zasady czas dojazdu pracownika do miejsca rozpoczęcia pracy (do miejsca wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy) nie jest czasem pracy, nawet wówczas, gdy pracownik świadczy pracę w ramach zadaniowego czasu pracy. Nie ma jednak przeszkód, by „innym miejscem wyznaczonym do wykonywania pracy” było mieszkanie pracownika.

W wyroku II PK 268/17, Sąd Najwyższy uznał natomiast, że ustalenie momentu rozpoczęcia i zakończenia pracy takiej osoby (w tym także przedstawiciela handlowego) jest bardzo utrudnione, gdyż również w czasie weekendu może być niezbędne skontaktowanie się z kontrahentem, a nowoczesne i powszechnie dostępne techniki łączności (na przykład smartfony) umożliwiają nawiązywanie kontaktów zawodowych, przeprowadzenie telekonferencji oraz wizyjnej prezentacji towarów w każdym miejscu i każdym czasie. Z tego względu nie zawsze prawidłowa jest teza, że gdy taki pracownik przebywa w swoim domu, odpoczywa od pracy, choćby sporadycznie telefonował w sprawach służbowych lub przygotowywał się w domu do prezentacji towarów. Ustalenie faktycznej przerwy w pracy i czasu odpoczynku zależy od okoliczności konkretnej sprawy.

Jednak w relewantnym wyroku z dnia 29 listopada 2006 r., II UK 101/06⁸⁷, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że wypadek komunikacyjny w drodze z miejsca zamieszkania do miejsca wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy nie jest wypadkiem przy pracy w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy wypadkowej, nawet wtedy, gdy pracownik świadczy pracę w ramach zadaniowego czasu pracy. W stanie faktycznym, który był podstawą wyroku,

⁸⁵ OSNAPiUS 1998, nr 21, poz. 619.

⁸⁶ OSNP 2011, nr 11–12, poz. 147; OSP 2012, nr 1, poz. 7.

⁸⁷ OSNP 2008, nr 1–2, poz. 20.

zatrudniony w zadaniowym systemie czasu pracy przedstawiciel handlowy uległ śmiertelnemu wypadkowi komunikacyjnemu w godzinach porannych w drodze pomiędzy miejscem zamieszkania (noclegu) a siedzibą klienta, któremu tego dnia miał złożyć pierwszą z zaplanowanych wizyt handlowych. Posłużenie się dyrektywami wykładni językowej przepisu art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy doprowadziło Sąd Najwyższy do wniosku, iż przepis ten dotyczy tylko takiego przestrzenno-czasowego związku zdarzenia z pracą, który wyraża się w tym, że pracownik w czasie tego zdarzenia był w drodze między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy. W przeciwieństwie do przepisów art. 3 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy, przepis art. 3 ust. 1 pkt 3 nie używa określenia „w związku”, lecz wyłącznie „w czasie” pozostawania w dyspozycji pracodawcy, co oznacza, że w zasadzie niedopuszczalne jest posługiwanie się wykładnią funkcjonalną tego ostatniego przepisu ze względu na jego kontekst. Nie jest zatem prawidłowy pogląd, że przepis art. 3 ust. 1 pkt 3 zezwala na kwalifikowanie wypadków komunikacyjnych, które zdarzyły się w drodze z domu do pracy, jako wypadków przy pracy w rozumieniu tego przepisu, skoro wypadek w drodze z domu do pracy pozostaje w związku z pracą. Tymczasem nie chodzi tu o ustalenie związku tego zdarzenia z pracą w takim znaczeniu, w jakim jest to przyjęte w art. 3 ust. 1 i 2 ustawy (gdyż pracownik *de facto* nie pozostaje w związku z pracą), lecz o ustalenie, że wypadek zdarzył się w czasie pozostawania w dyspozycji pracodawcy i w czasie odbywania drogi z siedziby pracodawcy do miejsca świadczenia pracy (wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy). Wprawdzie zadaniowy czas pracy wprowadzany jest z reguły w tych przypadkach, w których dla danej pracy, jak pracy przedstawiciela medycznego, w szczególności co najmniej utrudnione jest dokładne określenie momentu jej rozpoczęcia i zakończenia, a sama praca jest wykonywana poza zakładem pracy (siedzibą pracodawcy), to jednak z punktu widzenia przesłanek wymienionych w art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy okoliczności te nie mają rozstrzygającego znaczenia, bowiem nie chodzi tu o pozostawanie w dyspozycji pracodawcy w ogóle, lecz tylko w czasie odbywania drogi między siedzibą pracodawcy a miejscem świadczenia pracy. Należy mieć ponadto na uwadze, że miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy przedstawiciela medycznego w rozumieniu niniejszego przepisu, jest miejsce, w którym ubezpieczony osobiście spotyka się z klientami. Droga z domu do miejsca wykonywania przez ubezpieczonego zadań polegających na prezentacji leku, którym to miejscem w rozpoznawanej sprawie był szpital, nie jest zatem drogą w rozumieniu przepisu art. 3 ust. 1 pkt 1, nawet wówczas, gdy ubezpieczony odbywa tę drogę samochodem służbowym. Z treści i celu przepisu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy nie wynika bowiem, aby sposób przemieszczania się przedsta-

wiciela medycznego między siedzibą pracodawcy a miejscem prezentacji leku miał jakiegokolwiek znaczenie dla oceny, czy spełnione zostały przesłanki wymienione w tym przepisie.

Okoliczności tego wypadku komunikacyjnego Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 września 2009 r., I UK 105/09⁸⁸, skonfrontował z okolicznościami ocenianej sprawy: mąż wnioskodawczynie (objęty zadaniowym systemem czasu pracy) uległ śmiertelnemu wypadkowi komunikacyjnemu w drodze pomiędzy jednym a drugim miejscem świadczenia pracy, z krótkotrwałą przerwą na obiad w domu, zwyczajowo przyjętą i usprawiedliwioną charakterem świadczonej pracy, a więc niepowodującą zerwania normatywnego związku z pracą. Z tej przyczyny wypadku komunikacyjnego, w którym uczestniczył poszkodowany, Sąd nie zakwalifikował jako wypadku w drodze do pracy (z pracy), ale jako wypadek przy pracy. W uzasadnieniu tego judykatu Sąd Najwyższy podkreślił, że związek z pracą, o którym mowa w art. 3 ust. 1 ustawy wypadkowej, polega na czasowym, funkcjonalnym i przestrzennym związku zdarzenia z pracą w okolicznościach wymienionych w pkt. 1–3 tego artykułu. Czasowy związek zdarzenia z pracą polega na tym, że zdarzenie powinno nastąpić albo w czasie wykonywania przez pracownika zwykłych czynności lub poleceń przełożonych, ewentualnie w czasie wykonywania czynności na rzecz pracodawcy, nawet bez polecenia lub w związku z wykonywaniem tych czynności albo w czasie pozostawania pracownika w dyspozycji pracodawcy w drodze między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy. Funkcjonalny związek zdarzenia z pracą wyraża się w tym, że zdarzenie powinno nastąpić w czasie lub w związku z wykonywaniem przez pracownika określonych czynności, a mianowicie „zwykłych czynności lub poleceń przełożonych”, „czynności na rzecz pracodawcy, nawet bez polecenia”, a także „w czasie pozostawania w dyspozycji pracodawcy”. Wreszcie przestrzenny związek zdarzenia z pracą polega na tym, że zdarzenie następuje w miejscu, które jest albo miejscem wykonywania czynności służbowych (którym jest z reguły zakład pracy) albo miejscem na „drodze między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy”. W systemie zadaniowego czasu pracy pracownik wykonujący obowiązki pracownicze pozostaje w dyspozycji pracodawcy, gdyż ta cecha nieodłącznie towarzyszy istocie stosunku pracy jako stosunku prawnego prowadzącego się do wykonywania przez pracownika pracy podporządkowanej kierownictwu pracodawcy (art. 22 § 1 k.p.). Sąd Najwyższy wskazał, że gdyby nawet założyć, że pobyt poszkodowanego w miejscu zamieszkania stanowił przerwę w pracy (zerwanie związku z pracą), to pracownik – wyruszając samochodem z miejsca zamieszkania do leśniczówki – na nowo podjął świad-

⁸⁸ OSNP 2011, nr 9–10, poz. 131.

czenie pracy. Zatem wypadek komunikacyjny, w następstwie którego poniósł śmierć, pozostawał w związku funkcjonalnym z czynnościami służbowymi.

Odmienne niż w cytowanym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2006 r., II UK 101/06, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 czerwca 2010 r., II UK 407/09⁸⁹, przyjął, że wypadek osoby prowadzącej działalność polegającą na doradztwie w zakresie sprzętu komputerowego oraz baz danych, w czasie dojazdu do siedziby kontrahenta w celu wykonania zawartej z nim umowy, jest wypadkiem przy wykonywaniu tej działalności pozarolniczej (art. 3 ust. 3 pkt 8 ustawy wypadkowej). Również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2017 r., I UK 131/16⁹⁰, wyrażono pogląd, że nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną powodującą uraz lub śmierć, które nastąpiło podczas dojazdu nauczyciela do miejsca pobytu ucznia w celu realizacji indywidualnego nauczania, jest wypadkiem przy pracy (art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych).

E. Maniewska

9. Czas pracy

Odnosnie do problematyki czasu pracy, która była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w roku 2019, należy przywołać sprawę zakończoną wyrokiem z dnia 20 marca 2019 r., I PK 258/17⁹¹, w której Sąd Najwyższy wyjaśnił, że instytucja skrócenia czasu pracy przewidziana w art. 145 k.p. dotyczy konkretnego pracownika, a nie stanowiska pracy albo rodzaju wykonywanych czynności służbowych. Dlatego obniżenie wymiaru czasu pracy dla pracowników zatrudnionych pod ziemią, dokonane w regulaminie pracy, nie jest ograniczeniem dobowego wymiaru czasu pracy odnoszącym się tylko do czasu pracy wykonywanej pod ziemią (np. od wejścia do wyjścia z klatki szybu). Dobowy wymiar czasu pracy obowiązujący pracownika należącego do takiej grupy zawodowej obejmuje także inne czynności wykonywane przez niego (np. udział w odprawach przed zjazdem pod ziemią, zdawanie raportu). Innymi słowy, regulacja wynikająca z art. 145 k.p. odwołuje się do czynnika podmiotowego, a nie przedmiotowego. W konsekwencji należy przyjąć, że pracą w godzinach nadliczbowych – w przypadku pracowników, którym zgodnie z art. 145 k.p. obniżono dobowy wymiar czasu pracy – jest każda

⁸⁹ OSNP 2011, nr 21–22, poz. 282.

⁹⁰ OSNP 2018, nr 5, poz. 67.

⁹¹ OSNP 2019, nr 11, poz. 131.

praca świadczona powyżej limitu wynikającego z normy dobowej czasu pracy, a nie praca wykonywana jedynie powyżej uśrednionej normy dobowej obliczonej z okresu dłuższego niż doba.

W sprawie istotne było rozstrzygnięcie, czy skrócenie powodowi czasu pracy generuje powstawanie godzin nadliczbowych powyżej normy 8-godzinnej, czy też już powyżej normy obniżonej. W tym zakresie Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na relację zachodzącą między art. 151 § 1 k.p. a art. 145 § 1 k.p. Zgodnie z pierwszym przepisem pracę w nadgodzinach stanowi „praca wykonywana ponad obowiązujące pracownika normy czasu pracy”, z art. 145 § 1 k.p. można się natomiast dowiedzieć, że skrócenie czasu pracy poniżej norm określonych w art. 129 § 1 k.p. może polegać na „obniżeniu tych norm”. Jeśli weźmie się pod uwagę, że za pracę w godzinach nadliczbowych uważa się również „pracę wykonywaną ponad przedłużony dobowy wymiar czasu pracy, wynikający z obowiązującego pracownika systemu i rozkładu czasu pracy”, to staje się jasne, że ustawodawca dopuszcza indywidualizację pułapu wyznaczającego powstawanie godzin nadliczbowych. Linia demarkacyjna nie jest w tym wypadku stała. Nie obrazuje jej jeden uniwersalny wzorzec, co potwierdza zwrot „obowiązująca pracownika norma czasu pracy”, o którym mowa w art. 151 § 1 k.p. Znaczy to tyle, że wyznaczenie *ekstremum* (określanego jako praca w godzinach nadliczbowych) zależy od tego, jakie rozwiązanie „obowiązuje” konkretnego pracownika. Generalnie wyznacza je ustawodawca w art. 129 § 1 k.p. Od tego modelu możliwe są jednak wyjątki, które zostaną wprowadzone w granicach obowiązujących przepisów (wysoko dyskusyjne jest czy mogą one opierać się wyłącznie na woli stron zobrazowanej korzystniejszym dla pracownika postanowieniem umownym). Za przykład może posłużyć art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych⁹², który przewiduje, że czas pracy osoby niepełnosprawnej zaliczonej do znacznego lub umiarkowanego stopnia niepełnosprawności nie może przekraczać 7 godzin na dobę i 35 godzin tygodniowo. W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że w tym wypadku rekompensata za pracę w godzinach nadliczbowych należy się już za ósmą godzinę pracy⁹³. Podstawę prawną do zindywidualizowania normy czasu pracy wyznaczającej przekroczenie z art. 151 § 1 k.p. przewiduje też art. 145 § 1 k.p. W tym przypadku ustawodawca posłużył się nieco innym mechanizmem. Nie uregulował jednolitej normy czasu pracy dla danego zbioru zatrudnionych, ale scedował to działanie na pracodawcę, który określa tę kwestię po konsultacji z pracownikami lub ich przedstawicielami, a także

⁹² Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 511.

⁹³ Wyroki SN: z dnia 3 sierpnia 2016 r., I PK 168/15, LEX nr 2087686; z dnia 2 października 2008 r., I PK 64/08, OSNP 2010, nr 7–8, poz. 86; z dnia 6 lipca 2005 r., III PK 51/05, OSNP 2006, nr 5–6, poz. 85.

po zasięgnięciu opinii lekarza. *Per analogiam* względem art. 150 k.p. należy przyjąć, że „ustalenie pracodawcy” z art. 145 § 2 k.p. powinno przybrać formę układu zbiorowego pracy albo regulaminu pracy. W takim wypadku norma czasu pracy będzie „obowiązywać” danego pracownika (w rozumieniu art. 151 § 1 k.p.) na podstawie postanowienia regulaminu pracy (układu zbiorowego pracy) w związku z upoważnieniem z art. 145 § 1 k.p. Nie ma wątpliwości, że wykonywanie pracy ponad tak określony limit kwalifikowane jest jako praca w godzinach nadliczbowych.

I. Twardowska-Mędrek

10. Akcje pracownicze

Istotne zagadnienie Sąd Najwyższy poruszył w wyroku z dnia 30 stycznia 2019 r., II PK 194/17⁹⁴, w którym wypowiedział się na temat kontrowersji wykładniczych związanych z analizą przepisów, które określają tryb realizacji uprawnień pracowniczych do nieodpłatnego nabywania akcji prywatyzowanych spółek Skarbu Państwa, zaś opinia biegłego księgowego z zakresu wyceny przedsiębiorstw i księgowości, sporządzona w trybie art. 503 § 1 k.s.h. i niekwestionowana w procesie konsolidacji spółek, nie zwalnia Skarbu Państwa z obowiązku prawidłowego obliczenia liczby akcji przysługujących pracownikom z uwzględnieniem pełnej wartości rynkowej akcji skomercjalizowanej spółki.

Uzasadniając powyższą tezę Sąd Najwyższy przyjął, że przy obliczaniu liczby akcji należnych pracownikom przedsiębiorstwa państwowego, które zostało przekształcone w spółkę akcyjną wniesioną następnie jako aport do nowej spółki, uwzględnia się wartość rynkową akcji skomercjalizowanej spółki obejmującą wartość udziałów w zależnej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Zgodnie z art. 38d ust. 3 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji podstawą ustalenia liczby przysługujących uprawnionym pracownikom akcji spółki, do której wniesiono akcje spółki powstałej w wyniku komercjalizacji, jest wycena wartości aportu w postaci akcji spółki powstałej w wyniku komercjalizacji oraz ustalony na jej podstawie parytet służący określeniu liczby akcji obejmowanych przez Skarb Państwa w zamian za wnoszone akcje. Liczba akcji zbywanych nieodpłatnie uprawnionym pracownikom powinna być proporcjonalna do liczby akcji należnych im na podstawie art. 36 albo art. 37 ustawy i określa się ją na podstawie stosunku liczby akcji wnoszonych, do liczby akcji objętych przez Skarb Państwa. Artykuł 502 § 1 i 2 k.s.h. stanowi, że plan połączenia

⁹⁴ OSNP 2019, nr 9, poz. 108.

należy poddać badaniu przez biegłego w zakresie poprawności i rzetelności. Sąd rejestrowy właściwy według siedziby spółki przejmującej albo spółki, która ma być zawiązana w miejsce łączących się spółek, wyznacza biegłego na wspólny wniosek spółek podlegających łączeniu. W uzasadnionych przypadkach sąd może wyznaczyć dwóch albo większą liczbę biegłych. Stosownie do art. 503 § 1 k.s.h. biegły w terminie określonym przez sąd, nie dłuższym jednak niż dwa miesiące od dnia jego wyznaczenia, sporządzi na piśmie szczegółową opinię i złoży ją wraz z planem połączenia sądowi rejestrowemu oraz zarządom łączących się spółek. Opinia ta powinna zawierać co najmniej: 1) stwierdzenie, czy stosunek wymiany udziałów lub akcji, o którym mowa w art. 499 § 1 pkt 2 k.s.h., został ustalony należycie; 2) wskazanie metody albo metod użytych dla określenia proponowanego w planie połączenia stosunku wymiany udziałów lub akcji wraz z oceną zasadności ich zastosowania. Zdaniem Sądu Najwyższego celem prac biegłych jest to, aby wspólnicy i sąd mieli pełną informację o sytuacji w związku z połączeniem przed podjęciem przez wspólników uchwały. Nie należy do kognicji sądu ustosunkowanie się do opinii biegłych. Sąd może jednak zareagować wyznaczeniem dodatkowych biegłych, szczególnie w sytuacji, gdy między biegłymi powstaną spory co do oceny planu połączenia.

Sąd Najwyższy podkreślił, że bezczynność stron (uczestników procesu konsolidacji) wobec nieprawidłowości opinii biegłego nie może sanować błędnego ustalenia wartości akcji spółki wnoszonej jako aport do nowego podmiotu i w rezultacie nieprawidłowego ustalenia liczby przysługujących pracownikom akcji z tytułu komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego. Z art. 503 § 1 k.s.h. wynika, że biegli stwierdzają, czy stosunek wymiany udziałów lub akcji spółki przejmowanej, bądź spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki, na udziały lub akcje spółki przejmującej bądź spółki nowo zawiązanej został ustalony należycie. Drugą czynnością jest wskazanie metody lub metod użytych przy określeniu proponowanego w planie połączenia stosunku wymiany udziałów lub akcji, jeżeli oparto się na kilku metodach. Biegli oceniają prawidłowość zastosowania metody. W przypadku spółki akcyjnej wkład niepieniężny powinien być wyceniony według jego wartości godziwej, zbywczej, to jest według wartości rynkowej. W zakresie wyceny przedmiotu aportu w postaci przedsiębiorstwa lub „zorganizowanej części przedsiębiorstwa” lub też udziałów lub akcji stanowiących przedmiot aportu (wartość udziałów i akcji jest w tym przypadku pochodną wartości przedsiębiorstwa) metod wyceny jest kilka. W tym zakresie wskazać można na przykład na możliwość zastosowania wyceny według metody dochodowej, porównawczej lub odtworzeniowej. Natomiast najstarsza historycznie koncepcja wyceny podmiotów gospodarczych przyjmuje majątek za podstawę określenia wartości. Stąd wartość przedsiębiorstw będąca wynikiem tej

wyceny jest nazywana wartością majątkową. Wskazuje się na następujące metody majątkowe: metodę księgową i jej modyfikację, to jest metodę skorygowanych wartości aktywów netto, która została zastosowana przy omawianej konsolidacji w niniejszej sprawie. Punktem wyjścia w metodzie skorygowanej wyceny aktywów netto jest bilansowa wartość aktywów firmy pomniejszona o łączną wartość zobowiązań. O ile jednak według prostej metody wyceny aktywów, wynik ten przyjmuje się za ostateczny, o tyle w metodzie skorygowanej wyceny aktywów netto poddawany jest on korektom. Dokonywane korekty mają na celu ustalenie faktycznej (rynkowej) wartości posiadanego przez firmę majątku netto i dotyczą przede wszystkim po stronie aktywów, dodania/odjęcia do/od wykazanych w bilansie wartości księgowych poszczególnych składników majątku trwałego, odpowiednich kwot, by po tych operacjach uzyskać rynkowe wartości poszczególnych składników majątku. Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że zgodnie z art. 38b w związku z art. 38d ust. 3 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji, podstawą ustalenia liczby przysługujących uprawnionym pracownikom akcji spółki, do której wniesiono akcje spółki powstałej w wyniku komercjalizacji, jest wycena wartości aportu w postaci akcji spółki powstałej w wyniku komercjalizacji. W unormowaniu tym jest mowa o „wartości akcji spółki”, a nie o wartości przyjętej podczas procesu konsolidacji spółek w „zorganizowanej części przedsiębiorstwa”, którą można skrótowo zdefiniować jako zespół składników majątkowych, który jest organizacyjnie i finansowo wyodrębniony w danym podmiocie i którego poszczególne składniki będą przeznaczone do realizacji określonych działań biznesowych jako niezależne przedsiębiorstwo.

W sytuacji, gdy pozwany Skarb Państwa wiedział, że otrzymał akcje nieadekwatne do wartości rynkowej całej spółki, ale proporcjonalne do wartości „zorganizowanej części przedsiębiorstwa”, nie można uznać za słuszny zarzut, iż do wydania zaniżonej liczby akcji doszło z przyczyny od niego niezależnej. Nie dochował on zatem należytej staranności przy nadzorowaniu obliczania właściwej liczby należnych powodom akcji, na skutek czego ponieśli oni szkodę w postaci otrzymania zaniżonej liczby akcji.

I. Twardowska-Mędrak

11. Uprawnienia organizacji związkowych

W zakresie uprawnień organizacji związkowych warto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 2 kwietnia 2019 r., I PK 10/18⁹⁵, w którym wyrażono zapatrywanie, że pracodawcy nie przysługuje, na podstawie art. 189 k.p.c., po-

⁹⁵ OSNP 2020, nr 1, poz. 5.

wództwo o ustalenie, że organizacji związkowej nie przysługują uprawnienia zakładowej organizacji związkowej.

W ocenie Sądu Najwyższego art. 189 k.p.c. jest przepisem prawa procesowego, jednak sam w sobie nie stanowi podstawy materialnej (prawnej) roszczenia pracodawcy o ustalenie braku uprawnień zakładowej organizacji związkowej, bo to nie jest przedmiotem regulacji tego przepisu. Uprawnienia zakładowej organizacji związkowej określone są w ustawie z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych i ich warunkiem nie jest powodzenie albo niepowodzenie powództwa pracodawcy przeciwko organizacji związkowej o ustalenie tych uprawnień. Również organizacja związkowa nie musi ustalać w trybie tego powództwa swoich uprawnień.

Regulacja generalnie oparta jest na zaufaniu do informacji zakładowej organizacji związkowej o liczbie jej członków, warunkującej uprawnienia określone w ustawie, która może być weryfikowana tylko w ściśle określonym trybie. Organizacja, która nie przedstawia w terminie informacji o liczbie członków, nie ma uprawnień do czasu wykonania obowiązku informacji o liczbie członków, przedstawianej pracodawcy co 6 miesięcy (art. 251 ust. 2, 3 i 6 ustawy o związkach zawodowych). Grzywnie podlega ten, kto w celu uzyskania uprawnień zakładowej organizacji związkowej wskazuje liczbę członków organizacji związkowej wyższą niż wynikająca ze stanu faktycznego (art. 35 ust. 21 pkt 3 ustawy o związkach zawodowych). Z drugiej strony pracodawca lub działająca u niego organizacja związkowa mogą zgłosić pisemne zastrzeżenie co do liczebności danej zakładowej organizacji związkowej. Wówczas zakładowa organizacja związkowa występuje do sądu rejonowego – sądu pracy z wnioskiem o ustalenie liczby członków na ostatni dzień danego półrocza. Zakładowa organizacja związkowa może również z własnej inicjatywy wystąpić z wnioskiem o ustalenie liczby członków. Sąd wydaje orzeczenie w trybie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym (art. 251 ust. 8 ustawy o związkach zawodowych).

W ocenie Sądu Najwyższego, art. 189 k.p.c., odnosi się do spraw cywilnych w wąskim znaczeniu, do których nie należały sprawy dotyczące reprezentatywności i uprawnień zakładowych organizacji związkowych. Sprawy te były i są rozpoznawane jako sprawy cywilne z mocy szczególnej regulacji ustawy.

Również względy systemowe nie pozwalają na takie powództwo o charakterze „prewencyjnym”, z uzasadnieniem powołującym się na brak komunikacji z organizacją związkową lub na negatywną ocenę działań związkowców. Związek zawodowy ma swoją prawną podmiotowość, która może obejmować również zakładową organizację związkową (art. 15 ustawy o związkach zawodowych). Znaczenie ma liczba członków, jednak mniejsza liczba niż

wymagana nie oznacza utraty podmiotowości. Sytuacja może być zmienna. Uprawnienia zależą od liczby członków, co organizacja związkowa powinna wskazać a w razie zastrzeżeń wykazać. Natomiast powództwo na podstawie art. 189 k.p.c. o ustalenie uprawnień może powodować nawet niezamierzony skutek, wywołując niechęć lub obawy przed przystępowaniem do związku zawodowego. Ponadto istota powództwa z art. 189 k.p.c. odnosi się do trwałego ustalenia prawa lub stosunku prawnego, dlatego i z tych względów nie jest odpowiednie dla spornego przedmiotu sprawy z uwagi na zmiany w przynależności do organizacji związkowej. Akceptacja dla tego rodzaju akcji sądowej godziłaby w podstawy wolności zrzeszenia się w związkach zawodowych. Obowiązujące przepisy nie uniemożliwiają tworzenia zakładowych organizacji związkowych zrzeszających mniej niż 10 członków ani nie zakazują takim organizacjom prowadzenia działalności. Zakładowe organizacje związkowe, które zrzeszają mniejszą liczbę członków spełniających wymogi określone w ustawie, mogą swobodnie prowadzić działalność, ale nie mogą wykonywać uprawnień przyznanych przez prawo zakładowym organizacjom związkowym.

Powyższe łączy się z kwestią ochrony danych osobowych. Uprawnienia zakładowej organizacji związkowej zależą od liczby członków, a nie od ujawnienia pracodawcy imion i nazwisk jej członków. W postępowaniu sądowym do przetwarzania danych ujawniających przynależność związkową jest upoważniony wyłącznie sąd oraz osoby działające w imieniu zakładowej organizacji związkowej, która złożyła wniosek o ustalenie liczby jej członków (art. 25¹ ust. 10). Z regulacji tej wynika, że pracodawca nie jest uprawniony do przetwarzania danych osób wykonujących pracę zarobkową, które założyły i są członkami organizacji związkowej.

D.E. Lach

12. Stosunki pracy regulowane pragmatykami służbowymi

Odnośnie do problematyki dotyczącej zatrudniania nauczycieli, to warto zauważyć, że według Sądu Najwyższego orzekającego w sprawie I PK 204/17⁹⁶, sprzeczne z ustawą obniżenie wymiaru zajęć i wynagrodzenia nauczyciela mianowanego, dokonane w drodze porozumienia stron lub jednostronnej decyzji dyrektora szkoły, jest nieważne i dlatego nauczycielowi z mocy art. 18 § 1 k.p. przysługuje roszczenie o wyrównanie wynagrodzenia i dopuszczenie do pracy

⁹⁶ Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2019 r., I PK 204/17, OSNP 2019, nr 7, poz. 86.

w pełnym wymiarze zajęć, a nie o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach pracy i płacy.

Sąd Najwyższy przypomniał, że zgodnie z jednolitym stanowiskiem judykatury, wobec nauczyciela mianowanego nie jest dopuszczalne wypowiedzenie zmieniające⁹⁷. Przepisy art. 20 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 22 ust. 2 Karty Nauczyciela wyczerpująco regulują okoliczności, które uzasadniają zmianę warunków pracy i płacy nauczyciela mianowanego oraz związany z nimi sposób postępowania i dlatego nie ma możliwości posiłkowego stosowania w tym przypadku przepisów Kodeksu pracy, które dotyczą trybu postępowania i sposobu modyfikacji umów o pracę (*a contrario* do art. 91c ust. 1 Karty Nauczyciela), a w konsekwencji niemożliwe jest w tej sytuacji stosowanie przepisów art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 42 § 1 k.p.⁹⁸

Artykuł 22 ust. 2 Karty Nauczyciela stanowi wyjątek od zasady zatrudniania nauczyciela mianowanego w pełnym wymiarze zajęć (art. 10 ust. 5 pkt 6 Karty Nauczyciela) uzasadniony brakiem możliwości zatrudnienia nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć oraz brakiem możliwości uzupełnienia tygodniowego obowiązkowego wymiaru zajęć dydaktycznych, wychowawczych lub opiekuńczych w innej szkole. Stanowi on, że w razie braku zgody nauczyciela na ograniczenie wymiaru zatrudnienia stosuje się przepisy art. 20. Z takiej regulacji wynika więc, że bez zgody nauczyciela nie jest możliwe obniżenie wymiaru jego zajęć, stąd ust. 2 Karty Nauczyciela nie stanowi samodzielnej podstawy do „korygowania” w kolejnym roku szkolnym wymiaru godzin nauczyciela. Natomiast brak zgody nauczyciela na obniżenie wymiaru zajęć może uruchomić procedurę z art. 20 ust. 1 Karty Nauczyciela i doprowadzić do wypowiedzenia stosunku pracy. Nie wyklucza to jednak możliwości zawarcia propozycji obniżenia wymiaru zajęć w piśmie zawierającym oświadczenie woli o wypowiedzeniu stosunku pracy, a w przypadku jej przyjęcia dochodzi do ubezskutecznienia złożonego wypowiedzenia definitywnego. Odpada wtedy podstawa prawna roszczeń z art. 45 § 1 k.p., a nauczyciel, który kwestionuje zaistnienie przesłanek modyfikacji stosunku pracy wskazanych w art. 22 ust. 2 Karty Nauczyciela, uzasadniających odstępstwo od ustawowej reguły zatrudniania nauczyciela mianowanego w pełnym wymiarze zajęć (art. 10 ust. 5 pkt 6 Karty Nauczyciela), może wystąpić nie tylko o wyrównanie wynagrodzenia, ale i o dopuszczenie do pracy w pełnym wymiarze zajęć, przy czym skuteczność tego ostatniego roszczenia uzależniona jest od istnienia stosunku pracy i ustalonych warunków pracy i płacy w dacie orzekania.

⁹⁷ Por. uchwały SN: z dnia 27 sierpnia 1986 r., III PZP 54/86, OSNCP 1987, nr 8, poz. 112; z dnia 5 maja 1993 r., I PZP 15/93, OSNCP 1993, nr 12, poz. 217; z dnia 3 lutego 1993 r., I PZP 71/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 144; z dnia 8 kwietnia 1998 r., III PZP 5/98, OSNAPIUS 1998, nr 22, poz. 647; oraz wyroki SN: z dnia 23 lutego 1999 r., OSNAPIUS 2000, nr 8, poz. 300; z dnia 16 maja 2006 r., I PK 213/05, OSNP 2007, nr 11–12, poz. 153.

⁹⁸ Por. także wyrok SN z dnia 26 marca 2013 r., III PK 37/12, LEX nr 1511061.

Sprzeczne z ustawą obniżenie wymiaru zajęć nauczyciela mianowanego – w drodze porozumienia stron stosunku pracy czy też w drodze jednostronnej decyzji dyrektora szkoły podjętej poza jego kompetencjami (obniżenie wymiaru zajęć nauczyciela mianowanego bez jego zgody) – jest nieważne na podstawie art. 18 § 1 k.p. w związku z art. 10 ust. 5 pkt 6 i art. 22 ust. 2 Karty Nauczyciela. Stąd też nie doprowadza do skutecznej modyfikacji stosunku pracy; w przeciwieństwie do jednostronnej czynności prawnej pracodawcy rozwiązującej stosunek pracy, co do której powszechnie przyjmuje się, że jest skuteczna i może być wzruszona jedynie na podstawie odpowiednich roszczeń przewidzianych w Kodeksie pracy w razie bezprawnego rozwiązania stosunku pracy w oparciu o art. 44 i 45 k.p. oraz art. 56 k.p.⁹⁹

Zagadnienie związane z określeniem wysokości wynagrodzenia, jakie przysługuje nauczycielowi w czasie korzystania z urlopu dla poratowania zdrowia, gdy rozpoczęcie tego urlopu nastąpiło po zawarciu porozumienia o obniżeniu wymiaru zajęć dydaktycznych od nowego roku szkolnego, było przedmiotem analizy dokonanej w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., III PK 49/18¹⁰⁰. Sąd Najwyższy stwierdził, że w takich okolicznościach nauczycielowi należy się wynagrodzenie zasadnicze w wysokości odpowiadającej obniżonemu wymiarowi zajęć, a nie wymiarowi zajęć ustalonemu na dzień rozpoczęcia korzystania z urlopu dla poratowania zdrowia. Podstawą takiego rozumowania było założenie, zgodnie z którym, skoro treść uprawnień pracowniczych wynikających z nauczycielskiego stosunku zatrudnienia kształtują zdarzenia zaistniałe po dacie rozpoczęcia korzystania z urlopu dla poratowania zdrowia, to tym bardziej taki skutek powinny wywierać zdarzenia prawne, do których doszło przed złożeniem wniosku o udzielenie urlopu dla poratowania zdrowia. Inaczej mówiąc, w razie złożenia wniosku o udzielenie urlopu dla poratowania zdrowia, po otrzymaniu zgody na obniżenie pensum w nowym roku szkolnym, nauczyciel – przez cały okres przebywania na urlopie dla poratowania zdrowia – nie zachowuje prawa do wynagrodzenia zasadniczego liczonego, jak za pełny etat i przysługującego nauczycielowi w dacie rozpoczęcia urlopu, lecz uzyskuje prawo do wynagrodzenia zasadniczego wyliczanego przy uwzględnieniu takiego wymiaru zajęć, jaki obowiązywałby go w nowym roku szkolnym na zasadach uzgodnionych z pracodawcą w ramach uprzednio zawartego porozumienia zmieniającego warunki zatrudnienia, gdyby z urlopu nie skorzystał.

Sąd uznał bowiem, że art. 73 ust. 5 Karty Nauczyciela, który wspomina o „zachowaniu prawa do comiesięcznego wynagrodzenia zasadniczego i dodat-

⁹⁹ Por. np. wyroki SN: z dnia 13 grudnia 1996 r., I PKN 41/96, OSNAPiUS 1997, nr 15, poz. 268; z dnia 9 maja 2006 r., II PK 270/05, OSNP 2007, nr 9–10, poz. 125; z dnia 25 lutego 2009 r., II PK 164/08, OSNP 2010, nr 19–20, poz. 227; z dnia 9 czerwca 2009 r., II PK 264/08, M.RPr. 2009, nr 8, s. 427.

¹⁰⁰ LEX nr 2692196.

ku za wysługę lat”, należy interpretować w ten sposób, że chodzi o wynagrodzenie zasadnicze, które przysługiwałoby nauczycielowi w okresie korzystania z urlopu dla poratowania zdrowia¹⁰¹. Nauczyciel zachowuje bowiem prawo do wynagrodzenia zasadniczego a o wysokości tego wynagrodzenia decyduje wymiar zajęć. Gdy wymiar zajęć uległ obniżeniu po rozpoczęciu korzystania z urlopu wskutek dokonanej wcześniej za zgodą nauczyciela zmiany treści stosunku pracy łączącego go ze szkołą, to znajduje to przełożenie na wysokość wynagrodzenia, do którego taki nauczyciel zachowuje prawo w trakcie urlopu dla poratowania zdrowia. Należy uwzględnić, że z wykładanego językowo sformułowania „zachowuje prawo do comiesięcznego wynagrodzenia zasadniczego i dodatku za wysługę lat” nie wynika wprost unormowanie, zgodnie z którym nauczyciel w okresie urlopu dla poratowania zdrowia ma prawo zawsze do wynagrodzenia zasadniczego w wysokości, jaka przysługiwała mu w dacie rozpoczęcia tego urlopu. Nie ulega wątpliwości, że przepis ten pełni funkcję gwarancyjną. Służy zapewnieniu nauczycielowi środków utrzymania w okresie, gdy – poddając się leczeniu – nie będzie świadczył pracy. Jednakże w sytuacji, gdy najpierw stosunek pracy nauczyciela uległ modyfikacji za porozumieniem stron ze skutkiem od nowego roku szkolnego, a następnie nauczyciel składa wniosek o udzielenie urlopu dla poratowania zdrowia, zwrot „zachowuje prawo do comiesięcznego wynagrodzenia zasadniczego i dodatku za wysługę lat” można interpretować w taki sposób, że odnosi się on do takiego wynagrodzenia jakie nauczyciel otrzymałby, gdyby w okresie urlopu dla poratowania zdrowia wykonywał pracę nauczycielską. Skoro nauczyciel wiedział, że od nowego roku szkolnego będzie pracował w obniżonym wymiarze czasu zajęć i z tego tytułu będzie otrzymywał niższe wynagrodzenie zasadnicze, nie można mówić o naruszeniu funkcji gwarancyjnej art. 72 ust. 5 Karty Nauczyciela. W chwili rozpoczęcia korzystania z urlopu dla poratowania zdrowia nauczyciel dysponował bowiem informacją o tym, jak będzie się kształtowała wysokość jego wynagrodzenia zasadniczego w okresie przebywania na tym urlopie.

W odniesieniu do kwestii związanych z nauczycielskim stosunkiem zatrudnienia warto również wskazać na wyrok z dnia 30 stycznia 2019 r., I PK 234/17¹⁰², w którym wyrażono pogląd, że szkoła kwestionująca orzeczenie lekarskie o potrzebie udzielenia nauczycielowi urlopu dla poratowania zdrowia nie może rozwiązać z nim stosunku pracy na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela przed ostatecznym ustaleniem jego niezdolności do pracy.

Sąd przypomniał, że w jego orzecznictwie przyjęto, iż regulacja sposobów i trybu rozwiązania, zmiany lub rozwiązania stosunku pracy mianowanego

¹⁰¹ Por. J. Jakubiak, M. Zając-Rzosińska, *Karta Nauczyciela. Komentarz*, LEX/el 2014.

¹⁰² OSNP 2019, nr 12, poz. 139.

nauczyciela jest w Karcie Nauczyciela wyczerpująca i zupełna. Oznacza to, że art. 39 k.p., który reguluje wyłącznie zakaz wypowiedzania umów o pracę, nie został włączony do szczególnej regulacji statusu nauczycieli mianowanych¹⁰³. Istotne jest przy tym również stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 26 czerwca 2013 r., I PZP 1/13¹⁰⁴, o wyczerpującym (zupełnym) uregulowaniu sposobów i trybu rozwiązania nauczycielskich stosunków pracy. W konsekwencji należy uznać, że stosunek pracy nauczyciela mianowanego nie jest chroniony na podstawie art. 39 k.p., zatem takiemu nauczycielowi przywróconemu do pracy nie przysługuje wynagrodzenie za cały okres pozostawania bez pracy na podstawie art. 57 § 2 k.p., bowiem nauczyciel mianowany nie jest objęty zakresem podmiotowym stosowania tego przepisu¹⁰⁵. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ustawodawca, odwołując się w art. 57 § 2 k.p. do pracowników, o których mowa w art. 39 k.p. miał na myśli pracowników objętych zastosowaniem art. 39 k.p., a nie wszystkich pracowników, którym brakuje czterech lat do osiągnięcia wieku emerytalnego. Skoro zatem przepis ten nie ma zastosowania do nauczycieli mianowanych, to nie stosuje się również w odniesieniu do tej grupy pracowników art. 57 § 2 k.p.

Ponadto Sąd wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, iż w przypadku wskazanym w art. 23 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela do rozwiązania stosunku pracy nie dochodzi z „mocy prawa”. Wykładnia semantyczna i systemowa powyższej regulacji sprzeciwiają się takiemu rozumieniu powyższego przepisu. Trzeba bowiem zauważyć, że przepis ten z jednej strony stanowi, że stosunek pracy z nauczycielem zatrudnionym na podstawie mianowania ulega rozwiązaniu w razie czasowej niezdolności nauczyciela do pracy spowodowanej chorobą, jeżeli okres tej niezdolności przekracza 182 dni, ale jednocześnie przewiduje, że w szczególnie uzasadnionych wypadkach okres nieobecności w pracy może być przedłużony o kolejne 12 miesięcy, o ile nauczyciel uzyska prawo do świadczenia rehabilitacyjnego, o którym mowa w przepisach dotyczących świadczeń pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa lub zostanie mu udzielony urlop dla poratowania zdrowia. Określenie możliwości przedłużenia okresu nieobecności nauczyciela w pracy oznacza, że rozwiązanie stosunku pracy jest uzależnione od woli pracodawcy, a zatem od dokonania czynności prawnej, co dodatkowo potwierdza tezę, że do rozwiązania stosunku pracy nie docho-

¹⁰³ Por. wyrok SN z dnia 2 sierpnia 2012 r., II PK 3/12, Legalis nr 538337; postanowienie SN z dnia 19 listopada 2013 r., I PK 155/13, Legalis nr 1061095.

¹⁰⁴ OSNP 2013, nr 23–24, poz. 270.

¹⁰⁵ Por. wyrok SN z dnia 2 października 2013 r., II PK 12/13, OSNP 2014, nr 6, poz. 83, w którym Sąd Najwyższy zajął analogiczne stanowisko w odniesieniu do mianowanych pracowników samorządowych, do których również nie znajduje zastosowania art. 39 k.p.

dzi z mocy prawa (stosunek pracy nie wygasa), ale jest wynikiem dokonania czynności prawnej¹⁰⁶. Jednocześnie należy zauważyć, że art. 23 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela nakłada obowiązek rozwiązania z nauczycielem stosunku pracy w razie czasowej niezdolności do pracy spowodowanej chorobą, jeżeli okres tej niezdolności przekracza 182 dni z tym, że okres ochrony przed rozwiązaniem stosunku pracy może zostać przedłużony w szczególnie uzasadnionych wypadkach o kolejne dwanaście miesięcy. Natomiast art. 23 ust. 1 pkt 3 Karty Nauczyciela łączy literalnie rozpatrywany obowiązek z orzeczeniem przez lekarza przeprowadzającego badanie okresowe lub kontrolne o niezdolności nauczyciela do wykonywania dotychczasowej pracy. Przepis ten nie może być jednak odczytywany dosłownie, to znaczy w ten sposób, że podstawą rozwiązania stosunku pracy jest orzeczenie lekarskie. W istocie rzeczy podstawę tę stanowi bowiem niezdolność nauczyciela do wykonywania dotychczasowej pracy, stwierdzona orzeczeniem lekarskim. Z porównania treści art. 23 ust. 1 pkt. 2 i 3 Karty Nauczyciela wynika, że chodzi o niezdolność nauczyciela do wykonywania dotychczasowej pracy przekraczającą okresy wskazane w art. 23 ust. 1 pkt 2. Sąd, oceniając istnienie podstawy do rozwiązania stosunku pracy nauczyciela w sytuacji, gdy jest ona przez niego kwestionowana, nie może zatem poprzestać na samym fakcie istnienia orzeczenia lekarskiego, lecz powinien, gdy strona zgłasza stosowne wnioski w tym zakresie, ustalić, czy rzeczywiście wystąpiła niezdolność do pracy, o której stanowi rozważany przepis. Należy bowiem przypomnieć, że zaświadczenie lekarskie o niezdolności do pracy z powodu choroby pracownika jest jedynie środkiem dowodowym podlegającym ocenie sądu¹⁰⁷. W rezultacie należy stwierdzić, że w świetle art. 23 ust. 1 pkt 3 Karty Nauczyciela podstawę rozwiązania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym stanowi niezdolność nauczyciela do wykonywania dotychczasowej pracy, stwierdzona orzeczeniem lekarskim, a nie samo orzeczenie lekarskie o istnieniu takiej niezdolności, które jest jedynie dowodem podlegającym ocenie sądu¹⁰⁸.

Odnosnie stosunków pracy w szkolnictwie wyższym, to interesujące stanowisko zaprezentowano w wyroku z dnia 10 października 2019 r., I PK 172/18¹⁰⁹, wskazując, że pracownik uczelni, którego mandat do pełnienia funkcji dziekana został wygaszony przez organ uczelni na podstawie postanowień statutowych, które zostały przez sąd pracy uznane za sprzeczne z Prawem o szkolnictwie wyższym, nie może domagać się ustalenia, na podstawie art. 189 k.p.c., że w dalszym ciągu piastuje funkcję dziekana.

¹⁰⁶ Por. wyrok SN z dnia 9 lutego 2012 r., I PK 95/11, LEX nr 1133917.

¹⁰⁷ Por. wyrok SN z dnia 26 stycznia 2000 r., I PKN 493/99, OSNAPIUS 2001, nr 11, poz. 384.

¹⁰⁸ Tak wyrok SN z dnia 10 marca 2015 r., II PK 120/14, OSNP 2017, nr 1, poz. 3.

¹⁰⁹ LEX nr 2763812.

Generalnie wskazać należy, że jeżeli sprawa jest sprawą z zakresu prawa pracy, to sądy uprawnione są do oceny zgodności z prawem, przy czym nie tylko z prawem pracy, wewnętrznych uczelnianych aktów prawnych oraz aktów ich stosowania, gdy orzekały o prawno-pracowniczych konsekwencjach aplikowania tych aktów w stosunku do jednostki¹¹⁰. Podkreślić należy, że konkurencja trybu weryfikacji zgodności z prawem aktów wewnętrznych podejmowanych przez organy osób prawnych nigdy – w braku odmiennego rozwiązania normatywnego – nie stanowi przeszkody dla rozpoznawania przez sąd pracy sprawy wniesionej przez pracownika, który z niezgodności z prawem aktu wewnętrznego podjętego przez organ osoby prawnej wywodził korzystne dla siebie skutki prawne i dochodził roszczeń przewidzianych z tego tytułu w prawie pracy¹¹¹.

Jednakże – jak wyjaśniono obszernie chociażby w wyroku I PK 250/14¹¹² – podstawową przesłanką dopuszczalności drogi sądowej jest zakwalifikowanie zgłoszonego roszczenia do kategorii spraw cywilnych. W świetle dotychczasowego orzecznictwa sądów powszechnych i Sądu Najwyższego sprawa na tle legalności aktu powołania nauczyciela na stanowisko dyrektora szkoły kwalifikują się jako spory związane ze stosunkiem pracy mianowanego nauczyciela, ubiegającego się o uzyskanie tej funkcji kierowniczej, a spory związane z odwołaniem go z tej pracowniczej funkcji mają zawsze charakter roszczeń ze stosunku pracy w rozumieniu art. 476 § 1 pkt 1 k.p.c., co uzasadnia wyłączną kompetencję sądów pracy do rozstrzygania tego rodzaju roszczeń związanych z powołaniem i odwołaniem z funkcji dyrektora szkoły¹¹³. Autonomia uczelni nie uzasadnia odmiennego traktowania sporów dotyczących powołania jej pracownika na stanowisko takie jak stanowisko dziekana, obsadzane w wyniku wyborów (konkursu).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego wyrok uwzględniający powództwo z art. 189 k.p.c. nie ma charakteru konstytutywnego; stwierdza istnienie lub nieistnienie określonego stanu prawnego lub prawa i w tej drodze usuwa niepewność zachodzącą w stosunkach między legitymo-

¹¹⁰ Por. np. co do statutu uczelni wyroki SN: z dnia 20 marca 2018 r., I PK 227/07, OSNP 2009, nr 13–14, poz. 175; z dnia 28 maja 2008 r., I PK 263/07, LEX nr 818823; z dnia 4 kwietnia 2008 r., I PK 249/07, LEX nr 465974; co do ocen okresowych mianowanych nauczycieli akademickich zob. np. wyrok SN z dnia 15 lipca 2011 r., I PK 10/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 233 oraz powołane tam orzecznictwo.

¹¹¹ Por. np. w odniesieniu do uchwał o odwołaniu członka zarządu spółki wyroki SN: z dnia 5 października 2017 r., I PK 287/16, LEX nr 2370642; z dnia 17 lutego 2004 r., I PK 305/03, OSNP 2004, nr 24, poz. 421; z dnia 14 lipca 1994 r., I PRN 26/94, OSNAPIUS 1994, nr 9, poz. 147; w odniesieniu do odwołania nauczyciela ze stanowiska dyrektora szkoły zob. np. wyroki SN: z dnia 10 stycznia 2003 r., I PK 74/02, OSNP 2004, nr 13, poz. 221; z dnia 30 października 1996 r., I PRN 98/96, OSNAPIUS 1997, nr 9, poz. 150; z dnia 29 sierpnia 2001 r., III RN 123/01, OSNAPIUS 2002, nr 12, poz. 282.

¹¹² Wyrok SN z dnia 8 lipca 2015 r., I PK 250/14, OSNP 2017, nr 5, poz. 56.

¹¹³ Zamiast wielu wyrok SN z dnia 10 stycznia 2003 r., I PK 74/02, OSNP 2004, nr 13, poz. 221 i powołane tam orzecznictwo.

wanym interesem prawnym powodem a wyznaczoną tym interesem osobą pozwaną; nie prowadzi jednak do ustanowienia prawa na rzecz kogokolwiek albo jego pozbawienia¹¹⁴. Wyrok wydany na podstawie art. 189 k.p.c. ma deklaratoryjny charakter. Można więc na podstawie tego przepisu domagać się skutecznie ustalenia, jaką treść ma stosunek pracy łączący powoda z pozwanym. Ustalenie takie (deklaratoryjne) miałoby miejsce, gdyby mimo wyboru powoda na stanowisko dziekana nie doszło do jego formalnego objęcia wskutek działań pozwanej (niewręczenia aktu powołania przez rektora pozwanej). Jednakże na podstawie art. 189 k.p.c. nie można – skutecznie – dochodzić reaktywacji stosunku prawnego (w tym stosunku pracy) w całości lub w części. Roszczenie o ustalenie treści stosunku prawnego nie ma bowiem charakteru prawnokształtującego¹¹⁵, a roszczenie o takim charakterze jest wymagane dla udzielenia powodowi żądanej przez niego w rzeczywistości ochrony prawnej. Przypomnieć bowiem należy, że powód wystąpił z powództwem o ustalenie po podjęciu przez Uczelnianą Komisję Wyborczą określonych działań i dokonaniu określonych czynności, w wyniku których doszło do wygaszenia mandatu powoda jako dziekana oraz wyłonienia nowego dziekana Wydziału (...).

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego przede wszystkim zbliżonych do sytuacji prawnej powoda przypadków odwołania ze stanowiska dyrektora szkoły bądź członka zarządu spółki wynika wyraźnie, że wadliwość materialna czy formalna takiego odwołania nie powoduje bezskuteczności tej czynności prawnej. Zasadą prawa pracy jest bowiem skuteczność jednostronnych czynności rozwiązujących stosunek pracy albo modyfikujących jego treść, bez względu na ich wadliwość. Ich wzruszenie może nastąpić wyłącznie na drodze sądowej przez odwołanie się pracownika do sądu pracy od takiego aktu pracodawcy¹¹⁶. Wadliwość formalna lub materialna nie skutkuje bezwzględną nieważnością czynności prawnej¹¹⁷. Komunikat Uczelnianej Komisji Wyborczej o wygaszeniu mandatu powoda odniósł skutek dla treści jego stosunku pracy w zakresie obejmującym prawa i obowiązki wynikające z wyboru na stanowisko dziekana Wydziału (...), mimo że Sądy obu instancji trafnie uznały to rozstrzygnięcie organu uczelni za sprzeczne z prawem (jako podjęte na podstawie statutu niezawierającego przepisów przejściowych pozwalających na jego zastosowanie wobec powoda oraz jako podjęte przed upływem terminów przewidzianych w statucie). Sprzeczność ta nie uzasadnia jednak ustalenia w trybie art. 189 k.p.c., że powód nadal pełni funkcję dziekana, ponieważ powołany przepis nie daje powodowi prawnokształtującego

¹¹⁴ Wyrok SN z dnia 13 marca 1996 r., II CRN 198/96, M.Prawn. 1996, nr 8, s. 6.

¹¹⁵ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2002 r., I PKN 763/00, LEX nr 558274.

¹¹⁶ Wyrok SN z dnia 13 grudnia 1996 r., I PKN 41/96, OSNAPiUS 1997, nr 15, poz. 268.

¹¹⁷ Por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 17 listopada 2011 r., III PZP 6/11, OSNP 2012, nr 17–18, poz. 211.

roszczenia o przywrócenie go na stanowisko dziekana. Artykuł 189 k.p.c., jak wskazano powyżej, nie może prowadzić do ukształtowania na nowo treści stosunku pracy łączącego powoda z pozwaną w zakresie sprawowania funkcji dziekana. Sądy pracy nie mogły w konsekwencji orzec, że po wygaszeniu mandatu powoda pełnił on funkcję dziekana.

Należy jednak zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że nauczycielowi w przypadku bezprawnego odwołania ze stanowiska dyrektora szkoły przed upływem kadencji przysługuje wyłącznie roszczenie o odszkodowanie na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów Kodeksu pracy o roszczeniach pracownika w razie niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę¹¹⁸. Oznacza to, że pracownik uczelni taki jak powód, z uwagi na brak roszczenia o przywrócenie na zajmowane stanowisko obsadzane z wyboru, nie może skutecznie domagać się przywrócenia na stanowisko dziekana, a jedynie dochodzić odszkodowania w przypadku bezprawnego wygaszenia jego mandatu do sprawowania takiej funkcji.

Jeśli chodzi o problematykę szeroko rozumianego zatrudnienia „urzędniczego”, to warto wspomnieć o wyroku z dnia 16 stycznia 2019 r., I PK 143/18¹¹⁹, w którym Sąd Najwyższy wyjaśnił, że pracodawca będący jednostką organizacyjną wymiaru sprawiedliwości, dokonujący okresowej oceny asystenta sędziego, powinien kierować się obiektywnymi i sprawiedliwymi kryteriami takiej oceny ustanowionymi w art. 148 § 2 Prawa o ustroju sądów powszechnych oraz wynikami pracy osiągniętymi przez osobę ocenianą. Na pracodawcy zatrudniającym asystenta sędziego spoczywa zatem obowiązek uwzględnienia wszystkich kryteriów ocennych oraz uprzedniego poinformowania pracowników o ewentualnym przypisaniu różnej wagi poszczególnym parametrom oceny.

Sąd wskazał, że okresowe oceny stanowią obecnie trwałe element stosunku pracy. Podlegają im nie tylko pracownicy sądów, asystenci sędziów, referendarze, lecz między innymi: pracownicy służby cywilnej, pracownicy samorządowi, pracownicy urzędów państwowych, pracownicy uczelni wyższych. Wspólnym mianownikiem ocen jest proces monitoringu rozwoju pracownika, podnoszenia jego kwalifikacji, co w sposób transparentny otwiera drogę do powierzenia mu wyższego stanowiska. Służba publiczna, bo w tej sferze istnieje mechanizm ocen, przewiduje jednak również ujemne skutki związane z procesem ocen okresowych. Pracodawca jest bowiem uprawniony do rozwiązania stosunku pracy w razie uzyskania przez pracownika jednej negatywnej oceny

¹¹⁸ Zamiast wielu zob. wyroki SN: z dnia 18 sierpnia 2015 r., III PK 155/14, OSNP 2017, nr 7, poz. 81; z dnia 7 maja 2015 r., OSNP 2017, nr 4, poz. 38 i powołane tam orzecznictwo.

¹¹⁹ OSNP 2019, nr 8, poz. 99.

okresowej, albo prawo obliuguje go do rozwiązania stosunku pracy. W przypadku, gdy podstawą świadczenia pracy jest umowa o pracę, uzasadnioną podstawą wypowiedzenia (art. 45 § 1 k.p.) może być stopień oceny okresowej pracownika (negatywny).

W każdym układzie zależności postępowanie pracodawcy nie jest dowolne, lecz powinno koncentrować się na ocenie określonych kryteriów za pomocą obiektywnego miernika (art. 94 pkt 9 k.p.). Zachowanie tego modelu wymaga określenia przez pracodawcę odpowiedniej procedury, stosownie do założeń, jakie wynikają z aktów wykonawczych. Ułożenie indywidualnego mechanizmu oceny nie może być pomijane w procesie weryfikacji umiejętności pracownika, bowiem z założenia powinien on znać oczekiwania ze strony zatrudniającego, tak by w okresie podlegającym ocenie poddać się tym kryteriom. Jest to szczególnie ważne z tej racji, że kryteria (reguły) oceny to pojęcia otwarte, niedookreślone, wartościujące, których granice między akceptowalną a ujemną postawą pracownika są płynne, zależne od cech osobistych pracownika i postrzegania go przez przełożonych w kontekście powierzanych zadań. Otwarty zakres pojęć związanych z oceną predysponuje pracodawcę do indywidualnej oceny pracownika i ten proces aprobuje judykatura¹²⁰. Zatrudniający musi być wyposażony w zakres indywidualnych ocen, lecz nie mogą to być oceny dowolne, podejmowane pod wpływem impulsu, jednego wadliwego wykonania obowiązku pracowniczego.

W judykaturze przesądzono szereg wątpliwości związanych z dopuszczalnością drogi sądowej i zakresem badania sprawy dotyczącej ocen okresowych. Przyjęto, że sąd jest uprawniony wyłącznie do kontroli zachowania trybu dokonania oceny oraz uzasadnienia negatywnych ocen częściowych pod kątem prawdziwości podanych okoliczności faktycznych oraz zastosowania obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów (art. 94 pkt 9 k.p.)¹²¹. Sąd nie zmienia oceny okresowej (nie orzeka reformatoryjnie), ale uchyla ją w całości lub części (orzeka kasatoryjnie), co zobowiązuje pracodawcę do jej ponownego dokonania. Z kolei w uchwale z dnia 27 stycznia 2016 r., III PZP 10/15¹²², stwierdzono, że uchylenie negatywnej oceny okresowej jest dopuszczalne jedynie w przypadku naruszeń mających istotny wpływ na ostateczny wynik tej oceny. W przedmiocie podstawy prawnej, Sąd Najwyższy przyjął, że art. 189 k.p.c. nie może stanowić samoistnej materialnej podstawy powództwa pracownika o uchylenie oceny okresowej, bowiem negatywna ocena okresowa nie kreuje sama z siebie żadnego prawa ani stosunku prawnego. Powództwo

¹²⁰ Por. wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2011 r., II PK 274/10, LEX nr 829121.

¹²¹ Por. wyroki SN: z dnia 17 czerwca 2014 r., II PK 246/13, OSNP 2015, nr 12, poz. 159; z dnia 25 sierpnia 2015 r., II PK 223/14, LEX nr 2026882; z dnia 3 listopada 2015 r., III PK 85/14, LEX nr 1977933; z dnia 19 stycznia 2017 r., I PK 48/16, LEX nr 2241405.

¹²² OSNP 2016, nr 7, poz. 81.

o ustalenie nie może skutecznie zmierzać do ustalenia faktów niemających prawotwórczego charakteru. Natomiast uwzględnienie powództwa o ustalenie uwarunkowane jest istnieniem po stronie powoda interesu prawnego w ustaleniu prawa lub stosunku prawnego. Nie można jednak wykluczyć, że negatywna ocena może wywołać skutki w zakresie praw lub obowiązków pracowniczych. Może także naruszyć dobra osobiste pracownika. Jednak w każdym z tych przypadków konieczne jest wskazanie (przez powoda lub sąd) konkretnej podstawy materialnej dochodzonych roszczeń. Jednocześnie tylko wyjątkowo dopuszczalne jest zakwestionowanie oceny okresowej przez pracownika samorządowego przed dokonaniem wypowiedzenia, jednak w takim przypadku konieczne jest wyraźne wskazanie materialnej podstawy powództwa¹²³. Pracodawca nie jest zobligowany do szczegółowego uzasadnienia oceny członka korpusu służby cywilnej „na poziomie oczekiwań”, co powinno determinować sądową weryfikację obiektywnych kryteriów oraz subiektywnej oceny spełnienia oczekiwań pracodawcy¹²⁴.

Wskazać także należy, że ocena okresowa ma na celu nie tylko rozliczanie pracowników z wykonywanych obowiązków, ale również wyznaczanie kierunków ich rozwoju, motywowanie i mobilizowanie¹²⁵. Pracownikowi należy zasygnalizować ewentualne niedociągnięcia, a także zapewnić mu możliwość lepszego wykonywania obowiązków w przyszłości. W ten sposób zmniejszeniu powinno ulec ryzyko utraty zatrudnienia, co z perspektywy ochrony przed wypowiedzeniem stanowi najistotniejszy cel opiniowania pracowników¹²⁶. W doktrynie podnosi się również, że ważnym elementem każdej oceny jest sprawdzenie określonych cech osobowości, zachowań pracownika w odniesieniu do standardów, jakie są przez pracodawcę na danym stanowisku oczekiwane¹²⁷. W tym obszarze weryfikowane są te elementy, które przez ustawodawcę zostały zaliczone do kryterium jakości (sumienność i staranność, wiedza i umiejętności, samodzielność), a w kontekście treści art. 94 pkt 9 k.p. – kryterium oceny pracownika. Wszak do tej należy sposób świadczenia pracy, a także sumienność i staranność pracownicza. Natomiast ocena okresowa nie realizuje swojego celu, jeśli pracownik poznaje opinię na swój temat dopiero w momencie zakomunikowania mu decyzji przełożonego w przedmiocie negatywnej oceny okresowej.

W tej płaszczyźnie Sąd Najwyższy uznał, że dokonanie niesprawiedliwej i stronniczej oceny okresowej (na gruncie pracy nauczyciela akademickiego

¹²³ Por. wyrok SN z dnia 31 stycznia 2017 r., I PK 49/16, LEX nr 2216193.

¹²⁴ Por. wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2015 r., II PK 223/14, LEX nr 2026882.

¹²⁵ Zob. M. Mazuryk [w:] *Ustawa o pracownikach urzędów państwowych. Komentarz*, red. W. Drobný, M. Mazuryk, P. Zuzankiewicz, Warszawa 2012, LEX.

¹²⁶ Zob. L. Mitrus, *Wypowiedzenie umowy o pracę z przyczyn dotyczących pracownika*, Warszawa 2018, Legalis.

¹²⁷ Zob. D. Dörre-Kolasa [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2018, Legalis.

przez bezpośredniego przełożonego), ma miejsce także wówczas, gdy nastąpiło przede wszystkim w celu wyrządzenia przykrości pracownikowi, w przypadku, gdy sumiennie i starannie wykonuje on swoje obowiązki. Zwłaszcza gdy pracodawca kwestionuje przydatność pracownika do pracy, bezpodstawnie imputując mu, że jego publikacje naukowe są na niskim poziomie, a ocena prowadzonych przez niego zajęć dydaktycznych jest ledwie dostateczna. Oznacza to, że podmiot zatrudniający nie może dokonywać oceny pracy osób zatrudnionych w sposób je upokarzający oraz prowadzący do krzywdzącej te osoby dyskwalifikacji zawodowej. Takie działania podmiotu zatrudniającego są prawnie niedozwolone oraz naruszają godność osoby ocenianej¹²⁸.

D.E. Lach

13. Przedawnienie roszczeń w sprawach z zakresu prawa pracy

W zakresie dotyczącym problematyki przedawnienia roszczeń, która była przedmiotem analizy orzeczniczej Sądu Najwyższego w roku sprawozdawczym, wypada zwrócić uwagę na wyrok z dnia 9 maja 2019 r., III PK 48/18¹²⁹, zgodnie z którym wydanie przez właściwy organ Służby Więziennej decyzji nakazującej zwrot pomocy finansowej udzielonej uprzednio funkcjonariuszowi SW na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, przerywa bieg terminu przedawnienia roszczenia o zwrot tej pomocy. Oznacza to, że wniesienie do sądu pracy powództwa obejmującego żądanie zwrotu pomocy finansowej nie jest czynnością konieczną dla przerwania biegu terminu przedawnienia roszczenia regresowego.

Sąd wskazał, że wynikająca z art. 218 ust. 3 ustawy o Służbie Więziennej natychmiastowa wykonalność decyzji o zwolnieniu ze służby oznacza, że nawet w przypadku wniesienia przez funkcjonariusza odwołania od takiej decyzji, został on zwolniony ze służby, co z kolei pociąga ze sobą aktywację roszczenia o zwrot pomocy finansowej i początek biegu terminu przedawnienia roszczenia o jej zwrot. Z tą bowiem datą roszczenie pracodawcy o zwrot pomocy finansowej stało się wymagalne, gdyż pracodawca zyskał możliwość żądania zwrotu środków wypłaconych tytułem tej pomocy a były funkcjonariusz został obciążony obowiązkiem spełnienia świadczenia z art. 186 ustawy o Służbie Więziennej. Stan niepewności wynikający z wniesienia odwołania od decyzji o zwolnieniu ze służby nie ma żadnego znaczenia dla biegu terminu przedawnienia z art. 226 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej. Z istoty rygoru

¹²⁸ Por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 1974 r., II PR 363/73, OSNC 1974, nr 10, poz. 178.

¹²⁹ LEX nr 2692275.

natychniastowej wykonalności decyzji wynika związanie nią zarówno organu jak i adresata decyzji, bez względu na to, czy uruchomiony został tryb odwoławczy od decyzji. Sama decyzja o zwolnieniu nie zawiera żądania zwrotu pomocy finansowej i w tym zakresie nie można mówić o jej natychmiastowej wykonalności, ale powinność taka wynika z art. 186 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej, który łączy aktualizację obowiązku zwrotu tej pomocy jedynie z faktem zwolnienia funkcjonariusza ze służby.

Skoro obowiązek zwrotu świadczenia wynika z ustawy (art. 186 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej), zasadniczą przesłanką jego powstania jest zwolnienie funkcjonariusza ze służby (przed upływem okresu, o którym mowa w tym przepisie) a decyzja o zwolnieniu ze służby jest natychmiast wykonalna, to termin przedawnienia roszczenia o zwrot rozpoczyna bieg z dniem zwolnienia ze służby określonym w decyzji o zwolnieniu, a nie od dnia, w którym decyzja ta stała się ostateczna po wyczerpaniu wewnętrznego (w ramach organów Służby Więziennej) postępowania odwoławczego.

Niemniej art. 226 ust. 4 pkt 1 ustawy o Służbie Więziennej statuuje autonomiczną regulację przerwania biegu przedawnienia roszczenia o zwrot pomocy finansowej udzielonej funkcjonariuszowi celem zaspokojenia jego potrzeb mieszkaniowych. Zgodnie z tym przepisem bieg przedawnienia przerywa każda czynność przed przełożonym właściwym do rozpatrywania roszczeń, podjęta bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia. Stosownie zaś do § 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 lipca 2010 r. w sprawie przyznawania pomocy finansowej na uzyskanie lokalu mieszkalnego funkcjonariuszowi Służby Więziennej¹³⁰, wydanego na podstawie art. 185 ust. 3 ustawy o Służbie Więziennej, pomoc finansowa podlega zwrotowi w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja o zwrocie stała się ostateczna. Z przepisu tego wynika, że zwrot pomocy finansowej następuje na podstawie decyzji dyrektora jednostki organizacyjnej Służby Więziennej właściwej dla wypłaty tej pomocy. Sąd Najwyższy nie znalazł podstaw do ograniczenia zastosowania tego przepisu tylko do czynności podejmowanych przez funkcjonariusza Służby Więziennej, skoro w art. 226 ust. 4 ustawy o Służbie Więziennej mowa o przerwaniu biegu przedawnienia jakichkolwiek roszczeń z tytułu uposażenia i innych świadczeń oraz należności pieniężnych. W sytuacji, gdy prawo do pomocy finansowej na uzyskanie lokalu mieszkalnego przysługuje funkcjonariuszowi z tytułu służby, także roszczenie o zwrot tej pomocy jest roszczeniem dotyczącym świadczenia przysługującego z tytułu służby. Utrata statusu funkcjonariusza w służbie stałej, będąca skutkiem decyzji o zwolnieniu ze służby, nie powoduje, że roszczenie to traci ten status i staje się zwykłym roszczeniem cywilnoprawnym, do którego zastosowanie znajduje art. 123 i in. k.c.

¹³⁰ Dz. U. z 2010 r. Nr 147, poz. 986.

I. Twardowska-Mędrek

14. Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego w stosunkach pracy

Odnosząc się do zagadnienia, którego istotą jest odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego do stosunków pracy, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 lutego 2019 r., I PK 257/17¹³¹, zaprezentował wykładnię, w świetle której przesłanką miarkowania kary umownej – na zasadach określonych w art. 484 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. – jest zgłoszenie przez dłużnika wyraźnego żądania w tym przedmiocie. Takiego wymagania nie spełnia oświadczenie, w którym dłużnik domaga się oddalenia powództwa.

Sąd Najwyższy stwierdził, że art. 484 § 2 k.c. posługuje się formułą „dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej”. Językowo wynika z niej, że sąd jest uprawniony do rozważenia miarkowania tylko w przypadku zarzutu strony pozwanej. Konkluzja ta nie jest kontestowana w orzecznictwie. Problem w tym, że owo „żądanie” może zostać wyartykułowane w różny sposób. Pożądana postawa sądu zależy zatem od rozumienia sposobu żądania. Sąd Najwyższy wskazał na rozbieżności, które na tym tle pojawiły się w orzecznictwie. Reprezentatywne jest stanowisko, zgodnie z którym domaganie się przez dłużnika oddalenia powództwa zawiera w *implicite* wniosek o miarkowanie kary umownej. Stanowisko to odwołuje się do wnioskowania *a maiori ad minus*¹³². W orzecznictwie prezentowane jest również zapatrywanie przeciwne. Zasada się ono na twierdzeniu, że żądanie obniżenia kary umownej należy wyraźnie sformułować¹³³. Pojawiło się również stanowisko trzecie, które dopuszcza jako wystarczające zgłoszenie przez dłużnika, że kara jest zbyt wysoka¹³⁴.

Analiza art. 483 i art. 484 k.c. upoważnia do spostrzeżenia, że regulacja dotycząca dopuszczalności miarkowania kary umownej stanowi szczególne upoważnienie ustawowe. Nie można go umownie wyłączyć, w rezultacie, trzeba je postrzegać jako *ius cogentis*. Prowadzi to do wniosku, że rozwiązanie z art. 484 § 2 k.c. ma charakter wyjątkowy, a zatem norma zawarta w tym

¹³¹ OSNP 2019, nr 11, poz. 129.

¹³² Wyroki SN: z dnia 27 lutego 2009 r., II CSK 511/08, LEX nr 494021; z dnia 4 grudnia 2003 r., II CK 271/02, LEX nr 151630; z dnia 22 maja 2002 r., I CKN 1567/99, LEX nr 74468; z dnia 16 lipca 1998 r., I CKN 802/97, LEX nr 34442; z dnia 25 marca 1998 r., II CKN 660/97, LEX nr 519952; z dnia 14 lipca 1976 r., I CR 221/76, LEX nr 2050.

¹³³ Wyroki SN: z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 276/14, LEX nr 1663413; z dnia 23 lipca 2014 r., V CSK 503/13, LEX nr 1504590; z dnia 8 marca 2013 r., III CSK 193/12, LEX nr 1341679; z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 494/09, LEX nr 653773; z dnia 26 listopada 2008 r., III CSK 168/08, LEX nr 479329; z dnia 6 lutego 2008 r., II CSK 421/07, LEX nr 361437; z dnia 23 marca 2006 r., IV CSK 89/05, LEX nr 182900; z dnia 18 czerwca 2003 r., II CKN 240/01, LEX nr 121708.

¹³⁴ Wyroki SN: z dnia 26 października 2016 r., III CSK 312/15, LEX nr 2186574; z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 217/09, LEX nr 564858.

przepisie nie może być co do zasady interpretowana rozszerzająco ani stosowana w drodze analogii¹³⁵. Znaczenie ma także to, że sąd miarkując karę umowną w istocie kształtuje prawo podmiotowe wierzyciela (nie dochodzi zatem do zastosowania ochrony przed nadużyciem prawa przedmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c., czy art. 8 k.p.)¹³⁶. W rezultacie, przepis art. 484 § 2 k.p.c. ogranicza swobodę stypulacyjną kontrahentów. Sumą wskazanych racji, jest postulat ostrożnego wykorzystywania konstrukcji polegającej na zmniejszeniu kary umownej. Nie jest pozbawione racji twierdzenie, że obostrzenie polegające na zgłoszeniu żądania przez dłużnika wpisuje się w tą tendencję.

W przedstawionym przekonaniu upewniają zawarte w przepisie przesłanki – wykonanie zobowiązania w znacznej części, rażące wygórowanie kary, jak również żądanie jej zmniejszenia. Katalog ten jest zamknięty¹³⁷. Podłożem do sformułowania dwóch pierwszych kryteriów są właściwości świadczenia, które ma być pomniejszone. Ryczałtowy charakter kary umownej sprawia, że obowiązek jej uiszczenia ma charakter przyszły i niepewny, generujący po stronie dłużnika znaczne ryzyko¹³⁸. Inaczej jest z warunkiem „żądania zmniejszenia kary umownej”. W doktrynie trafnie przyjmuje się, że konwersja wysokości kary umownej wymaga orzeczenia sądu¹³⁹ i ma charakter konstytutywny¹⁴⁰. Dłużnik może realizować uprawnienie wynikające z art. 484 § 2 k.p.c. wyłącznie w procesie cywilnym, w drodze powództwa albo zarzutu. Oznacza to, że omawiany przepis ustanawia tak zwane podmiotowe prawo kształtujące potestatywne, którego realizacja wymaga orzeczenia sądu. Trudno nie dostrzec w tych właściwościach wątku procesowego. Żądanie zmniejszenia kary umownej może być zatem rozważane, zarówno w aspekcie materialnoprawnym, jak i procesowym. Wspólne jest to, że impuls ten poprzedza rozważenie, czy kara została w znacznym stopniu wykonana lub czy jest rażąco wygórowana.

W ocenie Sądu Najwyższego zrozumiąle są powody, dla których sąd ma działać na żądanie dłużnika. Chodzi o wykazanie i udowodnienie okoliczności uzasadniających obniżenie należności. Jasne przy tym jest, że ciężar dowodowy obciąża w tym zakresie dłużnika, który zamierza skorzystać z ulgi¹⁴¹. Wska-

¹³⁵ J. Jastrzębski, *Nietypowe kary umowne – swoboda sankcji kontraktowych i ochrony dłużnika*, MPH 2014, nr 6, s. 11–12.

¹³⁶ Zob. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2008 r., II PK 127/07, OSNP 2009, nr 13–14, poz. 168.

¹³⁷ M. Bączyk, *Przyczynienie się wierzyciela do powstania szkody a wysokość kary umownej*, [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 45; J. Okolski, *Podstawa miarkowania kar umownych w obrocie gospodarczym*, PIP 1979, nr 11, s. 73.

¹³⁸ J. Jastrzębski, *Kara umowna*, Warszawa 2006, s. 304.

¹³⁹ W.J. Katner [w:] *Prawo umów w obrocie gospodarczym*, red. S. Włodyka, Bydgoszcz 2001, s. 284; P. Drapala [w:] *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, tom 5, red. K. Osajda, Warszawa 2006, s. 971.

¹⁴⁰ K. Korzan, *Orzeczenia konstytutywne w postępowaniu sądowym*, Warszawa 1972, s. 133.

¹⁴¹ M. Lemkowski, *Wybrane aspekty zastrzegania i miarkowania kary umownej*, M.Prawn. 2008, nr 5, s. 241; R. Strugała, *Wysokość kary umownej a możliwość jej miarkowania*, M.Prawn. 2016, nr 3, s. 139.

zane uwarunkowania procesowe dają podstawę do przyjęcia, że żądanie dłużnika z art. 484 § 2 k.c. nie może być oceniane tylko jako wywołujące skutek w sferze materialnoprawnym. W równym stopniu chodzi o zmanifestowanie „akcji” w procesie. Probiezmem pozostaje w tym zakresie sytuacja procesowa przeciwnika. Wierzyciel ma prawo wiedzieć, że oponent zwalcza nie tylko podstawę prawną odpowiedzialności, ale również zgłasza zastrzeżenia co do wysokości kary umownej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy podkreślił, że zgłoszenie zarzutu z art. 484 § 2 k.c. nie może nastąpić tylko przez wniesienie o oddalenie powództwa o zapłatę kary umownej. Argument odwołujący się do wnioskowania *a maiori ad minus* prowadzi do trafnych konkluzji tylko wówczas, gdy „większe” obejmuje swoim zakresem „mniejsze”. Tęgo rodzaju relacja zachodzi jednak tylko wówczas, gdy drugi element rodzajowo w pełni mieści się w pierwszym. Zważywszy na proceduralno-materialnoprawne właściwości „żądania zmniejszenia kary umownej”, trudno twierdzić, że w pełni korespondują one z konstrukcją odpowiedzi na pozew. Znaczy to tyle, że wniesienie odpowiedzi na pozew (w której dłużnik kwestionuje podstawy odpowiedzialności) samoistnie świadczy o zamiarze wywołania materialnoprawnego i procesowego skutku z art. 484 § 2 k.c. Prowadzi to do wniosku, że spełnienie omawianej przesłanki ma miejsce wówczas, gdy dłużnik jednoznacznie wyartykułuje zarzut, a tym samym spowoduje skutek materialnoprawny (spełni warunek stawiany w przepisie), a w ujęciu procesowym, zgłosi zarzut, który wierzyciel będzie mógł zwalczać. Wniesienie odpowiedzi na pozew, w której kwestionuje się tylko zasadę odpowiedzialności, a nie wysokość kary umownej, nie spełnia wspomnianych warunków. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że Sąd odwoławczy naruszył art. 484 § 2 k.c.

I. Twardowska-Mędrak

II. Procesowe prawo pracy

1. Skład sądu pierwszej instancji w sprawie o odszkodowanie z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy, dochodzone przez pracownika od pracodawcy na podstawie art. 415 k.c. w związku z art. 300 k.p.

W odniesieniu do problematyki procesowej, która została poddana analizie w związku z rozpoznawaniem przez Sąd Najwyższy spraw z zakresu prawa pracy, należy zwrócić uwagę w pierwszej kolejności na uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 17 października 2019 r., III PZP 5/19¹ – niezwykle istotną, z punktu widzenia praktyki orzeczniczej sądów powszechnych orzekających w pierwszej instancji. Sąd Najwyższy w składzie powiększonym rozstrzygnął, że sprawę o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy, dochodzone przez pracownika od pracodawcy na podstawie art. 415 k.c. w związku z art. 300 k.p., rozpoznaje sąd w składzie jednego sędziego jako przewodniczącego i dwóch ławników. Uchwale tej postanowiono nadać moc zasady prawnej oraz ustalono, że przyjęta w niej wykładnia prawa obowiązuje od dnia jej podjęcia („na przyszłość”).

W powyższej uchwale, Sąd Najwyższy przypisał zasadnicze znaczenie sposobowi rozumienia zawartego w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a *in fine* k.p.c. sformułowania „o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy”, a w szczególności to, czy obejmuje ono tylko (jedyne) odszkodowanie za nieuzasadnione lub niezgodne z prawem wypowiedzenie lub rozwiązanie stosunku pracy bez wypowiedzenia dochodzone bezpośrednio (tylko i wyłącznie) na podstawie przepisów Kodeksu pracy (w szczególności art. 45 k.p., art. 50 k.p., art. 56 k.p., art. 58 k.p., art. 59 k.p., a także art. 61¹ k.p. i 61² k.p., gdy odszkodowania dochodzi pracodawca), czy również odszkodowanie, którego dochodzi pracownik od pracodawcy na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego, w szczególności z art. 415 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że roszczenia z tytułu nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem rozwiązania stosunku pracy dochodzone przez

¹ OSNP 2020, nr 5, poz. 39.

pracownika od pracodawcy na podstawie art. 415 k.c. (w zw. z art. 300 k.p.) należą do kategorii spraw z zakresu prawa pracy, a to oznacza, że nie ma przeszkód w kwalifikowaniu ich z art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. Zważywszy na autonomię regulacji procesowej, brak jakichkolwiek podstaw do podnoszenia ich „cywilnoprawnej” proweniencji. Czynniki ten nie został bowiem wkomponowany w podział zadekretowany § 1 i § 2 art. 47 k.p.c. Nie może on także, co najważniejsze, rzutować na odczytywanie znaczenia poszczególnych kategorii spraw zakreślonych w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c.

Zdaniem Sądu Najwyższego ograniczenie udziału ławników w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. zadekretowane zostało przesłankami przedmiotowymi. Po pierwsze, ma dotyczyć tylko spraw z zakresu prawa pracy, po drugie, chodzi wyłącznie o sprawy wymienione w przepisie. Zmienną kształtującą wymienione czynniki nie jest podstawa prawna roszczenia, a w szczególności jej „pracownicze” lub „cywilnoprawne” pochodzenie. Sąd Najwyższy zgodził się ze stanowiskiem wyrażonym w literaturze przedmiotu², że przesądzające o uznaniu danej sprawy za sprawę z zakresu prawa pracy jest to, czy podstawą sporu jest norma prawna odtworzona z przepisu, który może być zaliczony do prawa pracy *sensu largo*. Do kategorii tej niewątpliwie należą przepisy Kodeksu cywilnego stosowane zgodnie z art. 300 k.p.

Sąd Najwyższy podkreślił także, że analiza art. 47 k.p.c. nie pozostawia wątpliwości, że przepis ten, stanowiąc o „sprawie” (sprawach), utożsamia to pojęcie z przedmiotem i rodzajem żądania, które zostało poddane pod osąd. Stwierdzenie to ma znaczenie, jeśli weźmie się pod uwagę, że strona nie ma obowiązku wskazywać podstawy prawnej żądania, rolę tę przypisano sądowi. Przedmiotem sporu jest zatem sprawa identyfikowana przez twierdzenia faktyczne oferowane przez powoda. Zadanie sądu sprowadza się do oceny tak zakreślonego żądania z pozycji wszystkich możliwych podstaw prawnych. Zakładając spójność przepisów postępowania, nie sposób założyć, że przepisy odnoszące się do składu sądu ignorują tę zależność. Pominięcie bowiem tej konwencji proceduralnej prowadziłoby do poważnych perturbacji. Okazałoby się bowiem, że na samym początku procesu sąd byłby zmuszony do jednoznacznego przesądzenia podstawy prawnej roszczenia, co nie zawsze jest możliwe. Dynamika postępowania sprawia, że niektóre okoliczności wpływające na wybór zbiegających się podstaw prawnych ujawnia się dopiero w trakcie procedowania. Dlatego rozsądne jest przyjęcie, że ustawodawca w art. 47 § 2 pkt 1 k.p.c. posłużył się rozwiązaniem rodzajowym, które współgra z obowiązkami powoda z art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. (aspekt ten był już podnoszony

² A. Musiała, *Glosa do uchwały SN z dnia 3 sierpnia 2007 r., I PZP 7/07*, PS 2009, nr 2, s. 185.

w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2016 r., III PZP 10/16³). Przepis art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. zobowiązuje do „dokładnego określenia żądania”, co zostaje zrealizowane przez wskazanie na okoliczności faktyczne usprawiedliwiające żądanie. Strona nie ma obowiązku odwoływać się do przepisów, które mogą mieć zastosowanie. Wyznaczona sfera faktyczna umożliwia przymierzenie jej do kategorii rodzajowych wymienionych w art. 47 § 2 pkt 1 k.p.c., a tym samym wyznaczenie właściwego składu sądu. Interpretacja ta współgra z postulatem racjonalnego ustawodawcy, który stanowiąc przepisy powinien uwzględniać potrzebę utrzymania symetrii między obowiązkami strony (w zakresie sformułowania żądania pozwu) a powinnością sądu przejawiającą się w rozpoznaniu sprawy w odpowiednim składzie (pod rygorem nieważności postępowania). Posłużenie się tym argumentem upewnia, że wymienione w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. rodzaje spraw nie są determinowane rodzajem podstawy prawnej. W konsekwencji nie sposób ich zawężyć do wybranych norm prawa materialnego. Wskazane spostrzeżenia o charakterze systemowym wspierają wnioski płynące z wykładni językowej art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c.

Wykładnia językowa art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. prowadzi do jednoznacznych wniosków. Ze sformułowania „o uznanie bezskuteczności wypowiedzenia stosunku pracy, o przywrócenie do pracy i przywrócenie poprzednich warunków pracy lub płacy oraz łącznie z nimi dochodzone roszczenia i o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” nie sposób jednoznacznie wnioskować, że chodzi tylko o roszczenia wyrażone w Kodeksie pracy. Roszczenia restytucyjne i odszkodowawcze wyrażone zostały bowiem również w innych aktach prawa pracy, a także przez odesłanie z art. 300 k.p. możliwe jest zastosowanie przepisów Kodeksu cywilnego. Przepis proceduralny literalnie nie nawiązuje do tej różnorodności, a to oznacza, że dyskusyjne jest zawężenie jego oddziaływania. Konkluzja ta ma istotne znaczenie, jeśli weźmie się pod uwagę, że przepisy proceduralne co do zasady powinny być interpretowane przy wykorzystaniu językowych metod poznawczych. Wątki systemowe mają pomocnicze znaczenie.

Argumenty systemowe prowadzą do rozbieżnych konkluzji. Formuła, którą posłużył się przepis, nie stanowi wiernego odbicia sformułowania zawartego w art. 45 § 1 k.p. i art. 56 § 1 k.p., co sugeruje, że stanowi kategorię zbiorczą, odnoszącą się do większej liczby roszczeń, a tym samym nie daje podstawy do podnoszenia argumentu *a simili*. Świadczy o tym zastrzeżenie, że żądania z art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. dotyczą stosunku pracy, a nie tylko w odniesieniu do umowy o pracę. Poza tym, niejasne jest posłużenie się

³ OSNP 2017, nr 5, poz. 52.

zwrotem „przywrócenie poprzednich warunków pracy i płacy”. Określenie tego rodzaju nie zostało wprost wymienione w Kodeksie pracy. Można je wykreować z przepisów prawa materialnego i utożsamiać z roszczeniem wywodzonym z art. 42 § 1 k.p. w związku z art. 45 § 1 k.p., nie jest jednak wykluczone, że dotyczy również żądań obrazowanych innymi przepisami (np. z art. 67⁸ § 1 k.p., art. 74 k.p.). Sąd Najwyższy podniósł, że w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. dookreślenie „w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” odnosi się tylko do odszkodowania, a nie do uznania bezskuteczności wypowiedzenia i przywrócenia do pracy.

Sąd Najwyższy podkreślił także, że skoro w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. ustawodawca nie zawęził rodzaju odszkodowań dochodzonych w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy, to należy uznać, że działanie to koresponduje z funkcją stawianą przepisowi. Oznacza to, że każde roszczenie o odszkodowanie ma zostać rozpoznane w składzie jednego sędziego jako przewodniczącego i dwóch ławników. Procesowa funkcja porządkująca została w ten sposób zrealizowana. Właściwości mające źródło w prawie materialnym (polegające na cesze alternatywności roszczeń) nie są w tym wypadku nośne. Za tą tezę przemawia ważki argument. Zawężenie wątku procesowego zostało dokonane przez zastrzeżenie, że chodzi tylko o żądanie dochodzone „w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy”. W ten sposób aspekt „procesowy” dookreślony został motywem odwołującym się do prawa materialnego. Skoro element ten nie stanowi wiernego odwzorowania stylistyki, którą posługuje się Kodeks pracy, to racjonalne jest uznanie, że alternatywność roszczeń wpisana w art. 45 § 1 k.p. i art. 56 § 1 k.p. nie stanowi fundamentu, na którym ustanowiono art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c.

2. Skład sądu w sprawie o odszkodowanie przysługujące pracodawcy w razie wadliwego rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia

Kolejne istotne – z punktu widzenia zagadnień proceduralnych w sprawach z zakresu prawa pracy – rozstrzygnięcie wynika z postanowienia z dnia 2 lipca 2019 r., I PZ 4/19⁴, w którym Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w składzie ławniczym jest rozpoznawana sprawa o odszkodowanie, którego domaga się pracodawca od pracownika na skutek rozwiązania przez pracownika umo-

⁴ OSNP 2020, nr 6, poz. 56.

wy o pracę bez wypowiedzenia uznanego za niezgodne z przepisami prawa (art. 61¹ k.p.) jako sprawa „o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” w rozumieniu art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c.

Sąd Najwyższy podkreślił, że sprawy „o odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” to nie tylko sprawy o odszkodowanie dochodzone przez pracownika w związku z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracodawcę. To także sprawy o odszkodowanie, którego domaga się od pracownika pracodawca po rozwiązaniu przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia niezgodnie z przepisami prawa (art. 61¹ k.p.). Przepis art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. nie czyni tu bowiem żadnego rozróżnienia (nie eliminuje z zakresu regulacji roszczeń pracodawcy). Niezależnie zatem od tego, czy odszkodowania „w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” domaga się pracownik (np. art. 45 § 1 k.p., art. 56 § 1 k.p.), czy też pracodawca (art. 61¹ k.p.), skład sądu w postępowaniu pierwszoinstancyjnym wyznacza ten właśnie przepis procedury cywilnej.

3. Brak podstaw do zawieszenia postępowania w następstwie zasądzenia na rzecz pracownika odszkodowania w miejsce zgłoszonego pozwem roszczenia o restytucję stosunku pracy

W odniesieniu do problematyki procesowej, która była przedmiotem analizy orzeczniczej Sądu Najwyższego w roku 2019 warto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 19 września 2019 r., II PK 153/18⁵, w którym przyjęto, że skoro zasądzenie odszkodowania na rzecz pracownika w miejsce zgłoszonego w pozwie roszczenia o przywrócenie do pracy (art. 45 § 2 k.p.) stanowi zwolnienie masy upadłości od zobowiązań wynikających z reaktywowanego zatrudnienia pracownika (powstałych już po ogłoszeniu upadłości), to wskazane odszkodowanie powinno być traktowane jako należność ze stosunku pracy przypadająca za czas po ogłoszeniu upadłości, która nie podlega wpisaniu na listę wierzytelności i w takiej sytuacji nie zachodzą podstawy do zawieszenia postępowania na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c.

Teza powyższa był wynikiem analizy wzajemnego oddziaływania art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. (według stanu prawnego obowiązującego od 1 stycznia 2016 r.), zgodnie z którym Sąd zawiesza postępowanie z urzędu jeżeli postępowanie dotyczy masy upadłości, masy układowej lub masy sanacyjnej i ogłoszono upadłość lub wszczęto wtórne postępowanie upadłościowe albo ustanowio-

⁵ OSNP 2020, nr 8, poz. 78.

no zarządcę w postępowaniu restrukturyzacyjnym, oraz art. 145 ust. 1 Prawa upadłościowego, w myśl którego postępowanie sądowe, administracyjne lub sądoadministracyjne w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, może być podjęte przeciwko syndykowi tylko w przypadku, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzytelność ta po wyczerpaniu trybu określonego ustawą nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności. W ocenie Sądu Najwyższego, oba te przepisy odczytywać należy łącznie, co oznacza, że postępowanie dotyczy masy upadłości (art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c.) wtedy, gdy zgłoszone roszczenie będzie podlegało zaspokojeniu z masy upadłości w drodze jej likwidacji przez spieniężenie jej składników i podział uzyskanych funduszy między wierzycieli, czemu służy umieszczenie wierzytelności na liście wierzytelności. Spełnienie tego kryterium (pokrycie zobowiązania środkami uzyskanymi ze sprzedaży masy upadłości w wyniku ich podziału między wierzycieli zgodnie z przepisami prawa upadłościowego) decyduje o obowiązku zawieszenia postępowania wszczętego przed ogłoszeniem upadłości na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. To zaś oznacza, że wymóg zawieszenia postępowania dotyczy wyłącznie postępowań, których przedmiotem jest wykonanie zobowiązania polegającego na zapłacie odpowiedniej sumy pieniężnej. Chodzi więc o zobowiązania majątkowe o charakterze pieniężnym, który może wynikać z istoty zobowiązania (gdy przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna) lub też z transformacji roszczenia z niepieniężnego na pieniężne, o której stanowi art. 91 ust. 2 Prawa upadłościowego (zobowiązania majątkowe niepieniężne zmieniają się z dniem ogłoszenia upadłości na zobowiązania pieniężne i z tym dniem stają się płatne, chociażby termin ich wykonania jeszcze nie nastąpił). Transformacja ta oznacza, że zaspokojenie wierzyciela (spełnienie świadczenia) następuje nie w sposób wynikający z treści łączącego go z dłużnikiem zobowiązania (art. 354 k.c.), ale przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej (art. 353 ust. 1 Prawa upadłościowego – wykonując plan podziału, syndyk wydaje wierzycielowi należną mu kwotę lub przelewa ją na rachunek bankowy wierzyciela), co prowadzi do wygaśnięcia roszczenia. W konsekwencji tej transformacji wierzytelność niepieniężna przysługująca wobec upadłego jest umieszczana na liście wierzytelności w sumie pieniężnej według jej wartości z dnia ogłoszenia upadłości (art. 246 Prawa upadłościowego), co z jednej strony otwiera drogę do zaspokojenia roszczenia w trybie przepisów ustawy o postępowaniu upadłościowym, a z drugiej powoduje konieczność zawieszenia postępowania sądowego wywołanego powództwem o to roszczenie (wszczętego przed ogłoszeniem upadłości).

W związku z tym, że roszczenie o przywrócenie do pracy jest roszczeniem majątkowym o charakterze niepieniężnym Sąd Najwyższy rozważał, czy ule-

ga ono z mocy prawa (art. 91 ust. 2 Prawa upadłościowego) transformacji w roszczenie pieniężne, co rodziłoby obowiązek zawieszenia postępowania o przywrócenie do pracy. Sąd Najwyższy podniósł, iż problem ten był już rozstrzygany w orzecznictwie i według dominującego stanowiska, ogłoszenie upadłości pracodawcy nie powoduje zawieszenia toczących się przeciwko niemu postępowań o przywrócenie do pracy⁶. Odmienny pogląd wyrażono jedynie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1996 r., I PKN 2/96⁷, przyjmując, że obligatoryjne zawieszenie postępowania na podstawie przepisu art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. obejmuje również postępowanie w sprawie o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach.

Sąd Najwyższy podzielił pierwszy z tych poglądów. Przyjmując takie stanowisko kierował się faktem, iż Prawo upadłościowe nie zawiera regulacji odnoszących się do stosunków pracy, w których upadły był stroną (pracodawcą), jak to ma miejsce w przypadku umów cywilnoprawnych wymienionych w Tytule III, Dziale II, Rozdziale 2 Prawa upadłościowego, gdzie uregulowano wpływ ogłoszenia upadłości między innymi na umowy: zlecenia, komisu lub umowy o zarządzanie papierami wartościowymi, agencyjnej, użyczenia, pożyczki, najmu lub dzierżawy nieruchomości, umowy o zakazie konkurencji, o której mowa w art. 101² k.p. Natomiast konsekwencje ogłoszenia upadłości pracodawcy – w zakresie rozwiązywania stosunków pracy w okresie upadłości i ochrony roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy – dla trwających w tym momencie stosunków pracy uregulowane są w przepisach prawa pracy takich jak Kodeks pracy (art. 411), a także ustawa z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników i ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy. Nie budzi zatem wątpliwości, że stosunki pracy istniejące w dniu ogłoszenia upadłości trwają w niezmienionym kształcie aż do ich zakończenia lub modyfikacji w sposób przewidziany w Kodeksie pracy i że ogłoszenie upadłości pracodawcy nie powoduje *ex lege* przekształcenia wywodzonych z trwającego stosunku pracy majątkowych a niepieniężnych roszczeń pracownika w roszczenia pieniężne (np. takich jak: prawo do urlopu wypoczynkowego – art. 152 § 1 k.p., prawo do odpoczynku dobowego – art. 132 § 1 k.p., prawo do środków ochrony indywidualnej – art. 237⁶ k.p.). Dowodzi to, że reguła wskazana w art. 91 ust. 2 Prawa upadłościowego nie może mieć zastosowania do majątkowych a niepieniężnych roszczeń pracownika, w tym rów-

⁶ Zob. uchwałę SN z dnia 5 lipca 2002 r., III PZP 5/02, OSNP 2003, nr 3, poz. 58, z krytyczną glosą F. Zedlera, OSP 2004, nr 4, poz. 45; oraz wyroki SN: z dnia 26 czerwca 1998 r., I PKN 211/98, OSNAPiUS 1999, nr 14, poz. 457; z dnia 23 lutego 2005 r., II PK 201/04, OSNP 2004, nr 21, poz. 333.

⁷ OSNAPiUS 1997, nr 15, poz. 266.

nież roszczenia byłego pracownika domagającego się reaktywacji stosunku pracy. Także i względy pragmatyczne przemawiają za tym, że mimo upadłości pracodawcy przysługuje pracownikowi roszczenie o przywrócenie do pracy, bowiem wchodzące w skład masy upadłości przedsiębiorstwo upadłego, będące jednocześnie zakładem pracy, może pod określonymi prawem warunkami funkcjonować przez dłuższy czas, co umożliwi nie tylko kontynuowanie dotychczasowych stosunków pracy, ale także nie wyklucza przywrócenia do pracy pracownika bezprawnie zwolnionego.

Sąd Najwyższy przywołał wyrok SN z dnia 23 lutego 2005 r., I PK 201/04, w którym wyrażono pogląd, że postępowania w sprawie o przywrócenie do pracy nie należy zawieszać w razie upadłości pracodawcy obejmującej likwidację jego majątku, mimo że sąd może zamiast przywrócenia zasądzić na rzecz pracownika odszkodowanie, zagrażając tym samym interesom majątkowym innych wierzycieli upadłego, uzasadniając go ochroną pracy wyrażoną w art. 24 Konstytucji RP i prymatem pracy nad kapitałem. W ocenie Sądu Najwyższego, można znaleźć jeszcze inne argumenty przemawiające za możliwością zasądzenia odszkodowania zamiast przywrócenia do pracy (art. 45 § 2 k.p.) bez potrzeby zawieszania postępowania i kierowania tego roszczenia na drogę postępowania upadłościowego.

Wyrok przywracający pracownika do pracy ma obowiązek wykonać syndyk upadłości jako reprezentant pracodawcy, a podjęcie przez pracownika pracy w wyniku tego przywrócenia powoduje powstanie zobowiązania obciążającego wprawdzie masę upadłości (wynagrodzenie za pracę i inne należności wynikające z umowy o pracę), ale przypadające za czas po ogłoszeniu upadłości. Orzeczenie sądu zasądzające odszkodowanie zamiast przywrócenia do pracy zwalnia syndyka z tego zobowiązania, pozwalając uniknąć tych kosztów w zamian za odszkodowanie. W konsekwencji, z perspektywy syndyka, zasądzenie odszkodowania stanowi zwolnienie masy upadłości od zobowiązań wynikających z reaktywowanego zatrudnienia pracownika (powstałych już po ogłoszeniu upadłości), zaś z perspektywy pracownika jest rekompensatą za niemożliwość reaktywacji stosunku pracy w okresie upadłości. Wszystko to prowadzi do wniosku, że zasądzone z mocy art. 45 § 2 k.p. odszkodowanie (zamiast przywrócenia do pracy) powinno być traktowane jak należność ze stosunku pracy przypadająca za czas po ogłoszeniu upadłości (art. 230 ust. 2 Prawa upadłościowego), która nie jest ujmowana na liście wierzytelności, ale, zgodnie z art. 343 ust. 1 i 2 Prawa upadłościowego, zaspokajana w miarę wpływu do masy upadłości stosownych sum albo zaspokajane stosunkowo do wysokości każdej z nich w drodze podziału funduszków masy upadłości, przy odpowiednim zastosowaniu art. 347–360 Prawa upadłościowego.

III. Materialne prawo ubezpieczeń społecznych

D. Wajda

1. Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym

W roku 2019 Sąd Najwyższy rozpoznał stosunkowo dużą ilość spraw, w których przedmiot sporu koncentrował się wokół zagadnień poświęconych podleganiu ubezpieczeniom społecznym. W tym kontekście, spośród wielu orzeczeń, warto przywołać wyrok z dnia 3 kwietnia 2019 r., III UK 97/18¹, dotyczący kwestii kwalifikowania czynności służbowych wykonywanych przez prezesa zarządu stowarzyszenia jako tytułu do ubezpieczeń społecznych. W ocenie Sądu Najwyższego prezes zarządu stowarzyszenia, który wykonuje odpłatnie pracę podporządkowaną poza zakresem jego statutowych czynności służbowych w zarządzie (wykonywanych społecznie), w związku z wykonywaniem „klasycznych” obowiązków pracowniczych, podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania stosunku pracy. Dla takiej kwalifikacji nie ma większego znaczenia, czy w przypadku prezesa zarządu nastąpiło wyraźne rozdzielenie jego statutowych obowiązków (z założenia wykonywanych nieodpłatnie) od rzeczywiście realizowanych przez niego pozastatutowych obowiązków pracowniczych, za które otrzymywał uzgodnione wynagrodzenie.

Sprawa zakończona wyrokiem z dnia 24 października 2019 r., III UK 329/18², dotyczyła natomiast wątpliwości jurydycznych związanych z objęciem osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi. Sąd Najwyższy wyraził przekonanie, że osoba legitymująca się takim statusem (niemająca zdolności do czynności prawnych) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania stosunku pracy, jeśli mimo nieważnej umowy o pracę doszło do nawiązania między ubezwłasnowolnionym całkowicie a podmiotem zatrudniającym stosunku prawnego o cechach skatalogowanych w art. 22 § 1 k.p. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na okoliczność, że problem podmiotowości (zdolności) pracowniczej osób ubezwłasnowolnionych całkowicie wywołuje spore kontro-

¹ OSNP 2020, nr 3, poz. 27.

² Niepubl.

wersje w nauce prawa pracy³, tym niemniej rozstrzygnięcie przedmiotowego zagadnienia nie jest istotne w płaszczyźnie obejmującej stosowanie regulacji normatywnych określających zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym. Przyjęte w art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁴ określenie ubezpieczonego, będącego pracownikiem, jako „osoby pozostającej w stosunku pracy” nie zostało powiązane z definicją źródła stosunku pracy, funkcjonującą na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych. Z obowiązku pracodawcy polegającego na zgłoszeniu do ubezpieczeń społecznych pracowników „zatrudnionych” wynika, że uzyskanie statusu podmiotu ubezpieczenia społecznego jest powiązane wyłącznie z realizacją warunku pozostawania przez ten podmiot w zatrudnieniu. Innymi słowy, dla objęcia ubezpieczeniami społecznymi osoby zatrudnionej wystarcza „wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy”, a więc realizacja stosunku prawnego opierającego się na konieczności osobistego i odpłatnego wykonywania pracy określonego rodzaju, podporządkowanej kierownictwu podmiotu zatrudniającego, świadczonej na rzecz i ryzyko tego podmiotu. Z perspektywy stwierdzania istnienia (nieistnienia) pracowniczego tytułu ubezpieczenia społecznego znaczenie ma treść stosunku prawnego, realizowanego przez jego obie strony, opierającego się na konieczności osobistego wykonywania określonego rodzaju pracy, podporządkowaniu pracodawcy, wykonywaniu pracy na rzecz i ryzyko pracodawcy oraz odpłatności pracy⁵. W tej płaszczyźnie trzeba zatem przyjąć, że dla objęcia konkretnej osoby ubezpieczeniami społecznymi nie ma znaczenia okoliczność, czy umowa o pracę została rzeczywiście zawarta i czy jest ona ważna (czy została zawarta przez podmioty legitymujące się zdolnością do czynności prawnych). Liczy się, bowiem, tylko fakt, aby strony – nawet gdy nie zawarły ważnej umowy o pracę – pozostawały ze sobą w stosunku prawnym o cechach wskazanych w art. 22 § 1 k.p.

³ W piśmiennictwie prawniczym prezentowane są w tym zakresie dwie przeciwstawne koncepcje. Wedle pierwszej z nich, osoby ubezwłasnowolnione całkowicie nie mogą uzyskać statusu pracownika, bo nie posiadają zdolności do czynności prawnych (art. 12 k.c.), w związku z czym umowa o pracę zawarta z takimi podmiotami jest bezwzględnie nieważna i nie wywołuje zamierzonego skutku prawnego (por. np. T. Zieliński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. T. Zieliński, Warszawa 2000, art. 22, pkt 13; T. Zieliński, G. Goździewicz [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, Warszawa 2017, art. 22 lb. 14; Z. Hajn, G. Goździewicz [w:] *System Prawa Pracy*, tom III, red. K. Baran, G. Goździewicz, lb. 5.1.2; M. Tomaszewska [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. Baran, Warszawa 2016, art. 22 lb. 13; J. Stelina [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2018, art. 22 lb. 22 i 23). W myśl drugiego stanowiska, regulacja zawarta w art. 22 § 2 k.p. w sposób wyczerpujący normuje podmiotowość pracowniczą, wobec czego osoby pełnoletnie i ubezwłasnowolnione całkowicie mogą być pracownikami. Innymi słowy, pracownikiem może być każda osoba fizyczna, która osiągnęła wiek 18 lat (tak m.in. W. Szubert, *Zarys prawa pracy*, Warszawa 1972, s. 81; M. Gersdorf, *Zawarcie umowy o pracę*, Warszawa 1985, s. 78 i n.; M. Włodarczyk, *Problem podmiotowości pracowniczej*, PiZS 1983, nr 4, s. 4 i n.; M. Wujczyk, *Pojęcie pracownika. Studia z zakresu prawa pracy i polityki społecznej*, Kraków 2010, s. 25).

⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm.; dalej jako: u.s.u.s.

⁵ Por. wyroki SN: z dnia 7 października 2009 r., III PK 38/09, OSP 2010, nr 11, poz. 115, z gloszą A. Musiały; z dnia 17 maja 2016 r., I PK 139/15, OSNP 2017, nr 12, poz. 159.

Na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych ważność oświadczeń woli składanych przy zawieraniu umowy o pracę nie ma znaczenia dla kwalifikacji stosunku prawnego do celów ubezpieczeniowych. Z tej przyczyny bezprzedmiotowe jest rozstrzygnięcie, czy umowa zawarta przez ubezpieczonego z naruszeniem ogólnych reguł prawa cywilnego, jest dotknięta wadą nieważności. Nieuzasadnione jest przy tym łączenie – w drodze wykładni art. 22 § 2 w związku z art. 22 § 3 k.p. – całkowitej niezdolności do zawarcia umowy o pracę z możliwością nawiązania stosunku prawnego przez osobę częściowo niezdolną do czynności prawnych bez zgody przedstawiciela ustawowego i z pominięciem uprawnień tego przedstawiciela, wynikających z zezwolenia sądu opiekuńczego. Nie można też pomijać faktu, że konsekwencje umowy o pracę zawartej przez osobę ubezwłasnowolnioną całkowicie, wynikające z art. 14 § 1 k.c., należy określać przy zastosowaniu dyrektywy przewidzianej w art. 300 k.p. a więc po wcześniejszym ustaleniu, że przepisy prawa cywilnego, stosowane odpowiednio do stosunku pracy, nie są sprzeczne z zasadami prawa pracy, w tym z prawem do pracy oraz zasadą niedyskryminacji ze względu na niepełnosprawność (art. 10 i 11³ k.p.). W tym kontekście Sąd Najwyższy dodatkowo powołał się na stanowisko ugruntowane w orzecznictwie, zgodnie z którym zawarcie między stronami nieważnej umowy o pracę nie może pogarszać sytuacji pracownika⁶. Wobec powyższych założeń nie jest konieczne wyjaśnienie, czy strony zamierzające nawiązać stosunek pracy mają zdolność do dokonania czynności prawnej polegającej na zawarciu umowy o pracę. Wystarczy poczynić ustalenie, czy posiadają one zdolność do pozostawania w takim stosunku. W tym aspekcie pomocnym narzędziem jest odwołanie się do rezultatów wykładni art. 22 § 2 k.p., z których wynika, że możliwość nabycia statusu pracownika została przez ustawodawcę powiązana z ukończeniem przez pracownika 18 lat życia (co do zasady), a nie z uzyskaniem przez niego pełnej zdolności do czynności prawnych, mimo że w większości przypadków oba te zdarzenia występują jednocześnie. Skoro art. 22 § 2 k.p. określa, kto może być pracownikiem, to wymieniona okoliczność czyni ten przepis odpowiednikiem art. 8 k.c., zgodnie z którym każdy człowiek od chwili urodzenia ma zdolność prawną. W tym znaczeniu wskazana regulacja Kodeksu pracy ma charakter zupełny. To zaś oznacza, że w celu ustalenia zdolności pracowniczej osób fizycznych nie jest konieczne, ani wręcz możliwe, sięganie do odpowiednich unormowań Kodeksu cywilnego. Osoby ubezwłasnowolnione całkowicie, które ukończyły 18 lat, są objęte zakresem podmiotowym art. 22 § 2 k.p. i z tej przyczyny nie jest uzasadniona teza o braku zdolności takich osób do pozostawania w relacjach pracowniczych.

⁶ Por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 26 stycznia 1982 r., V PZP 8/81, OSNC 1982, nr 7, poz. 94.

Obejmowanie poszczególnych kategorii osób systemem zabezpieczenia społecznego nie jest przejawem niczym nieskrępowanej woli ustawodawcy, lecz stanowi realizację obowiązku wyrażonego w Konstytucji. Każdy obywatel, który znajduje się w grupie ryzyka socjalnego (m.in. z racji prawdopodobieństwa osiągnięcia wieku emerytalnego), musi być objęty skonkretyzowaną formą zabezpieczenia społecznego, której wybór zależy od ustawodawcy. W tej perspektywie stwierdzenie, że osoba całkowicie ubezwłasnowolniona, która wykonywała pracę najemną, spełniającą wszystkie przesłanki charakterystyczne dla stosunku pracy, świadczyła pracę bez jakiegokolwiek ochrony systemem zabezpieczenia społecznego jest nie do pogodzenia ze standardami konstytucyjnymi, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę treść art. 24 Konstytucji. Kierując się prokonstytucyjną wykładnią art. 8 ust. 1 u.s.u.s., należy zatem stwierdzić, że w sytuacjach wątpliwych praca wykonana w warunkach odpowiadających stosunkowi pracy musi być klasyfikowana jako realizacja stosunku pracy, a osoba świadcząca taką pracę – jako pracownik. W ostatecznym rozrachunku okazuje się, że pracownik ubezwłasnowolniony całkowicie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, jeżeli na podstawie (wadliwej, nieważnej) umowy o pracę pracownik i pracodawca realizowali wzajemne zobowiązania wynikające ze stosunku pracy.

Problematyki związanej z podleganiem obowiązkowi ubezpieczeń społecznych przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność dotyczył wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 2019 r., II UK 24/18⁷. Zdaniem Sądu Najwyższego, wspólnik dwuosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który posiada taką część udziałów, która zapewnia mu wyłączne prawo głosu w zgromadzeniu wspólników i niemal wyłączne prawo do zysku, a także – wskutek pełnienia funkcji jednoosobowego zarządu – nieskrępowane, samodzielne decydowanie o bieżącej działalności spółki, podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność, będąca jednoosobowym wspólnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Kwestii o zbliżonym charakterze dotyczył wyrok z dnia 22 października 2019 r., I UK 233/18⁸, w którym stwierdzono, że wprawdzie udziały w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością nabyte (objęte) wyłącznie przez jednego małżonka ze środków pochodzących z majątku wspólnego wchodzi w skład tego majątku, ale status wspólnika spółki kapitałowej uzyskuje jedynie małżonek będący stroną czynności skutkującej nabyciem (objęciem) udziałów w spółce (art. 183¹ k.s.h. i art. 31 § 1 k.r.o.). W konsekwencji, małżonek, który nabył udziały w takim trybie, będący jedynym wspólnikiem jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, podlega obowiązkowo ubezpiecze-

⁷ OSNP 2020, nr 8, poz. 82.

⁸ Niepubl.

niom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w okresie legitymowania się statusem jedyne go współnika takiej spółki.

Odnosnie do problematyki obejmującej podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu współpracy z osobą prowadzącą pozarolniczą działalność, to w tym zakresie, w wyroku z dnia 20 sierpnia 2019 r., II UK 74/18⁹, Sąd Najwyższy wyraził spostrzeżenie, zgodnie z którym współpraca przy prowadzeniu pozarolniczej działalności ze współnikiem jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – w rozumieniu art. 8 ust. 11 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 4 u.s.u.s. – nie występuje nawet wówczas, gdy taki rodzaj aktywności zawodowej został podjęty przez osobę bliską jednoosobowemu współnikowi spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, która pozostaje z tym współnikiem we wspólnym gospodarstwie domowym.

Doniosły pogląd w kwestii podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania działalności twórczej (artystycznej) zaprezentowano w wyroku z dnia 1 października 2019 r., I UK 192/18¹⁰. Według Sądu Najwyższego, sam fakt wykonywania działalności twórczej lub artystycznej nie kreuje po stronie twórcy (artysty) obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z racji wykonywania działalności o takim charakterze. Dla objęcia twórcy bądź artysty obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi konieczne jest wydanie w tym przedmiocie przez Komisję do spraw Zaoatrzenia Emerytalnego Twórców, działającą przy ministrze właściwym do spraw kultury, stosownej decyzji. Z tej przyczyny osoba, która faktycznie wykonuje działalność twórczą (artystyczną), może zgłosić się do ubezpieczeń społecznych w charakterze twórcy (artysty) dopiero po otrzymaniu decyzji potwierdzającej okoliczność, że działalność prowadzona przez zgłaszającego się ma rzeczywiście charakter twórczy lub artystyczny. Wprawdzie decyzja Komisji wywołuje tylko skutki deklaratoryjne, niemniej jednak wydanie przedmiotowego rozstrzygnięcia jest konieczne, aby organ rentowy mógł przyjąć zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych od osoby, która deklaruje fakt prowadzenia działalności twórczej (artystycznej). Co istotne, Sąd Najwyższy zauważył, że wiążąca prawnie ocena w kontekście ustalenia, czy skonkretyzowana działalność pozarolnicza podlega klasyfikacji jako działalność twórcza bądź artystyczna, należy do wyłącznej kompetencji Komisji, w związku z czym organ rentowy nie jest uprawniony do podejmowania w tym zakresie jakichkolwiek działań.

Spośród pozostałych zagadnień obejmujących problematykę podlegania ubezpieczeniom społecznym, które były przedmiotem działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego w roku 2019, warto zwrócić uwagę na sprawy,

⁹ OSNP 2020, nr 7, poz. 73.

¹⁰ Niepubl.

w których przedmiot sporu koncentrował się wokół kwalifikacji umów cywilnoprawnych do celów związanych z ustaleniem istnienia obowiązku ubezpieczeń społecznych. Dla przykładu warto przywołać rozstrzygnięcie, jakie zapadło w wyroku z dnia 5 marca 2019 r., I UK 486/17¹¹. Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym w tym orzeczeniu, sporządzenie przez biegłego rewidenta opinii dotyczącej sprawozdania finansowego konkretnego podmiotu może być przedmiotem umowy o dzieło (umowy rezultatu), w związku z czym zawarcie takiej umowy nie rodzi konsekwencji prawnych w postaci objęcia biegłego rewidenta obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi z racji wykonywania przez niego umowy o świadczenie usług (umowy starannego działania).

W ocenie Sądu Najwyższego, umowa o sporządzenie opinii (oceny) sprawozdania finansowego danego podmiotu stanowi zindywidualizowany, charakterystyczny i poddający się weryfikacji wytwór (rezultat), co wynika ze szczególnego unormowania statusu biegłych rewidentów i specyficznych cech czynności rewizji finansowej. Na podstawie analizy rozwiązań normatywnych przyjętych w ustawie z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości¹² Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że biegli rewidenci mają do spełnienia ważną funkcję społeczną polegającą na przedstawianiu opinii co do rzetelności i jasności sprawozdań finansowych badanych podmiotów wedle ściśle skonkretyzowanych wytycznych wynikających z powszechnie obowiązujących źródeł prawa oraz Międzynarodowych Standardów Rewizji Finansowej. W tej perspektywie, skoro biegły rewident przy sporządzaniu opinii jest zobowiązany do przestrzegania bezwzględnie obowiązujących regulacji prawnych z zakresu rachunkowości, przy zachowaniu zasady bezstronności, to umowa zawierana między firmą audytorską i biegłym rewidentem, na podstawie której biegły rewident wykonuje czynności rewizji finansowej, wcale nie musi zawierać precyzyjnych postanowień odnośnie do sposobu sporządzenia opinii.

Sporządzana przez biegłego rewidenta opinia dotycząca sprawozdania finansowego stanowi zatem skonkretyzowany wytwór (rezultat) działalności zawodowej. W świetle rozwiązań normatywnych funkcjonujących zarówno na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym¹³, jak i w aktualnym stanie prawnym, ukształtowaną ustawą z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidi-

¹¹ OSNP 2019, nr 11, poz. 135.

¹² Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 395 ze zm.

¹³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1000 ze zm.

dentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym¹⁴, wskazana wyżej opinia mogła – i w dalszym ciągu może – być przedmiotem skutecznej umowy o dzieło zawartej między biegłym rewidentem a firmą audytorską. Takie spostrzeżenie w oczywisty sposób przekłada się na subsumcję art. 6 ust. 1 pkt 4 oraz art. 12 ust. 1 u.s.u.s.

D.E. Lach

2. Pobieranie zasiłku macierzyńskiego jako przestanka ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność

Istotny pogląd wyrażono w uchwale z dnia 11 lipca 2019 r., III UZP 2/19¹⁵, podjętej na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego o usunięcie rozbieżności obejmującej wykładnię przepisów określających zasady podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność.

Wyraźna różnica stanowisk, która zarysowała się w judykaturze Sądu Najwyższego, dotyczyła wątpliwości interpretacyjnych związanych z kwestią, czy dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, jakim została objęta – na swój wniosek złożony przed rozpoczęciem korzystania z prawa do zasiłku macierzyńskiego – osoba prowadząca pozarolniczą działalność, ustaje w związku z rozpoczęciem pobierania przez tę osobę zasiłku macierzyńskiego, czy też trwa ono w sposób nieprzerwany przez cały okres pobierania tego świadczenia, po czym jest kontynuowane, chyba że w międzyczasie wystąpi którakolwiek z okoliczności wymienionych w art. 14 ust. 2 ustawy systemowej. W odniesieniu do tego zagadnienia w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowane są trzy grupy poglądów.

Według pierwszego stanowiska¹⁶ z chwilą nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność ustaje i nie istnieje możliwość przystąpienia do tego ubezpieczenia ani z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego, ani z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, ponieważ takiego uprawnienia nie przewiduje art. 11 ust. 2 ustawy systemowej. Przystąpienie do ubezpieczenia

¹⁴ Dz. U. z 2017 r. poz. 1089 ze zm.

¹⁵ OSNP 2020, nr 1, poz. 8.

¹⁶ Por. wyrok SN z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15, OSNP 2018, nr 2, poz. 22; OSP 2018, nr 4, poz. 40, z głośną częściowo krytyczną R. Babińskiej-Góreckiej; oraz uchwałę SN z dnia 25 października 2015 r., III UZP 8/18, LEX nr 2558420.

chorobowego staje się możliwe po wyczerpaniu zasiłku macierzyńskiego, w związku z przekształceniem się dobrowolnego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w ubezpieczenie obowiązkowe. W ten sposób wynikająca wprost z przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowa przerwa w ubezpieczeniu chorobowym osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, która nabyła prawo do zasiłku macierzyńskiego, jest równa co najmniej okresowi pobierania tego zasiłku i ulega dalszemu wydłużeniu po wprowadzeniu urlopów rodzicielskich.

Zgodnie z drugim stanowiskiem¹⁷ ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność nie kończy się z chwilą rozpoczęcia pobierania zasiłku macierzyńskiego, ale ustaje dopiero w momencie zaprzestania korzystania z tego świadczenia. W uzasadnieniu tego orzeczenia stwierdzono, że w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego albo zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego, dobrowolne ubezpieczenie chorobowe uzyskuje, w rozumieniu art. 13 pkt 13 ustawy systemowej, status prawny obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego na (przez) okres pobierania zasiłku macierzyńskiego, który ustawodawca uznaje za okres opłacania składek na ubezpieczenie chorobowe (art. 14 ust. 3 ustawy systemowej). Zdaniem Sądu Najwyższego, z zestawienia treści normatywnej art. 13 pkt 13 w związku z art. 9 ust. 6 ustawy systemowej wcale nie wynika, że dochodzi do wygaśnięcia ubezpieczenia chorobowego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność i jednocześnie pobierającej zasiłek macierzyński. W okresie korzystania z zasiłków wypłacanych z ubezpieczenia społecznego nie ma obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie chorobowe. Niezbędne jest wtedy tylko opłacanie składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe od podstawy wymiaru, którą stanowi kwota pobieranego zasiłku macierzyńskiego (art. 18 ust. 6 ustawy systemowej), przy czym za okres opłacania składek na dobrowolne ubezpieczenia społeczne, w tym ubezpieczenie chorobowe, uważa się także okres pobierania zasiłków z ubezpieczenia społecznego (art. 14 ust. 3 ustawy systemowej). Skoro za okres opłacania składek uważany jest okres pobierania zasiłków, w tym zasiłku macierzyńskiego, to należy przyjąć, że nie wygasa ubezpieczenie chorobowe osoby, która w okresie pobierania takich świadczeń formalnie (prawnie) nie zaprzestała definitywnie (nie zakończyła) prowadzenia pozarolniczej działalności ani jej nie zawiesiła, o ile w trakcie pobierania zasiłku macierzyńskiego zostają spełnione warunki wymienione w art. 9 ust. 6 ustawy systemowej. Wskazane okoliczności uzasadniają tezę, że w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego i podlegania ubezpiecze-

¹⁷ Por. wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2018 r., II UK 213/17, OSNP 2019, nr 3, poz. 38.

niom społecznym z tego tytułu, w gruncie rzeczy nie dochodzi do przerwania ubezpieczenia chorobowego. W konsekwencji, w razie okresowej zmiany (przedmiotowego przekształcenia) tytułów ubezpieczenia nie następuje wygaśnięcie (definitywne ustanie) tytułu ubezpieczenia. Co najwyżej można twierdzić, że w takiej „złożonej sytuacji normatywnej”, w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego, następuje „swoiste zawieszenie” podlegania obowiązkowym i dobrowolnym ubezpieczeniom społecznym osób prowadzących pozarolniczą działalność na rzecz okresowego objęcia tych osób innym ustawowym tytułem ubezpieczeniowym, jakim staje się pobieranie zasiłku macierzyńskiego albo zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Trzeba jednak zaznaczyć, że po upływie okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego „prześciowe” podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego kończy się (art. 13 pkt 13 *in fine* ustawy systemowej), co wymaga złożenia przez osobę zainteresowaną wniosku o ponowne objęcie jej adekwatnym tytułem podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w terminie przez nią wybranym (art. 36 ust. 5 ustawy systemowej). Powyższe zapatrywanie zostało – w sposób pośredni – podtrzymane przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 4 października 2018 r., III UZP 6/18¹⁸. Przyjęto, że jedynie przystąpienie przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w dniu następnym po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, powoduje „ciągłość ubezpieczenia”. Wymagane jest przy tym złożenie przez ubezpieczonego wniosku o ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem społecznym. Choć bowiem tytuł do takiego ubezpieczenia nie wygasł w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego, to można twierdzić, że doszło w tym czasie do „swoistego zawieszenia” podlegania obowiązkowym i dobrowolnemu ubezpieczeniom społecznym osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

Z kolei według trzeciego poglądu¹⁹ dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, zainicjowane wnioskiem złożonym przed rozpoczęciem pobierania zasiłku macierzyńskiego, nie ustaje ani z chwilą rozpoczęcia, ani zakończenia, pobierania zasiłku macierzyńskiego, ale trwa w sposób nieprzerwany tak długo aż nie wystąpi którakolwiek z okoliczności wskazanych enumeratywnie w art. 14 ust. 2 ustawy systemowej. W sprawie II UK 698/16 stwierdzono wprost, że „pobieranie zasiłku macierzyńskiego nie powoduje ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą, chyba że

¹⁸ OSNP 2019, nr 2, poz. 18.

¹⁹ Por. wyroki SN: z dnia 13 lutego 2018 r., II UK 698/16, OSNP 2018, nr 10, poz. 139; z dnia 17 kwietnia 2018 r., I UK 73/17, LEX nr 2540111.

spełnione zostaną przesłanki ustania tego ubezpieczenia z art. 14 ustawy systemowej, co oznacza, że osoba prowadząca taką działalność, która – będąc zgłoszoną do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego – pobierała zasiłek chorobowy a następnie zasiłek macierzyński, nie musi ponownie zgłaszać się do tego ubezpieczenia po zakończeniu okresu zasiłkowego”. Zwrócono uwagę na okoliczność, że „o ubezpieczeniu chorobowym osoby prowadzącej działalność gospodarczą nie decyduje to, czy ponownie zgłosiła się ona do ubezpieczenia chorobowego po okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego, lecz to, czy wcześniej zgłosiła się do tego ubezpieczenia chorobowego i spełniła warunki do uzyskania zasiłku chorobowego a po nim do zasiłku macierzyńskiego, po którym mogła stać się niezdolna do pracy i korzystać z zasiłku chorobowego”. Z tej przyczyny „nie można stwierdzić, że zasiłek macierzyński powoduje ustanie dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego na podstawie art. 14 ust. 2 pkt 3 ustawy systemowej, bo ustanie tytułu podlegania ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz chorobowemu należy rozumieć jako zaprzestanie działalności gospodarczej. Zasiłek macierzyński nie jest przyczyną faktyczną ani prawną ustania tytułu ubezpieczenia, bo nie musi oznaczać zaprzestania działalności gospodarczej w rozumieniu art. 13 pkt 4 ustawy systemowej. Podobnie w sytuacji wydłużonego zasiłku macierzyńskiego, skoro obejmuje dodatkowy urlop rodzicielski, czyli uzasadnioną przerwę w wykonywaniu pracy lub działalności. Szczególna regulacja dotycząca wydłużonych zasiłków macierzyńskich nie zmienia tytułu ubezpieczenia. Po zasiłku macierzyńskim ubezpieczona może więc wrócić do dotychczasowej pracy lub działalności. Zasiłek macierzyński nie oznacza więc ustania tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Ustanie dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego jest ściśle określone w art. 14 ustawy systemowej. Zależy od wniosku o wyłączenie z ubezpieczenia, nieopłacenia składki albo ustania tytułu podlegania ubezpieczeniom. O ustaniu dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego decyduje wola ubezpieczonego albo obiektywna sytuacja, składająca się na ustanie tytułu podlegania ubezpieczeniom, łączona z reguły z wyrejestrowaniem działalności z ewidencji”. Przy zastosowaniu tego wariantu wykładniczego osoba prowadząca pozarolniczą działalność, która po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego jest w dalszym ciągu zainteresowana korzystaniem z ochrony, jaką gwarantuje jej ubezpieczenie chorobowe, nie musi ponawiać wniosku o objęcie tym ubezpieczeniem. Wystarczy, że terminowo opłaci składkę należną na ubezpieczenie chorobowe za okres przypadający bezpośrednio po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym – dokonując łącznej interpretacji art. 9 ust. 1c, art. 11 ust. 2 i art. 14 ust. 2 pkt 3 u.s.u.s. – doszedł do

przekonania, że rozpoczęcie pobierania zasiłku macierzyńskiego przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność, która uprzednio została objęta dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym, powoduje ustanie ubezpieczenia chorobowego. W uzasadnieniu tego stanowiska wyjaśniono, że dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nigdy nie jest ubezpieczeniem samoistnym, lecz pozostaje w ścisłej korelacji z objęciem osoby fizycznej obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi. Z tego powodu dobrowolne ubezpieczenie chorobowe może być realizowane wyłącznie w okresie, w którym istnieje tytuł do podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, wymieniony w art. 11 ust. 2 u.s.u.s. Artykuł 11 ustawy systemowej nie przewiduje bowiem, aby okres pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego można traktować jako tytuł do objęcia danej osoby ubezpieczeniem chorobowym obowiązkowym czy dobrowolnym. Prawidłowe odczytanie treści art. 11 ust. 2 ustawy systemowej wskazuje ponadto, że możliwość objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym ograniczona jest warunkiem obowiązkowego podlegania wnioskującej osoby ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułów wymienionych w tym przepisie, a więc osoba prowadząca pozarolniczą działalność może być objęta dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym tylko wówczas, gdy podlega z tego tytułu jednocześnie obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym²⁰. Nie spełnia tego warunku podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nigdy nie jest ubezpieczeniem samoistnym, lecz pozostaje w ścisłym związku z objęciem z mocy prawa obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym i rentowym i może być realizowane wyłącznie w okresie, w którym istnieje tytuł podlegania tym ubezpieczeniom wymieniony w art. 11 ust. 2 ustawy systemowej²¹. Z dniem nabycia przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność prawa do zasiłku macierzyńskiego ustaje więc dobrowolne ubezpieczenie chorobowe z tego tytułu, a wymieniona osoba nie ma możliwości przystąpienia do tego ubezpieczenia ani z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego, ani z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności. Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zauważył, że w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego osoby prowadzące pozarolniczą działalność wpraw-

²⁰ Por. wyrok SN z dnia 3 października 2008 r., II UK 32/08, OSNP 2010, nr 3–4, poz. 51.

²¹ Por. wyroki SN: z dnia 5 grudnia 2017 r., II UK 573/16, LEX nr 2434455; z dnia 5 grudnia 2007 r., II UK 106/07, LEX nr 346189; oraz J. Wantoch-Rekowski red., *Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*, Warszawa 2014, komentarz do art. 11; D. Dzieniński, *Prawo do zasiłku macierzyńskiego w przypadku zatrudnienia na podstawie umów cywilnoprawnych*, [w:] *Umowy cywilnoprawne w ubezpieczeniach społecznych*, red. M. Wałachowska, J. Wantoch-Rekowski, Warszawa 2015, s. 73–89.

dzie nie mają obowiązku zaprzestania wykonywania tej działalności, ale nie powoduje to objęcia ich obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi. Skoro samoistny tytuł do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego i rentowych, jakim jest pobieranie zasiłku macierzyńskiego, wyłącza pierwotny tytuł ubezpieczeniowy (prowadzenie pozarolniczej działalności), to w takim przypadku ulega również wyłączeniu z mocy prawa uprawnienie do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. W konsekwencji okazuje się, że ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym może nastąpić dopiero po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, co wymusza na osobie prowadzącej pozarolniczą działalność konieczność ponownienia wniosku o objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Sąd Najwyższy wywiódł przy tym, że obowiązkiem organu rentowego (art. 8 i 9 k.p.a.) jest pouczenie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, iż z chwilą objęcia jej obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowymi z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego jej dobrowolne ubezpieczenie chorobowe ustaje, a ponowne objęcie tym dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym w związku z prowadzoną pozarolniczą działalnością może nastąpić po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, co wymaga jednak złożenia stosownego wniosku.

D. Wajda

3. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne

W odniesieniu do szeroko rozumianej problematyki dotyczącej obowiązku składkowego, która była przedmiotem analizy wykładniczej Sądu Najwyższego w roku 2019, należy odnotować w pierwszej kolejności stanowisko zaprezentowane w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 11 lipca 2019 r., III UZP 1/19²², odnośnie do sposobu interpretacji przepisów prawa ubezpieczeń społecznych określających zasady ustalania podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność. Według Sądu Najwyższego, proporcjonalnemu zmniejszeniu – na zasadach określonych w art. 18 ust. 9 i 10 oraz art. 6 ust. 1 pkt 5 u.s.u.s. – ulega kwota najniższej podstawy wymiaru składek, bez względu na jej wysokość zadeklarowaną przez osobę prowadzącą pozarolniczą

²² OSNP 2020, nr 1, poz. 7.

działalność²³. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że skoro ustawodawca w art. 18 ust. 9 i 10 u.s.u.s. nie wprowadził rozróżnienia w przypadku kategorii ubezpieczonych uprawnionych do zadeklarowania kwoty stanowiącej podstawę wymiaru składek, to wskazana regulacja odnosi się do wszystkich ubezpieczonych bez względu na okoliczność, czy zadeklarowali oni podstawę wymiaru składek wyższą niż minimalna, czy tylko najniższą z dopuszczalnych prawnie. Wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne osób prowadzących pozarolniczą działalność nie ma wpływu na mechanizm regulowany przez art. 18 ust. 9 i 10 u.s.u.s. W razie, gdy ubezpieczenie emerytalno-rentowe powstało (ustało) w trakcie miesiąca kalendarzowego albo gdy niezdolność do pracy trwała przez część miesiąca a ubezpieczony spełnia warunki do otrzymania zasiłku bez względu na wysokość zadeklarowanej podstawy wymiaru składek, to każdorazowo ulega zmniejszeniu jedynie kwota najniższej z prawnie możliwych podstaw wymiaru składek. Ustawodawca nie ograniczył bowiem możliwości korzystania z uprawnienia do proporcjonalnego zmniej-

²³ Skutkiem rozstrzygnięcia wydanego w sprawie III UZP 1/19 jest usunięcie rozbieżności, jaka istniała w dotychczasowej judykaturze na tle wykładni przepisów regulujących sposób ustalania wysokości składek. Wedle pierwszego stanowiska, opartego na założeniu argumentum *a maiori ad minus* – wyrażanego w orzecznictwie sądów powszechnych (m.in. wyroki SA w Katowicach: z dnia 9 lipca 2009 r., III AUa 908/09, LEX nr 1213894; z dnia 17 maja 2011 r., III AUa 2177/10, LEX nr 1129820; z dnia 29 sierpnia 2013 r., III AUa 2257/12, LEX nr 1372271; wyrok SA w Poznaniu z dnia 23 maja 2013 r., III AUa 1510/12, LEX nr 1324852; wyrok SA w Rzeszowie z dnia 1 października 2014 r., III AUa 363/14, LEX nr 1527167; wyroki SA w Łodzi: z dnia 19 lutego 2014 r., III AUa 705/13, LEX nr 1451677; z dnia 28 kwietnia 2015 r., III AUa 1040/15, LEX nr 1747524; wyrok SA w Szczecinie z dnia 28 stycznia 2016 r., III AUa 398/15, LEX nr 2022508; wyrok SA w Białymstoku z dnia 11 maja 2016 r., III AUa 1293/15, LEX nr 2065046; wyrok SA w Lublinie z dnia 22 czerwca 2017 r., III AUa 1375/16, LEX nr 2323932) – proporcjonalne obniżenie podstawy wymiaru składek dotyczy wszystkich podmiotów prowadzących pozarolniczą działalność, niezależnie od wysokości deklarowanej przez nich podstawy wymiaru składek, bo w omawianym przypadku chodzi o zwrócenie uwagi na okoliczność, że nawet najniższa podstawa wymiaru składek podlega proporcjonalnemu pomniejszeniu. Skoro prawo do proporcjonalnego pomniejszenia podstawy wymiaru składek ustawodawca przyznał osobom deklarującym minimalną podstawę wymiaru składek, to tym bardziej takiego prawa nie mógł pozbawiać ubezpieczonych, którzy zadeklarowali wyższą podstawę wymiaru składek. Z kolei w myśl poglądu przeciwnego, kładącego nacisk na ścisłą wykładnię językową przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych, możliwość proporcjonalnego zmniejszenia podstawy wymiaru składek aktualizuje się wyłącznie w razie zadeklarowania najniższej podstawy ich wymiaru (m.in. wyroki SN: z dnia 8 października 2015 r., I UK 449/14, LEX nr 1817648; z dnia 27 września 2017 r., I UK 341/16, OSNP 2018, nr 7, poz. 97; z dnia 15 listopada 2017 r., II UK 528/16, LEX nr 2428782; oraz wyrok SA w Lublinie z dnia 11 czerwca 2014 r., III AUa 361/14, LEX nr 1474575; wyroki SA w Warszawie: z dnia 22 maja 2015 r., III AUa 758/14, LEX nr 1762084; z dnia 23 marca 2016 r., III AUa 294/15, LEX nr 2071584; wyrok SA w Gdańsku z dnia 7 czerwca 2016 r., III AUa 130/16, LEX nr 2106919; wyrok SA w Szczecinie z dnia 1 lutego 2018 r., III AUa 936/16, LEX nr 2504682; wyrok SA w Białymstoku z dnia 16 kwietnia 2018 r., III AUa 496/17, LEX nr 2546203). Takie spostrzeżenie jest konsekwencją faktu, że w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne oraz ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i kwotą zadeklarowaną przez ubezpieczonego, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga dochody i w jakiej wysokości. Stąd zważywszy m.in. na redystrybucyjną funkcję ubezpieczeń społecznych i zasadę równowagi budżetowej, ustawodawca zróżnicował uprawnienia ubezpieczonych w zależności od wysokości zadeklarowanej przez nich podstawy wymiaru składek. Z kolei w piśmiennictwie, zwracając uwagę na „dualizm orzeczniczy”, postulowano *de lege ferenda*, aby ustawodawca w sposób precyzyjny przesądził, że proporcjonalne zmniejszenie podstawy wymiaru składek dotyczy wszystkich zadeklarowanych kwot, a nie tylko kwoty najniższej podstawy wymiaru składek (tak M. Miecznikowski, *Proporcjonalne zmniejszenie składek na ubezpieczenie społeczne osób prowadzących działalność gospodarczą*, M.Prawn. 2017, nr 16, s. 893).

szenia wysokości podstawy wymiaru składki tylko do tej kategorii ubezpieczonych, którzy zadeklarowali najniższą podstawę wymiaru składki, bo wartość zadeklarowanej podstawy wymiaru nie wpływa na możliwość obniżenia kwoty najniższej podstawy i jest wielkością stałą. Zmniejszeniu zawsze ulega kwota najniższej podstawy wymiaru składek, bez względu na wysokość zadeklarowanej podstawy.

W roku 2019 Sąd Najwyższy – analogicznie, jak w latach ubiegłych – zajmował się wielokrotnie problematyką dotyczącą uwzględniania w podstawie wymiaru składek niektórych kategorii przychodów osiągniętych przez ubezpieczonych. W szczególności w sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2019 r., III UK 203/18²⁴, wyjaśniono, że przychód z tytułu nieodpłatnego udostępnienia pracownikom w celach prywatnych samochodów należących do pracodawcy stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, bo ten rodzaj przychodu nie jest objęty zwolnieniem przedmiotowym, jakie zostało przewidziane w § 2 ust. 1 pkt 26 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe²⁵. Natomiast w wyroku z dnia 2 października 2019 r., II UK 92/18²⁶ rozstrzygnięto, że koszty jednodniowej, ogólnodostępnej, wycieczki integracyjnej, finansowane ze środków zakładowego funduszu świadczeń socjalnych – co do zasady – nie podlegają wliczeniu do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

W odniesieniu do problematyki obejmującej wysokość składki na ubezpieczenie wypadkowe, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 marca 2019 r., II UK 519/17²⁷, wywiódł, że spółka kapitałowa powstała w wyniku przekształcenia przedsiębiorcy, będącego osobą fizyczną prowadzącą jednoosobową działalność gospodarczą, nabywa z dniem przekształcenia podmiotowego uprawnienie do opłacania składek na ubezpieczenie wypadkowe według stopy procentowej, która uprzednio obowiązywała jej poprzednika prawnego (osobę fizyczną). Powołując się na treść art. 93a § 4 Ordynacji podatkowej, który przewiduje, że jednoosobowa spółka kapitałowa powstała w wyniku przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną wstępuje w przewidziane w przepisach prawa podatkowego prawa przekształcanego przedsiębiorcy związane z prowadzoną działalnością gospodarczą, z wyjątkiem tych praw, które nie mogą być kontynuowane na podstawie przepisów regulujących opodatkowanie spółek kapitałowych, Sąd Najwyższy wywiódł, że nowo

²⁴ OSNP 2020, nr 10, poz. 110.

²⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1949.

²⁶ OSNP 2020, nr 9, poz. 97.

²⁷ LEX nr 2638574.

powstała spółka – zgodnie z odesłaniem zawartym w art. 31 u.s.u.s. – wstępuje zarazem we wszelkie prawa i obowiązki przewidziane w prawie ubezpieczeń społecznych. Tego typu uniwersalne przekształcenie organizacyjno-prawne stanowi kontynuację dotychczasowego przedsiębiorstwa w zmienionej formie organizacyjno-prawnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, która staje się uniwersalnym sukcesorem prawnym osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą, w zakresie praw i obowiązków obejmujących należności publicznoprawne. W opisanej sytuacji nowopowstała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, zachowuje zatem prawo do opłacania składek na ubezpieczenie wypadkowe według dotychczasowej stopy procentowej. Ewentualna zmiana „przejętej” przez spółkę wysokości stopy procentowej składek na ubezpieczenie wypadkowe mogłaby zostać dokonana tylko w razie zaistnienia okoliczności miarodajnych z punktu widzenia zmiany ryzyka wypadkowego, wymienionych w art. 28, 29 i 30 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych²⁸. Wymagałoby to stwierdzenia innego poziomu zatrudnienia osób ubezpieczonych, zmiany lub poszerzenia rodzaju prowadzonej działalności, które łączą się z innym poziomem występowania zagrożeń (ryzyk) wypadkowych oraz skutków tych zagrożeń, albo stwierdzenia nowych istotnych z punktu widzenia ubezpieczenia wypadkowego ryzyk, które ujawniły się w związku z przekształceniem organizacyjno-prawnym prowadzonej pozarolniczej działalności. W ocenie Sądu Najwyższego przepisy art. 93a § 4 Ordynacji podatkowej (w związku z art. 31 u.s.u.s.) i art. 584² § 1 i 2 k.s.h., stanowią wystarczającą podstawę normatywną do zastosowania „sukcesji” stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe, w związku z czym spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (spółka kapitałowa) powstała w wyniku przekształcenia przedsiębiorcy, będącego osobą fizyczną, zachowuje uprawnienia do opłacania składek na ubezpieczenie wypadkowe według stopy procentowej obowiązującej jej poprzednika prawnego.

W roku 2019 Sąd Najwyższy wydał kilka orzeczeń, w których rozstrzygnięto złożone kwestie jurydyczne, jakie zarysowały się na tle wykładni przepisów epizodycznej ustawy z dnia 9 listopada 2012 r. o umorzeniu należności powstałych z tytułu nieopłaconych składek przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność²⁹. W tym aspekcie na uwagę zasługuje wyrok z dnia 20 lutego 2019 r., III UK 45/18³⁰, w którym Sąd Najwyższy opowiedział się za stosowaniem przepisów ustawy abolicyjnej w sposób chroniący jej adresatów przed błędami organu rentowego. Wywieziono więc, że osoba, która ter-

²⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1396 ze zm.; dalej jako: u.u.s.w.p.

²⁹ Dz. U. z 2012 r. poz. 1551; dalej jako: ustawa abolicyjna.

³⁰ OSNP 2019, nr 10, poz. 125.

minowo uiści tylko takie należności niepodlegające umorzeniu, o istnieniu których została poinformowana przez organ rentowy przy wykonywaniu decyzji wstępnej, spełnia warunek spłacenia niepodlegających umorzeniu składek w terminie 12 miesięcy od daty uprawomocnienia się tej decyzji, gdy nie określono w niej kwoty zadłużenia nieobjętego abolicją a inne zaległości składkowe ujawniono dopiero w decyzji odmawiającej umorzenia zadłużenia z tytułu nieopłaconych składek.

Z kolei w postanowieniu z dnia 4 lipca 2019 r., III UZP 4/19³¹, wywiezdziono, że warunkiem koniecznym umorzenia należności, o których mowa w art. 1 ust. 1 i 6 ustawy abolicyjnej jest zachowanie terminu spłaty przewidzianego w art. 1 ust. 11 i 12 tej ustawy.

Interesujący pogląd przedstawiono w wyroku z dnia 18 czerwca 2019 r., I UK 159/18³², wydanym w sprawie o ustalenie płatnika składek i wysokość należności składkowych. Zdaniem Sądu Najwyższego, umowa cywilnoprawna, której przedmiotem jest przejście zleceniobiorców, może skutkować zmianą płatnika składek tylko w razie faktycznego przejścia na nowy podmiot nadzoru nad czynnościami wykonywanymi przez zleceniobiorców, zwłaszcza gdyby taki proces łączył się z przejściem składników gospodarczych (majątkowych), niezbędnych do wykonania stosunku zlecenia. Z tej przyczyny nieważna jest umowa, w której uzgodniono, że podmiot przejmujący zleceniobiorców otrzyma od podmiotu przekazującego – z przeznaczeniem na wypłatę dla zleceniobiorców – wyłącznie kwoty wynagrodzenia netto należnego zleceniobiorcom, z pominięciem kwot, które stanowią równowartość kosztów sfinansowania zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych oraz składek ubezpieczeniowych obliczanych od przychodu uzyskiwanego przez zleceniobiorców, bo taka umowa w gruncie rzeczy uniemożliwia podmiotowi przejmującemu zleceniobiorców opłacenie należnych składek i odprowadzenie wymagalnych zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych.

Na zakończenie tej części prezentacji dorobku orzeczniczego Sądu Najwyższego z roku 2019 warto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 31 stycznia 2019 r., I UK 421/17³³, wydany w sprawie zainicjowanej powództwem, jakie ubezpieczony wytoczył otwartemu funduszowi emerytalnemu (OFE), którego był członkiem. Powód domagał się od strony pozwanej zwrotu składek emerytalnych w częściach, które uprzednio zostały odprowadzone przez ZUS do OFE, twierdząc że OFE uzyskał – kosztem powoda – świadczenie nienależne w rozumieniu art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 2 k.c. Sąd Najwyższy –

³¹ OSNP 2020, nr 4, poz. 36.

³² LEX nr 2684741.

³³ LEX nr 2615126.

oceniając charakter prawny składek emerytalnych odprowadzonych za ubezpieczonego do OFE – przypominał (powołując się na dotychczasowy bogaty dorobek orzeczniczy³⁴), że ubezpieczony pracownik nie ma roszczenia o zwrot składek, które zostały zgodnie z prawem odprowadzone do ZUS przez płatnika (pracodawcę), a następnie przetransferowane na rachunek właściwego OFE. Skoro pracownik może skutecznie rozporządzić zgromadzonymi w OFE środkami tylko na wypadek swojej śmierci, to złożona przez niego dyspozycja, wedle której środki zgromadzone w OFE – za życia ubezpieczonego członka OFE – powinno otrzymać jego dziecko z przeznaczeniem na sfinansowanie konkretnych wydatków (np. związane z edukacją albo ślubem), jest bezwzględnie nieważna w świetle art. 58 k.c. w związku z art. 107 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych³⁵, albowiem pozostaje w oczywistej sprzeczności z ustawą.

D.E. Lach

4. Kwalifikacja pracy traktorzysty wykonywanej w rolnictwie do celów związanych z ustaleniem uprawnień emerytalnych

W sprawie zainicjowanej wnioskiem Pierwszego Prezesa SN o usunięcie rozbieżności ujawnionej w orzecznictwie Sądu Najwyższego, dokonano wykładni przepisów prawa ubezpieczeń społecznych odnoszących się do sposobu klasyfikacji pracy traktorzysty w rolnictwie do celów związanych z ustaleniem uprawnień emerytalnych. Źródłem rozbieżności była wykładnia § 19 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze³⁶, a pośrednio również § 9 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 maja 1979 r. w sprawie pierwszej kategorii zatrudnienia³⁷, prowadząca do wydania odmiennych rozstrzygnięć w sprawach, w których praca na stanowisku kierowcy ciągnika (traktorzysty) nie zostanie zakwalifikowana, przy uwzględnieniu okoliczności faktycznych danej sprawy, jako praca wymieniona pod poz. 3 w Dziale VIII, poddziale „Transport” wykazu A stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z 1983 r. – to jest jako praca kierowców ciągników, kombajnów lub pojazdów gąsienicowych w transporcie.

³⁴ Por. zwłaszcza wyrok SN z dnia 4 czerwca 2008 r., II UK 12/08, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 291.

³⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 105 ze zm.

³⁶ Dz. U. z 1983 r. Nr 8, poz. 43 ze zm.

³⁷ Dz. U. z 1979 r. Nr 13, poz. 86 ze zm.

W uchwale z dnia 8 sierpnia 2019 r., III UZP 3/19³⁸, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym uznał, że pracy traktorzysty w rolnictwie wykonywanej w okresie obowiązywania rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 września 1956 r. w sprawie zaliczania pracowników do kategorii zatrudnienia nie uważa się za okres zatrudnienia w szczególnych warunkach, o którym mowa w art. 184 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (u.e.r.FUS).

Sąd wskazał, że wiek emerytalny (obniżony w stosunku do określonego w art. 27 pkt 1 ustawy), rodzaje prac lub stanowisk oraz warunki, na podstawie których pracownikom zatrudnionym w szczególnych warunkach przysługuje prawo do emerytury, ustala się na podstawie przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z 1983 r.³⁹ W orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym spraw o prawo do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy wykonywanej w szczególnych warunkach ukształtowało się ponadto jednolite stanowisko, zgodnie z którym wyodrębnienie prac w szczególnych warunkach uzasadniających nabycie prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym ma zasadniczo charakter branżowo-stanowiskowy. Usystematyzowanie prac o znacznej szkodliwości dla zdrowia i uciążliwości w oddzielnych działach oraz przypisanie poszczególnych stanowisk pracy do odrębnych gałęzi gospodarki nie jest bowiem przypadkowe, gdyż konkretne stanowisko jest narażone na ekspozycję czynników szkodliwych w stopniu mniejszym lub większym w zależności od tego, w którym dziale gospodarki (branży) jest umiejscowione. Dlatego konieczny jest bezpośredni związek wykonywanej pracy z procesem technologicznym właściwym dla danego działu gospodarki⁴⁰. Równocześnie w judykaturze przyjmuje się jednak, że taki sposób traktowania wykazów prac w szczególnych warunkach nie ma bezwzględnie (absolutnego) charakteru⁴¹. Pogląd ten wynika z przyjęcia założenia, że o ile wykonywanie pracy w ramach innej gałęzi gospodarki (branży), dla której wykaz nie znajduje odpowiednika, zazwyczaj będzie świadczyć o tym, że dany rodzaj pracy nie jest realizowany w narażeniu na ekspozycję czynników szkodliwych w takim stopniu, jak w przypadku pracy wykonywanej w ramach gałęzi gospodarki, dla której wykaz taką pracę przewiduje, o tyle może zdarzyć się, że konkretny rodzaj pracy, realizowany w ramach gałęzi go-

³⁸ OSNP 2020, nr 1, poz. 9.

³⁹ Por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 lutego 2002 r., III ZP 30/01, OSNAPiUS 2002, nr 10, poz. 243.

⁴⁰ Por. przykładowo wyroki SN: z dnia 19 maja 2011 r., III UK 174/10, LEX nr 901652; z dnia 3 czerwca 2008 r., I UK 381/07, LEX nr 494112; z dnia 16 czerwca 2009 r., I UK 20/09, LEX nr 515698; z dnia 16 czerwca 2009 r., I UK 24/09, LEX nr 518067; z dnia 1 czerwca 2010 r., II UK 21/10, LEX nr 619638; z dnia 19 maja 2011 r., III UK 174/10, LEX nr 901652.

⁴¹ Por. m.in. wyroki SN: z dnia 6 lutego 2014 r., I UK 314/13, OSNP 2015, nr 5, poz. 66; z dnia 25 marca 2014 r., I UK 337/13, LEX nr 1458817; z dnia 26 stycznia 2017 r., III UK 51/16, LEX nr 2258032.

spodarki, dla której wykaz nie przewiduje uznania jej za pracę w szczególnych warunkach, jest wykonywany w warunkach tożsamyh z tymi, które panują w branży, w której jest on wymieniony w wykazie, to znaczy jest narażony na ekspozycję takich samych czynników szkodliwych oraz w takim samym stopniu, jak w przypadku branży, w ramach której jest on uznawany za pracę w szczególnych warunkach. Należy zatem zawsze ocenić i rozważyć, czy konkretny rodzaj pracy (stanowisko pracy) jest narażony na ekspozycję na czynniki szkodliwe w różnym stopniu w zależności od tego, w którym dziale przemysłu jest realizowany.

Sąd stwierdził, że – paradoksalnie – przedmiotem rozstrzyganego zagadnienia prawnego jest więc ocena konkretnego rodzaju prac, które z całą pewnością nie są pracami w szczególnych warunkach w rozumieniu przepisów obowiązujących od dnia 1 stycznia 1983 r. oraz pracami zaliczonymi do pierwszej kategorii zatrudnienia wymienionymi w przepisach obowiązujących w okresie od dnia 1 stycznia 1980 r. do dnia 31 grudnia 1982 r., a w konsekwencji tego pracami uważanymi wprost za prace w szczególnych warunkach na podstawie § 19 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 1983 r.

D.E. Lach

5. Wysokość emerytury przysługującej kobietom urodzonym w roku 1952

W sprawie zakończonej uchwałą składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 listopada 2019 r., III UZP 5/19, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że regulacja wynikająca z art. 25 ust. 1b u.e.r.FUS ma zastosowanie do ubezpieczonej urodzonej w roku 1952, która w związku z ukończeniem 55 lat życia pobierała wcześniejszą emeryturę od roku 2008, a warunki uprawniające do przyznania jej emerytury z racji osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego spełniła w 2012 r., przy czym wniosek o realizację prawa do tego ostatniego świadczenia złożyła dopiero w roku 2016.

Sąd wskazał, że w jego orzecznictwie przyjmuje się powszechnie, że ustawa emerytalna w art. 100 ust. 1 i art. 129 ust. 1 wyraźnie rozróżnia moment powstania prawa do emerytury i moment wypłaty świadczenia. Prawo do emerytury ustala się na dzień spełnienia warunków powstania prawa do tego świadczenia, bez względu na dzień złożenia wniosku. Przewidziany w art. 116 ust. 1 ustawy emerytalnej wniosek o świadczenie nie jest elementem prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, gdyż przesłanki tego prawa określa art. 57 tej ustawy, lecz stanowi jedynie żądanie realizacji świadczenia nabytego

z mocy prawa⁴². Przesądza to o zachowaniu przez zainteresowanego nabytych *ex lege* uprawnień w razie niekorzystnej zmiany stanu prawnego. Sąd uznał także, że do treści nabytego *in abstracto* prawa do emerytury włączyć należy zasady obliczania jego wysokości. Zastrzegł jednak, że stanowisko to nie przesądza o tym, że w każdym przypadku nie jest możliwa zmiana przepisów na niekorzyść jego adresatów⁴³. Przywołał także argumentację aksjologiczną⁴⁴.

Respektując stanowisko zawarte w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 marca 2019 r., P 20/16⁴⁵, Sąd stwierdził, że kobiety z rocznika 1952 nie znalazły się „w pułapce” decyzji podjętych przed wejściem w życie art. 25 ust. 1b ustawy emerytalnej. Miały bowiem możliwość skorzystania z uprawnień w kształcie, jaki istniał przed nowelizacją, co w rozpoznawanym przypadku miało miejsce między wrześniem a grudniem 2012 r. Okoliczności stanowiące podstawę wydania wyroku P 20/16 na tyle różnią się od okoliczności niniejszej sprawy, że stwierdzenie, iż art. 25 ust. 1b ustawy emerytalnej ma zastosowanie do urodzonej w 1952 r. ubezpieczonej, która od 2008 r. pobierała wcześniejszą emeryturę, warunki uprawniające do przyznania emerytury z powszechnego wieku emerytalnego spełniła w 2012 r., a wniosek o przyznanie jej prawa do emerytury z powszechnego wieku emerytalnego złożyła w 2016 r., nie stoi w sprzeczności z argumentacją zawartą w wyroku Trybunału.

D. Wajda

6. Pozostałe zagadnienia obejmujące prawo do emerytury

W odniesieniu do problematyki związanej z emeryturami należy wskazać w pierwszej kolejności na wyrok z dnia 2 października 2019 r., II UK 101/18⁴⁶, w którym rozstrzygnięto, że w razie śmierci emerytki, której świadczenie zostało obliczone na podstawie art. 183 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych⁴⁷ (w obydwu częściach w pełnej wysokości) przed osiągnięciem przez nią wieku emerytal-

⁴² Por. uchwałę SN z dnia 20 grudnia 2000 r., III ZP 29/00, OSNAPIUS 2001, nr 12, poz. 418; wyroki SN: z dnia 4 listopada 2014 r., I UK 100/14, LEX nr 1567460; z dnia 17 sierpnia 2016 r., I UK 333/15, LEX nr 2120891; z dnia 19 maja 2016 r., II UK 251/15, LEX nr 2082142.

⁴³ Por. np. wyrok pełnego składu TK z dnia 19 grudnia 2012 r., K 9/12, OTK-A 2012, nr 11, poz. 136.

⁴⁴ Por. wyroki TK: z dnia 24 października 2005 r., P 13/04, OTK-A 2005, nr 9, poz. 102; z dnia 5 listopada 1997 r., K 22/97, OTK 1997, nr 3-4, s. 41, także K. Antonów, *Obliczanie wysokości emerytury na podstawie art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w stosunku do ubezpieczonego, który miał ustalone prawo do emerytury przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę z art. 27 tej ustawy. Głosa do uchwały SN z dnia 19 października 2017 r.*, III UZP 6/17, OSP 2019, nr 1, poz. 5.

⁴⁵ OTK-A 2019, poz. 11.

⁴⁶ OSNP 2020, nr 9, poz. 98.

⁴⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1270 ze zm.; dalej jako: u.e.r.FUS.

nego właściwego mężczyznom, nie jest możliwa realizacja wypłaty gwarantowanej. Opierając się na wykładni gramatycznej art. 25b ust. 1 u.e.r.FUS, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że prawo do otrzymania wypłaty gwarantowanej w razie śmierci emeryta aktualizuje się dopiero wówczas, gdy osoba uprawniona do emerytury – niezależnie od jej płci – osiągnęła uprzednio wiek emerytalny właściwy mężczyznom.

Jeśli chodzi o problematykę przeliczenia emerytury, to w tej materii należy odnotować wyrok z dnia 15 października 2019 r., I UK 212/18⁴⁸, w którym stwierdzono, że porównanie – w myśl art. 55 u.e.r.FUS – wysokości emerytury obliczonej na podstawie art. 26 u.e.r.FUS (zasada zdefiniowanej składki) z wysokością emerytury obliczonej zgodnie z art. 53 u.e.r.FUS (zasada zdefiniowanego świadczenia), następuje w momencie przyznania prawa do emerytury z art. 27 u.e.r.FUS.

W roku 2019 Sąd Najwyższy (w wyroku z dnia 27 czerwca 2019 r., I UK 87/18⁴⁹), wyjaśnił również, że wstrzymanie wypłaty świadczenia na podstawie art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS wymaga „powstania” okoliczności uzasadniających stwierdzenie, że prawo do skonkretyzowanego świadczenia ustało, a nie „ujawnienia” istniejących wcześniej okoliczności, znanych organowi rentowemu i błędnie ocenianych w decyzji o przyznaniu prawa do tego świadczenia. Innymi słowy, warunkiem zastosowania *in concreto* art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS wcale nie jest uprzednie wyczerpanie trybu wznowieniowego przewidzianego w art. 114 u.e.r.FUS. Według Sądu Najwyższego, skoro samoistne zastosowanie art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS jest możliwe tylko wówczas, gdy „powstanie” okoliczność uzasadniająca ustanie prawa do świadczeń, to w tym układzie ewidentnie chodzi o zaistnienie jakiegoś nowego stanu już po nabyciu prawa. Z całą pewnością okoliczność, która istniała zanim uprawniony nabył prawo do świadczenia, nie może być uznawana za okoliczność „powstałą” w rozumieniu ww. przepisu. W szczególności taką okolicznością nie może być błędne wydanie przez organ rentowy decyzji o przyznaniu ubezpieczonemu prawa do emerytury finansowanej z powszechnego systemu ubezpieczeniowego, jeśli w aktach rentowych sprawy zainicjowanej wnioskiem o przyznanie takiego świadczenia figurowała informacja, że ubezpieczony dysponuje uprawnieniem do pobierania emerytury rolniczej, z którego rzeczywiście korzysta. Natomiast okolicznością „powstałą” w rozumieniu art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS może być wydanie decyzji na podstawie art. 114 u.e.r.FUS. Tak więc dopiero w razie wzruszenia pierwotnej decyzji o przyznaniu ubezpieczonemu prawa do emerytury, dokonanego w trybie art. 114 u.e.r.FUS, zaistniałaby podstawa faktyczna dla stwierdzenia ustania prawa do świadczenia (art. 101

⁴⁸ Niepubl.

⁴⁹ OSNP 2020, nr 5, poz. 47.

pkt 1 u.e.r.FUS), co otworzyłoby możliwość zastosowania art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS. Jeśli jednak prawo do emerytury przyznano ubezpieczonemu wskutek oczywistego błędu organu rentowego (ZUS), uprzednio poinformowanego przez świadczeniobiorcę o pobieraniu świadczenia z rolniczego systemu ubezpieczeniowego, to w takiej sytuacji nie było podstaw faktycznych do zastosowania art. 114 ust. 1 u.e.r.FUS. Sąd Najwyższy zauważył ponadto, że zgodnie z art. 33 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników⁵⁰ w razie zbiegu prawa do emerytury lub renty przysługującej z KRUS z prawem do emerytury lub renty z FUS, uprawnionemu wypłaca się tylko jedno, wybrane przez niego, świadczenie. Wymieniona regulacja ma zastosowanie do ubezpieczonego, jeśli prawo do emerytury nabył na podstawie art. 27 u.e.r.FUS, a nie na podstawie przepisów wymienionych w art. 33 ust. 2a u.u.s.r. Z brzmienia art. 33 ust. 2a u.u.s.r. wynika, że chociaż ta sama osoba może jednocześnie legitymować się prawem do dwóch świadczeń finansowanych z dwóch odrębnych systemów ubezpieczeniowych, to jednak w opisanej sytuacji wypłacane może być tylko jedno świadczenie. Uprawniony nie może w tym samym czasie realizować prawa do obu świadczeń. Warunkiem zastosowania *in concreto* art. 33 ust. 2 u.u.s.r. jest jednak dokonanie wyboru świadczenia przez ubezpieczonego (a nie przez organy rentowe, działające niejako „w zastępstwie” ubezpieczonego). Dopiero z chwilą dokonania takiego wyboru powstanie okoliczność uzasadniająca ustanie prawa ubezpieczonego do pobierania emerytury błędnie wypłacanej mu przez ZUS i aktywuje się kompetencja organu rentowego do wstrzymania wypłaty świadczenia na podstawie art. 134 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS.

Należy także wskazać na wyrok z dnia 24 stycznia 2019 r., I UK 426/17⁵¹, odnoszący się do problematyki zbiegu kilku świadczeń o charakterze emerytalnym (art. 95 ust. 2 u.e.r.FUS). W omawianej sprawie Sąd Najwyższy uznał, że zastosowanie wyjątku od zasady wypłacania osobie uprawnionej tylko jednego świadczenia jest uzależnione od stwierdzenia braku możliwości obliczenia emerytury wojskowej przy uwzględnieniu „cywilnego” stażu emerytalnego, a nie od ustalenia daty wcielenia żołnierza do zawodowej służby wojskowej.

Istotny pogląd odnośnie do wliczania okresów pracy rolniczej do stażu emerytalnego wymaganego przy nabywaniu prawa do emerytury finansowanej z powszechnego systemu ubezpieczeniowego zaprezentowano w wyroku z dnia 24 stycznia 2019 r., I UK 396/17⁵². Dokonując wykładni art. 10 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS, Sąd Najwyższy wywiódł, że okres podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników, za który nie opłacono składek, można wyjątkowo

⁵⁰ Tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 174 ze zm.; dalej jako: u.u.s.r.

⁵¹ OSNP 2019, nr 9, poz. 114.

⁵² OSNP 2019, nr 9, poz. 113.

uznać za okres składkowy rolniczego ubezpieczenia społecznego, gdy brak obowiązku opłacania składek wynikał z przepisów szczególnych, które obowiązywały w czasie podlegania ubezpieczeniu rolniczemu. Tylko wówczas, gdyby „odrębne przepisy” obowiązujące w czasie podlegania przez rolnika ubezpieczeniu społecznemu rolników odmiennie regulowały kwestię obowiązku składkowego, można byłoby przyjąć, że okres podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników, mimo faktycznego nieopłacenia składek za ten okres, spełniałby kryteria określone w art. 10 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS⁵³.

Odnosnie do problematyki związanej z emeryturami pomostowymi, to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 r., III UK 210/18⁵⁴, przypomniał, że przesłankę rozwiązania stosunku pracy – warunkującą nabycie prawa do emerytury pomostowej na zasadach określonych w ustawie z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych⁵⁵ – wypełnia zarówno rozwiązanie stosunku pracy dokonane jednostronnie przez pracodawcę (za wypowiedzeniem albo bez wypowiedzenia), jak i rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron – nawet gdyby takie porozumienie zostało zawarte z inicjatywy („na prośbę”) pracownika. Jednocześnie Sąd Najwyższy zastrzegł, że powyższa przesłanka nie jest spełniona, gdy pracownik złożył pracodawcy oświadczenie o rozwiązaniu stosunku pracy za porozumieniem stron (celem skorzystania z przywileju emerytury pomostowej), po czym cofnął swoje oświadczenie a pracodawca dopuścił pracownika do pracy, mimo upływu terminu oznaczonego w porozumieniu zawartym między stronami jako dzień rozwiązania umowy o pracę.

D.E. Lach

7. Przedłużenie okresu uprawniającego do korzystania z renty rodzinnej przez dziecko pobierające naukę na studiach

W związku z licznymi kontrowersjami wykładniczymi odnoszącymi się do brzmienia niektórych przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS określających przesłanki nabycia prawa do renty rodzinnej Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów w uchwale z dnia 25 września 2019 r., III UZP 6/19⁵⁶,

⁵³ Omawiany problem był już przedmiotem analizy orzeczniczej Sądu Najwyższego, który w wyrokach z dnia 22 stycznia 2003 r., II UK 51/02 (OSNP 2004, nr 7, poz. 127), i z dnia 19 marca 2009 r., II UK 249/09 (LEX nr 599773), stwierdził kategorycznie, że okresem składkowym w rozumieniu art. 10 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS jest okres podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 października 1977 r. o zaopatrzeniu emerytalnym oraz innych świadczeniach dla rolników i ich rodzin, w trakcie którego rolnik był zwolniony z obowiązku opłacania składki z mocy art. 40 tej ustawy.

⁵⁴ OSNP 2020, nr 8, poz. 86.

⁵⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1924; dalej jako: u.e.p.

⁵⁶ OSNP 2020, nr 5, poz. 44.

wyraził pogląd, że osobie, która osiągnęła 25 lat życia, będąc na ostatnim roku studiów podyplomowych, przedłuża się prawo do renty rodzinnej do zakończenia tego roku studiów.

Sąd dostrzegł, że w orzecznictwie zauważalna jest rozbieżność poglądów odnośnie do pojęcia „studia w szkole wyższej”. Wedle pierwszego stanowiska⁵⁷ ostatni rok studiów w szkole wyższej w rozumieniu art. 68 ust. 2 ustawy emerytalno-rentowej nie odnosi się do studiów podyplomowych. W tym stanowisku zaakcentowano, że ustawa – Prawo o szkolnictwie wyższym zawiera jednoznaczne definicje studiów wyższych i studiów podyplomowych (art. 2 ust. 1 pkt 5 i pkt 11), a studia podyplomowe stanowią inną niż studia wyższe formę kształcenia przeznaczoną dla osób legitymujących się dyplomem ukończenia studiów wyższych (art. 2 ust. 1 pkt 11). Podkreślono przy tym, że w drodze legalnej definicji ustawodawca wyjaśnił i potwierdził różnice prawne i faktyczne, jakie zachodzą między studiami wyższymi i podyplomowymi. W ramach tego stanowiska orzeczniczego pojęcie „studia w szkole wyższej” utożsamiono z pojęciem „studia wyższe” zdefiniowanym w art. 2 ust. 1 pkt 5 Prawa o szkolnictwie wyższym, a tym samym zostało ono ograniczone wyłącznie do studiów prowadzonych przez uczelnię posiadającą uprawnienia do ich prowadzenia, kończące się uzyskaniem tytułu zawodowego: licencjata, inżyniera, magistra lub innego tytułu równorzędnego.

Szersze znaczenie pojęcia „studia w szkole wyższej” przyjęto natomiast w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2000 r., II UKN 699/99⁵⁸, w którym wyrażono pogląd, że w tym przypadku chodzi o wszelkie rodzaje studiów organizowane i prowadzone przez szkołę wyższą (uczelnię). Powołane orzeczenie zapadło na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin⁵⁹ i dotyczyło sposobu wykładni art. 39 ust. 1 pkt 2 uzep. Zdaniem Sądu Najwyższego w składzie, który wyrokował w sprawie II UKN 699/99, studia doktoranckie prowadzone w uczelni – zgodnie z ówczesnym brzmieniem art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym⁶⁰, z którego wynikało, że w uczelni mogą być prowadzone jednolite studia magisterskie, studia wyższe zawodowe i uzupełniające studia magisterskie oraz studia podyplomowe i studia doktoranckie – są nauką w szkole w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 2 uzep. Dlatego w przypadku podjęcia studiów doktoranckich absolwent szkoły wyższej zachowuje prawo do renty rodzinnej, jednak nie dłużej

⁵⁷ Por. wyroki SN: z dnia 13 stycznia 2006 r., I UK 155/05, OSNP 2006, nr 23–24, poz. 368; z dnia 22 stycznia 2008 r., I UK 207/08, OSNP 2009, nr 5–6, poz. 74; z dnia 23 listopada 2011 r., II UK 71/11, LEX nr 1308099.

⁵⁸ OSNApiUS 2002, nr 5, poz. 127.

⁵⁹ Dz. U. Nr 40, poz. 267 ze zm.; dalej jako: uzep.

⁶⁰ Dz. U. Nr 65, poz. 385 ze zm.

niż do osiągnięcia 25 lat życia, z możliwością jego przedłużenia na warunkach przewidzianych w art. 39 ust. 2 uzep.

Sąd Najwyższy również w wyroku z dnia 17 października 2006 r., II UK 73/06⁶¹, zwrócił uwagę, że pogląd wyrażony w sprawie II UKN 699/99 zachowuje aktualność w odniesieniu do wykładni art. 68 ustawy emerytalno-rentowej, a to oznacza, że studia doktoranckie prowadzone przez uczelnię są nauką w szkole wyższej w rozumieniu przepisów emerytalno-rentowych. Zważywszy na treść obowiązującej w polskim porządku prawnym zasady równości wobec prawa (art. 32 Konstytucji RP) trzeba stwierdzić, że nie zachodzą podstawy do czynienia rozróżnień między studiami doktoranckimi w zależności od statusu, jakim legitymuje się podmiot, który je organizował i prowadził w ramach przypisanych do niego kompetencji ustawowych. Z tej przyczyny każde studia doktoranckie – w tym również prowadzone przez Polską Akademię Nauk – powinny być traktowane jako rodzaj nauki w szkole w rozumieniu art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy emerytalno-rentowej.

Dokonując wykładni art. 68 ust. 2 u.e.r.FUS, w tym analizując znaczenie pojęcia „ostatni rok studiów”, jakie zostało użyte w treści tego przepisu, Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów wyszedł z założenia, że przepisy prawa ubezpieczeń społecznych definiują pojęcie „studiów” w sposób autonomiczny względem innych dziedzin (gałęzi) prawa. Zwrócił uwagę, że ustawodawca w art. 68 ust. 2 ustawy emerytalno-rentowej posłużył się sformułowaniem „ostatni rok studiów w szkole wyższej”, a nie wyrażeniem „ostatni rok studiów wyższych”, a szkoła wyższa prowadzi różne rodzaje studiów, w tym studia podyplomowe i doktoranckie. Z tej przyczyny studia podyplomowe pozostają w dalszym ciągu „studiami w szkole wyższej”, czego nie zmieniają legalne definicje tych studiów ustanowione w Prawie o szkolnictwie wyższym. Taki sposób rozumowania oznacza, że forma kształcenia w postaci „studiów podyplomowych”, która w rozumieniu przepisów określających ustrój szkolnictwa wyższego nie jest uznawana za „studia”, uprawnia dziecko do pobierania renty rodzinnej wedle zasad analogicznych, jak odbywanie „zwykłych” studiów. Sąd przywołał także argumenty celowościowe, wskazując, że założeniem (funkcją) renty rodzinnej jest zabezpieczenie finansowe możliwości kształcenia się sieroty (pólsieroty) w zakresie uzyskania takich kwalifikacji, które docelowo umożliwią wskazanej osobie podjęcie pracy zarobkowej spełniającej jej oczekiwania. Jakkolwiek zatem studia podyplomowe (doktoranckie) służą pogłębieniu wiedzy zdobytej na studiach wyższych i podniesieniu kwalifikacji, to zważywszy na aktualną sytuację panującą na rynku pracy, charakteryzującą się wysokim stopniem konkurencyjności między kandydatami ubiegającymi się o zatrudnienie, trzeba stwierdzić, że ukończenie tych form

⁶¹ OSNP 2007, nr 21–22, poz. 325.

edukacji szkolnej odbywanych w szkole wyższej w niektórych przypadkach będzie stanowiło istotny warunek a nawet jedyną możliwość podjęcia zatrudnienia w danym zawodzie (na określonym stanowisku).

D. Wajda

8. Pozostałe zagadnienia dotyczące prawa do renty

W odniesieniu do kwestii obejmujących ustalenie uprawnień rentowych należy przywołać stanowisko zaprezentowane w wyroku z dnia 22 października 2019 r., I UK 231/18⁶², wyrażone w przedmiocie prawa do renty rodzinnej sieroczej. Sąd Najwyższy przypomniał, że przewidziany w art. 68 ust. 1 pkt 3 u.e.r.FUS warunek nabycia prawa do takiego świadczenia bez względu na wiek osoby uprawnionej zostaje spełniony, gdy dziecko – mimo całkowitej niezdolności do pracy powstałej przed osiągnięciem 25. roku życia – zamierzało ukończyć naukę, a więc, gdy w tym kierunku czyniło odpowiednie starania, mimo przeszkód wynikających z jego stanu zdrowia. Tym samym Sąd Najwyższy zaaprobował stanowisko, zgodnie z którym zwrot „kontynuowanie nauki w szkole” obejmuje również niektóre usprawiedliwione przerwy w faktycznym pobieraniu nauki. Konsekwencją takiego rozumowania jest przyjęcie tezy, że prawo do renty rodzinnej przysługuje dziecku uczącemu się w szkole także w okresach przerw w edukacji, pod warunkiem, że po ustaniu przeszkód natury faktycznej nauka jest ponownie realizowana z intencją jej ukończenia.

Z kolei w zakresie dotyczącym określenia przesłanek nabycia prawa do renty socjalnej w wyroku z dnia 27 czerwca 2019 r., I UK 84/18⁶³, wywieziono, że brak definicji szkoły w przepisach ustawy z dnia 27 czerwca 2003 r. o rencie socjalnej⁶⁴ uzasadnia potrzebę odwołania się do pojęcia szkoły, funkcjonującego na gruncie przepisów regulujących ustrój oświaty, które obowiązywały w trakcie pobierania nauki przez osobę ubiegającą się o rentę socjalną. W tej perspektywie należy przyjąć, że określenie „nauka w szkole”, użyte w art. 4 ust. 1 pkt 2 u.r.s. w odniesieniu do osoby, która kształciła się przed rokiem 1992, dotyczy okresu pobierania nauki w szkole podstawowej, zawodowej lub średniej, natomiast nie dotyczy ono uczestnictwa w kursie kwalifikacji zawodowych, organizowanego przez takie szkoły lub inne jednostki oświatowe działające na podstawie ustawy z dnia 15 lipca 1961 r. o rozwoju systemu oświaty i wychowania (np. ośrodki kształcenia ustawicznego).

⁶² Niepubl.

⁶³ LEX nr 2687534.

⁶⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1455 ze zm.; dalej jako: u.r.s.

D. Wajda

9. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego

Problematyka obejmująca kwestie związane z nabywaniem uprawnień do świadczeń finansowanych z ubezpieczenia chorobowego była m.in. przedmiotem analizy wykładniczej w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2019 r., II UK 531/17⁶⁵. Przyjęto w nim, że decyzja o przyznaniu osobie zainteresowanej świadczenia rehabilitacyjnego wiąże organ rentowy w sprawie zainicjowanej wnioskiem tej osoby o ustalenie prawa do zasiłku chorobowego, co oznacza, że nowy okres zasiłkowy nie może rozpocząć się w okresie, na który ubezpieczonemu przyznano świadczenie rehabilitacyjne. Sąd Najwyższy wprawdzie zauważył, że w trakcie pobierania świadczenia rehabilitacyjnego ubezpieczony może stać się niezdolny do pracy z innej przyczyny niż ta, która stanowiła podstawę przyznania poprzednio zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego, ale ta okoliczność nie oznacza, że niezdolność do pracy spowodowana inną chorobą otwiera dla ubezpieczonego nowy okres zasiłkowy w czasie pobierania przez niego świadczenia rehabilitacyjnego albo po jego zakończeniu. Opisana reguła znajduje odpowiednie zastosowanie w sytuacji, gdy ubezpieczony może odzyskać zdolność do pracy na krótki czas w trakcie pobierania świadczenia rehabilitacyjnego, a nie zostaje wtedy zmieniona decyzja organu przyznająca świadczenie rehabilitacyjne. Również w takim przypadku nie można twierdzić, że dalsza niezdolność do pracy, spowodowana nawet inną jednostką chorobową, otwiera automatycznie (*ex lege*) nowy okres zasiłkowy zamiast rozpoczętego wcześniej okresu korzystania ze świadczenia rehabilitacyjnego. Sekwencja świadczeń pieniężnych finansowanych z ubezpieczenia chorobowego nie jest dowolna, lecz ściśle ustalona w ustawie z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa⁶⁶. Świadczeniem podstawowym (pierwszym) jest zasiłek chorobowy przyznawany po upływie wymaganego okresu ubezpieczenia chorobowego i na określony czas, zaś świadczeniem realizowanym w dalszej kolejności – świadczenie rehabilitacyjne.

Warto także zwrócić uwagę na inny, równie interesujący pogląd, zaprezentowany w sprawie o zasiłek chorobowy (wyrok z dnia 20 sierpnia 2019 r., II UK 76/18)⁶⁷. W związku z rozpoznawaniem tej sprawy Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że pobranie przez ubezpieczonego wynagrodzenia

⁶⁵ LEX nr 2618510.

⁶⁶ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 645; dalej jako: u.ś.p.u.c.

⁶⁷ OSNP 2020, nr 8, poz. 85.

ryczałtowego przewidzianego w umowie cywilnoprawnej w sytuacji, gdy ubezpieczony w rzeczywistości nie wykonywał żadnych czynności będących przedmiotem tej umowy, nie stanowi wykonywania pracy zarobkowej skutkującego utratą prawa do zasiłku chorobowego na podstawie art. 17 ust. 1 u.ś.p.u.c.⁶⁸

D. Wajda

10. Świadczenia związane z wypadkami przy pracy

W odniesieniu do problematyki świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego warto odnotować, że w sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 21 lutego 2019 r., I UK 436/17⁶⁹, Sąd Najwyższy – dokonując wykładni wybranych przepisów ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników – uznał, że zdarzenie losowe, które pozostaje w określonej relacji z prowadzeniem gospodarstwa rolnego, lecz nie wykazuje związku przyczynowego z pracą rolniczą (np. podczas przygotowywania przetworów na własny użytek), nie jest wypadkiem przy pracy rolniczej w rozumieniu tej ustawy.

Podstawą polskiego ustroju rolnego jest gospodarstwo rodzinne, czyli takie, które w sposób szczególny łączy produkcję i konsumpcję, co wyraża się w ścisłym połączeniu gospodarstwa rolnego (produkcyjnego) z gospodarstwem domowym, w specyfice pracy rodziny w gospodarstwie rolnym oraz we współzależności rozwoju rodziny i gospodarstwa. Przyjęcie koncepcji, że treść art. 23 Konstytucji stanowi dyrektywę umożliwiającą dokonanie wykładni pojęcia „wypadek przy pracy rolniczej”, skłania do konkluzji, że szczególnej ochronie prawnej podlegają wszelkie czynności związane zarówno z funkcjonowaniem gospodarstwa rolnego, jak i ściśle powiązanego z nim gospodarstwa domowego rolnika⁷⁰.

Zdaniem Sądu Najwyższego, art. 23 Konstytucji nie stanowi jednak samodzielnej podstawy wykreowania ochrony w systemie zabezpieczenia społecznego rolników, ani szczególnej ochrony z tytułu wypadków przy pracy w rol-

⁶⁸ Przedstawione stanowisko wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą, zgodnie z którą ubezpieczony nie traci prawa do zasiłku chorobowego, jeśli jego aktywność zawodowa zmierzająca do osiągnięcia zarobku w czasie pobierania tego zasiłku ma charakter incydentalny i jest wymuszona okolicznościami konkretnego przypadku (wyroki SN: z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSNP 2005, nr 19–20, poz. 307; z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007, nr 19–20, poz. 295; z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008, nr 15–16, poz. 31; z dnia 3 marca 2010 r., III UK 71/09, LEX nr 585848).

⁶⁹ OSNP 2019, nr 10, poz. 126.

⁷⁰ Tak właśnie przedmiotową kwestię ujął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 listopada 2012 r., III UK 9/12 (OSNP 2013, nr 19–20, poz. 235), opierając się na założeniu, zgodnie z którym ustawa nie zna kryterium działalności rolniczej jako produkcji nakierowanej na potrzeby rynku.

nictwie. Z tego powodu warto odwołać się do brzmienia art. 24 Konstytucji, zgodnie z którym pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej znajduje się praca. Praca jest chroniona instrumentami zabezpieczenia społecznego nie tylko jako praca najemna, niezależnie od typu zatrudnienia, ale również jako praca świadczona na własny rachunek. Właśnie z tego powodu ubezpieczeniem chroniącym skutki wypadków podlegają zarówno osoby prowadzące działalność rolniczą, jak i działalność pozarolniczą. Tylko element pracy – w gospodarstwie rolnym określonej jako „praca rolnicza” – jest przesłanką udzielenia ochrony ubezpieczeniowej rolnikom, na równi z innymi samodzielnie zarobkującymi. Taka wykładnia pojęcia „wypadek przy pracy rolniczej” w pełni odpowiada przywołanym wartościom konstytucyjnym, gdyż przy nawet minimalnym zorganizowaniu przetwórstwa nadaje ochronę osobom, dla których podejmowanie takich czynności stanowi choćby fragment źródła utrzymania, jakim jest osobiste wykonywanie pracy.

Przy ocenie, czy wypadek zdarzył się przy pracy rolniczej, może chodzić tylko o celowy związek wykonywanej czynności z działalnością rolniczą, nakierowanie jej na określony cel, jakim jest racjonalna gospodarka w konkretnym gospodarstwie rolnym, a więc o takie czynności, które ze swej istoty są powiązane z potrzebami gospodarstwa oraz jego prowadzeniem – zgodnie z celem gospodarczym – i które w sposób znaczący przyczyniają się do jego właściwego funkcjonowania. Ze względu na różnorodność gospodarstw rolnych nie można określić z góry zakresu i rodzaju tych czynności, jednak w każdym przypadku chodzi o takie czynności, bez których funkcje gospodarstwa nie mogłyby zostać zrealizowane⁷¹. Mówiąc o funkcji gospodarstwa rolnego, nie można pomijać definicji zawartej w art. 6 pkt 4 u.u.s.r., w świetle której gospodarstwem rolnym jest każde gospodarstwo służące prowadzeniu działalności rolniczej, tj. działalności w zakresie produkcji roślinnej lub zwierzęcej, w tym ogrodniczej, sadowniczej, pszczelarskiej i rybnej. Nie bez znaczenia jest także to, że ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają rolnicy, których gospodarstwa rolne obejmują obszar powyżej 1 hektara przeliczeniowego, a zatem z uwzględnieniem ustalonego statystycznie dochodu z gospodarstwa.

Z tej przyczyny Sąd Najwyższy uznał, że czynności rolnika (domownika) ograniczone wyłącznie do prowadzenia gospodarstwa domowego nie są czynnościami przy pracy rolniczej, a to oznacza, że zdarzenie pozostające w związku z prowadzeniem gospodarstwa rolnego, ale niemające związku z pracą rolniczą nie jest wypadkiem, którego dotyczy art. 11 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 6 pkt. 1, 3 i 4 u.u.s.r.

⁷¹ Por. wyroki SN: z dnia 25 maja 1999 r., II UKN 652/98, OSNAPiUS 2000, nr 15, poz. 592; z dnia 12 stycznia 2001 r., II UKN 176/00, OSNAPiUS 2002, nr 17, poz. 416; z dnia 3 sierpnia 2005 r., I UK 327/04, OSNP 2006, nr 9–10, poz. 163.

D. Wajda

11. Zwrot świadczenia nienależnie pobranego

Odnośnie do kwestii obejmujących ustalenie przesłanek, które uzasadniają dochodzenie przez organ rentowy zwrotu świadczenia, jakie zostało wcześniej wypłacone nienależnie świadczeniobiorcy, warto w pierwszej kolejności odnotować istotne stanowisko jurydyczne składu siedmiu sędziów SN zaprezentowane w uchwale z dnia 11 grudnia 2019 r., III UZP 7/19⁷². Rozstrzygając wątpliwości interpretacyjne, jakie w dotychczasowej judykaturze ujawniły się na tle wykładni art. 84 ust. 6 u.s.u.s. Sąd Najwyższy uznał, że organ rentowy może wybrać płatnika składek (zamiast świadczeniobiorcy) jako podmiot, który powinien dokonać zwrotu świadczenia pobranego nienależnie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przez wiele lat dominował pogląd o subsydiarnym charakterze art. 84 ust. 6 u.s.u.s. Podkreślano, że obowiązek zwrotu obciąża płatnika składek tylko wówczas, gdy pobranie należności zostało spowodowane przekazaniem przez płatnika nieprawdziwych danych mających wpływ na prawo lub jego wysokość, a jednocześnie brak jest podstaw do żądania zwrotu od osoby, której faktycznie świadczenie to wypłacono⁷³ i dlatego zobowiązany świadczeniobiorca nie mógł bronić się zarzutem, że to płatnik składek spowodował wypłatę należności⁷⁴. Dostrzegano, że wskazana reguła kolejności nie wynika jednoznacznie i wprost z art. 84 ust. 1, 2 i 6 u.s.u.s. Podnoszono jednak, że na podstawie tych unormowań nie można twierdzić, iż ustawodawca preferuje dochodzenie zwrotu świadczeń nienależnie wypłaconych od płatnika składek. Odpowiedzialność płatnika składek może mieć charakter wyłączny lub alternatywny. Z ogólnych reguł rządzących zobowiązaniami wynika, że do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia zobowiązany jest przede wszystkim nienależnie wzbogacony. Zapatrywanie to łączono z racją aksjologiczną. Chodzi o postulat, zgodnie z którym obowiązek zwrotu nienależnie pobranego świadczenia powinien spoczywać w pierwszej kolejności na tym, kto odniósł nienależną mu korzyść⁷⁵. Dopiero w najnowszym orzecznictwie zaprezentowano stanowisko opierające

⁷² LEX nr 2750233.

⁷³ Wyroki SN: z dnia 3 października 2000 r., II UKN 1/00, OSNAPiUS 2002, nr 9, poz. 218; z dnia 10 czerwca 2008 r., I UK 376/07, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 295; z dnia 12 stycznia 2012 r., I UK 194/11, LEX nr 1227962; z dnia 24 stycznia 2013 r., III UK 44/12, OSNP 2013, nr 21–22, poz. 263; z dnia 6 sierpnia 2013 r., II UK 11/13, OSNP 2014, nr 5, poz. 72; z dnia 7 lutego 2017 r., II UK 685/15, LEX nr 2254796; z dnia 31 stycznia 2018 r., II UK 672/16, LEX nr 2449290.

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 20 maja 2004 r., II UK 385/03, OSNP 2005, nr 2, poz. 25.

⁷⁵ Wyroki SN: z dnia 17 stycznia 2012 r., I UK 194/11, LEX nr 1227962; z dnia 11 września 2014 r., II UK 570/13, OSNP 2016, nr 1, poz. 11.

się na odmiennym paradygmacie⁷⁶, akcentując, że treść art. 84 u.s.u.s. nie określa kolejności, wedle której organ rentowy powinien dochodzić zwrotu wypłaconego świadczenia. Po stronie dłużników nie istnieje zaś współuczestnictwo konieczne. Takie spostrzeżenie dało podstawę do sformułowania tezy, że to Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyduje, kogo obciąża w danym przypadku obowiązek zwrotu. W tej konfiguracji warunkiem odpowiedzialności płatnika nie jest wydanie decyzji przeciwko osobie, która pobrała nienależne świadczenie, ani tym bardziej potencjalne sprawdzenie możliwości uzyskania od niej zwrotu świadczenia, zaś z brzmienia art. 84 u.s.u.s. wcale nie wynika odpowiedzialność solidarna płatnika i osoby, która pobrała nienależne świadczenie z ubezpieczeń społecznych. O odpowiedzialności solidarnej decyduje ustawa (w stosunkach cywilnych także umowa). Na gruncie art. 84 u.s.u.s. można jedynie stwierdzić podobieństwo do solidarności nieprawidłowej (*in solidum*)⁷⁷.

W świetle powyższych konkluzji Sąd Najwyższy uznał, że wynik wykładni językowej nie przesądza o relacji zachodzącej między art. 84 ust. 1 i art. 84 ust. 6 u.s.u.s. Przyjął, że na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych dyskusja o występowaniu (niewystępowaniu) odpowiedzialności solidarnej albo *in solidum* staje się oczywiście jałowa. Obie przywołane konstrukcje normatywne posiadają bowiem proveniencję cywilnoprawną, a zatem odwoływanie się do nich w ramach wykładni przepisów prawa publicznego (czyli również prawa ubezpieczeń społecznych) jest nieuprawnione. W zakresie treści normatywnej art. 84 u.s.u.s. określono jedynie reguły odpowiedzialności. Ustawodawca „ubezpieczeniowy” nie jest związany formułami znanymi innym ga-

⁷⁶ Wyrok SN z dnia 7 lutego 2018 r., II UK 673/16, OSNP 2019, nr 2, poz. 19.

⁷⁷ W literaturze, a pośrednio w orzecznictwie, silnie akcentuje się charakter odpowiedzialności płatnika składek. W wyroku SN z dnia 24 stycznia 2017 r., I UK 36/16 (LEX nr 2237288) podkreślono, że obowiązek zwrotu nienależnie pobranych świadczeń obciąża płatnika składek poza zakresem ubezpieczeniowego pojęcia „świadczeń nienależnie pobranych”, gdyż nie polega na „zwrocie świadczeń”, lecz na wyrównaniu szkody wyrządzonej przez spowodowanie wypłacenia przez organ ubezpieczeń społecznych świadczeń osobie, której się nie należały. Analogiczne myśli były prezentowane w doktrynie (por. S. Plażek, Z. Salomon, *Zwrot nienależnie pobranych świadczeń z ubezpieczenia społecznego*, Pal. 1988, nr 8–9, s. 56). Dało to podstawę do uznania, że odpowiedzialność płatnika składek z tytułu naprawienia szkody wyrządzonej wskutek podania organowi rentowemu nieprawdziwych danych i spowodowania w ten sposób wypłaty nienależnego świadczenia jest odpowiedzialnością deliktową, opartą na winie sprawcy (por. R. Babińska, *Pojęcie i rodzaje błędu organu rentowego lub odwoławczego*, PiP 2005, nr 12, s. 58). Można też spotkać stanowiska przeciwnie, wskazujące na obiektywny charakter odpowiedzialności płatnika składek (R. Sadlik, *Odpowiedzialność pracodawcy wobec ZUS za wydanie wadliwego świadectwa pracy*, M.Pr. 2011, nr 3, s. 133). W orzecznictwie Sądu Najwyższego pojawiło się również zapatrywanie (wyrok SN z dnia 28 stycznia 2015 r., I UK 206/14, LEX nr 1653740), zgodnie z którym konstrukcja zastosowana w art. 84 ust. 6 u.s.u.s. jest podobna do odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W innych orzeczeniach stwierdzono jedynie, że odpowiedzialność płatnika składek plasuje się poza zakresem ubezpieczeniowego pojęcia „świadczeń nienależnie pobranych”, gdyż jego obowiązek nie polega na „zwrocie świadczeń”, lecz na wyrównaniu szkody wyrządzonej przez spowodowanie wypłacenia należności (uchwała SN z dnia 19 października 1988 r., III UZP 33/88, OSNCP 1989, nr 12, poz. 199; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2017 r., I UK 36/16, LEX nr 2237288).

łężiom prawa i z tej przyczyny może regulować daną kwestię autonomicznie, z wyłączeniem kanonów obowiązujących w innej dziedzinie prawa. Przedmiotowe upoważnienie, które znalazło wyraz w art. 84 u.s.u.s., manifestuje się przedmiotowo-podmiotowym (czynnościowym) zdefiniowaniem pojęcia „nienależne świadczenie” (co nie jest znane Kodeksowi cywilnemu), a także rozszerzeniem odpowiedzialności na podmioty inne, niż sam wzbogacony. Wobec tak daleko idącej niezależności i odmienności modelu „ubezpieczeniowego” wysoce problematyczne jest sięganie po rozwiązania charakterystyczne dla innej rzeczywistości prawnej. Bardziej przekonujące jest zatem zapatrywanie, że ustawodawca posługuje się wzorcem odrębnym, wynikającym z uwarunkowań występujących w prawie ubezpieczeń społecznych. W tym kontekście należy dostrzec, że odpowiedzialność płatnika składek należy do materii „deliktowych”. Z jednej strony, aksjomatem prawa publicznego są nie tylko rozwiązania „wyrównawcze”, bo można w nim spotkać wzorce spełniające funkcje represyjne, a z drugiej strony – usankcjonowanie zaspokojenia się „organu publicznego” z pominięciem faktycznego beneficjenta, przekierowuje uwagę na funkcję restrykcyjną, z której „władza” powinna korzystać tylko w wyjątkowych przypadkach, gdy istnieje ku temu usprawiedliwienie znajdujące odbicie w odczuciu społecznym. Stabilizacja i zrównoważenie tych czynników ma miejsce w sytuacji, gdy płatnik składek, z jednej strony, odpowiada wspólnie ze świadczeniobiorcą, a z drugiej – jeśli można mu przypisać „współprawstwo” przy doprowadzeniu do wypłaty świadczenia nienależnego. Specyfika ta skłania do działań interpretacyjnych, których wyznacznikiem będzie samodzielność i niezależność prawa ubezpieczeń społecznych. Projekcja „cywilistyczna” nie jest w tym wypadku nośna. Trzeba również stwierdzić, że paradygmatem omawianych mechanizmów prawnych pozostaje współlistnienie odpowiedzialności świadczeniobiorcy i płatnika składek, co znajduje odzwierciedlenie w art. 84 ust. 1 i art. 84 ust. 6 u.s.u.s.⁷⁸ Pierwsza regulacja przypisuje osobie, która pobrała nienależne świadczenie „obowiązek jego zwrotu”, a drugi przepis stwierdza, że „obowiązek zwrotu nienależnych świadczeń obciąża płatnika składek”. Sformułowania te są w równym stopniu stanowcze i jednoznacznie bezwarunkowo realizowalne. Tak jak nie dają podstaw do adaptowania wzorców odpowiedzialności solidarnej oraz *in solidum*, również uniemożliwiają głoszenie tezy, że płatnik składek odpowiada „odpowiednio”, według pewnej proporcji albo przy uwzględnieniu przyczynienia się⁷⁹. Między określeniem „jeśli pobranie nienależnych świadczeń zostało

⁷⁸ Na ten aspekt zwrócił uwagę A. Kurzych, *Glosa do wyroku SN z dnia 10 czerwca 2008 r., I UK 376/07*, M.PPr. 2010, nr 6, s. 326–328.

⁷⁹ Taki wniosek wynika z wyroku SN z dnia 20 sierpnia 2013 r., I UK 59/13, OSNP 2014, nr 5, poz. 76. Stanowisko przeciwne zaprezentowano w literaturze (A. Napiórkowska, *Zwrot świadczeń nienależnych w prawie ubezpieczeń społecznych – wybrane zagadnienia*, PPIA 2017, nr 109, s. 65, 69).

spowodowane” a zwrotem „obowiązek zwrotu tych świadczeń obciąża płatnika składek” zachodzi klarowna konsekwencja. Nie wpisuje się w nią cywilistyczny wzorzec wartościujący stopień przyczynienia się do powstania długu. Prawo ubezpieczeń społecznych posługuje się bardziej prostymi schematami (skoro „spowodowałeś” to „zwróć”), bez wnikania w stopień przyczynienia się sprawcy do zaistniałego efektu. Model ten akcentuje restrykcyjność odpowiedzialności, charakterystyczną dla prawa publicznego. Wreszcie, stanowczość i jednoznaczność użytych w art. 84 ust. 1 i 6 u.s.u.s. formuł prowadzi również do innego wniosku. Nie pozwala twierdzić, że przepisy samodzielnie nie rozstrzygają o możliwości wyboru dłużnika. W sytuacji, gdy odpowiedzialność obciąża zarówno świadczeniobiorcę, jak i płatnika składek w tym samym zakresie (za nienależne świadczenia), staje się jasne, że wierzyciel zyskuje pozycję uprzywilejowaną. Może dokonać wyboru albo prowadzić postępowanie wobec wszystkich zobowiązanych. Argumenty aksjologiczne, które zresztą nie są jednoznaczne, nie mogą w tych warunkach służyć do wykreowania normy postępowania, której nie da się wyinterpretować za pomocą językowych reguł wykładni, gdy ważkie racje systemowe przemawiają przeciwko niej. W ostatecznym rozrachunku Sąd Najwyższy w składzie poszerzonym, doszedł więc do przekonania, że art. 84 ust. 6 u.s.u.s. upoważnia organ rentowy do wyboru płatnika składek jako podmiotu zobowiązanego do zwrotu pobranego nienależnego świadczenia w sytuacji, gdy nie wystąpiono o zwrot do świadczeniobiorcy.

Z kolei w wyroku z dnia 30 stycznia 2019 r., I UK 416/17⁸⁰ – również dotyczącym kwestii zwrotu świadczenia nienależnie pobranego – Sąd Najwyższy rozstrzygnął, że prawomocne orzeczenie wydane w sprawie o ustalenie podstawy wymiaru zasiłku chorobowego, stwierdzające, iż wysokość wynagrodzenia za pracę jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, w świetle wykładni art. 84 ust. 2 pkt 2 u.s.u.s. nie uprawnia do przyjęcia tezy, wedle której świadczeniobiorca świadomie wprowadził organ rentowy w błąd w celu uzyskania zasiłku chorobowego w nienależnej wysokości.

Warto również zwrócić uwagę na wyrok z dnia 22 sierpnia 2019 r., I UK 152/18⁸¹, w którym wyjaśniono, że warunkami, które uprawniają do uznania konkretnego świadczenia za podlegające zwrotowi w myśl art. 84 ust. 2 pkt 1 u.s.u.s., jest stwierdzenie nieistnienia prawa do tego świadczenia w dacie jego pobierania oraz świadomość takiego stanu rzeczy występująca u osoby pobierającej świadczenie, będąca konsekwencją udzielenia tej osobie stosownego pouczenia przez organ rentowy. Co istotne, obie wymienione przesłanki muszą zaistnieć łącznie w chwili pobierania świadczenia, a nie w okresie przy-

⁸⁰ OSNP 2019, nr 7, poz. 90.

⁸¹ Niepubl.

padającym po dacie zaprzestania jego wypłaty. Innymi słowy, jeśli w trakcie pobierania świadczenia jest ono „należne”, ale okoliczności skutkujące wyłączeniem uprawnienia do jego realizacji wystąpiły *post factum*, to w takiej sytuacji należności wypłacone świadczeniobiorcy nie podlegają zwrotowi na podstawie art. 84 u.s.u.s.

IV. Procesowe prawo ubezpieczeń społecznych

I. Twardowska-Mędrak

1. Koszty zastępstwa procesowego w sprawach o zapłatę należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i o wysokość zadłużenia wywołanego nieopłacaniem składek

W roku 2019 Sąd Najwyższy podjął dwie uchwały, w których wyjaśnił – zgłoszone w trybie art. 390 § 1 k.p.c. – wątpliwości wykładnicze odnośnie do przepisów prawa procesowego określających koszty procesu oraz skład sądu drugiej instancji. W pierwszej z nich, z dnia 3 października 2019 r., III UZP 9/19¹, stwierdzono, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych o należności z tytułu składek i wysokość zadłużenia stawkę wynagrodzenia radcy prawnego ustala się na podstawie § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Powyższe oznacza, że należy je obliczać według wartości przedmiotu sprawy.

Mechanizm przyjęty w wyżej wymienionym rozporządzeniu opiera się na zasadzie, że stawki minimalne w sprawach cywilnych, ze stosunku pracy i ubezpieczeń społecznych, uzależnione są od wartości przedmiotu sprawy (§ 2). Jednak w odniesieniu do określonej kategorii spraw, to jest spraw o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego oraz w spraw dotyczących podlegania ubezpieczeniom społecznym, stawki zostały określone w sposób sztywny (§ 9 ust. 2).

Wątpliwość Sądu pytającego zmierzała do wyjaśnienia, czy nowelizacja rozporządzenia z 2015 r. przez § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych² ma wpływ na ukształtowane orzecznictwo Sądu Najwyższego odnośnie do sposobu określenia stawek minimalnych profesjonalnych pełnomocników występujących w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Wynika to z faktu, że obecnie ustawodawca wyodrębnił jeszcze jeden rodzaj spraw, w których stosuje się zryczałtowaną stawkę wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika. Chodzi o sprawy dotyczące podlegania ubezpieczeniu społecznemu. W ocenie Sądu Najwyższego nie można zgo-

¹ OSNP 2020, nr 10, poz. 109.

² Dz. U. z 2017 r. poz. 1799.

dzić się z poglądem prezentowanym przez Sąd Apelacyjny, że analiza uzasadnienia projektu zmiany rozporządzenia z 2015 r. prowadzi do wniosku, że pod pojęciem spraw „o podleganie ubezpieczeniom społecznym” rozumie się sprawy o ustalenie istnienia bądź nieistnienia ubezpieczeń społecznych lub sprawy o należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, Fundusz Emerytur Pomostowych oraz sprawy o ubezpieczenie zdrowotne. Kwalifikuje ono *a priori*, jako sprawy o podleganie ubezpieczeniu społecznemu, zupełnie inne rodzajowo postępowania. Już wstępne spojrzenie na zakres regulacji ustawy systemowej uwidacznia odrębności między sprawą o podleganie ubezpieczeniu społecznemu oraz sprawą o ustalenie składek na ubezpieczenia społeczne i podstawy ich wymiaru (art. 2 ust. 1 pkt. 1–2). Konsekwencją zakresu przedmiotowego ustawy systemowej jest przypisanie do kompetencji Zakładu stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych oraz wymierzanie i pobieranie składek na ubezpieczenia społeczne (art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a i b). Odrębności obu kategorii spraw wzmacnia regulacja art. 83 ust. 1 ustawy systemowej, która systematyzuje przedmiot decyzji wydawanych przez organ rentowy. W obrębie tej normy kwestia zgłaszania do ubezpieczeń społecznych oddzielona jest od problematyki ustalania wymiaru składek i ich poboru. Jest to o tyle istotne, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiot postępowania wyznacza decyzja organu rentowego, od której wniesiono odwołanie³. Zatem decyzja stanowi przedmiot kontroli i zakres jej rozstrzygnięcia wpływa bezpośrednio na wysokość kosztów procesu, na których to składa się wynagrodzenie fachowego pełnomocnika występującego w sprawie. Decyzja o podleganiu (niepodleganiu) ubezpieczeniu społecznemu jest wydana na innej podstawie materialnoprawnej niż decyzja o ustaleniu podstawy wymiaru składek i ich poborze. Zaakcentowane różnice wskazują, że termin „w sprawach dotyczących podlegania ubezpieczeniom społecznym” nie obejmuje swym zakresem spraw o należności z tytułu składek i wysokość zadłużenia z tego tytułu. Nie ma także podstaw by, przy użyciu wykładni językowej, utożsamiać obie kategorie spraw oraz dekodować je wspólnie za pomocą innych reguł wykładni prawa (systemowej czy funkcjonalnej).

Sąd Najwyższy nie podzielił także stanowiska sądu pytającego o konieczności stosowania w sprawie o składki § 9 ust. 2 rozporządzenia z 2015 r. Po pierwsze, z tego powodu, że uzasadnienie projektu aktu wykonawczego nie może abstrahować, a tym bardziej modyfikować ustalonej w ustawie termi-

³ Postanowienia SN: z dnia 22 lutego 2012 r., II UK 275/11, LEX nr 1215286; z dnia 2 marca 2011 r., II UZ 1/11, LEX nr 844747.

nologii, wiążącej się ze zwrotami w niej użytymi⁴. Po drugie, określenie zryczałtowanej stawki minimalnej – jako elementu wpływającego na obciążenia fiskalne organu rentowego – w żaden sposób nie przekłada się na zwiększenie staranności organu rentowego przy wydawaniu decyzji w sytuacji, gdy jedyną konsekwencją finansową jej wadliwości pozostaje konieczność zwrotu ubezpieczonemu jedynie kwoty 180 zł. Zresztą organ rentowy jest zwolniony z wszelkich opłat sądowych. Po trzecie, nisko określona stawka minimalna nie jest też konieczna dla ochrony interesów majątkowych procesujących się stron, skoro w tego rodzaju sprawach występuje zwykle płatnik składek (profesjonalista), w stosunku do którego nie zachodzi konieczność zapewnienia prawa do sądu poprzez zmniejszenie obciążeń w zakresie kosztów procesu. W przypadku, gdy stroną procesu w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych nie jest podmiot ubiegający się o świadczenie, nie ma przesłanek do socjalnego spojrzenia na sprawę wysokości stawek występujących w sprawach pełnomocników procesowych.

Uwagi, w ocenie Sądu Najwyższego, wymagała także treść § 20 rozporządzenia z 2015 r., zgodnie z którym wysokość stawek minimalnych w sprawach nieokreślonych w rozporządzeniu ustala się przyjmując za podstawę stawkę w sprawach o najbardziej zbliżonym rodzaju⁵. Tego rodzaju konwersja w zakresie sformułowanym w zagadnieniu prawnym nie jest możliwa, gdyż sprawy o charakterze majątkowym z zakresu ubezpieczeń społecznych reguluje § 2 rozporządzenia z 2015 r. Natomiast w § 9 ust. 2 omawianego rozporządzenia przewidziano na zasadzie wyjątku określone, nośnie społecznie sprawy, w których obowiązuje stawka zryczałtowana. Stąd wyjątek od zasady powinien być interpretowany w sposób ścisły (*exceptiones non sunt extendendae*). Nadto w orzecznictwie Sądu Najwyższego⁶ argumentowano, że sprawy majątkowe są przykładem typowych sporów, w których jak najbardziej możliwe i celowe jest określenie „wartości przedmiotu sprawy”, o której jest mowa w obecnie obowiązującym § 2 rozporządzenia. Dodatkowo wskazano, że sprawy rozpoznawane według przepisów k.p.c. dzielą się na majątkowe (o prawa majątkowe) i niemajątkowe (o prawa niemajątkowe). Odrzucenie możliwości ustalenia stawki minimalnej wynagrodzenia radcy prawnego według wartości przedmiotu sprawy wymagałoby przesądzenia, że – jeśli chodzi o sprawę niewyodrębnioną rodzajowo w przepisach rozporządzenia a zaliczoną do spraw cywilnych, ze stosunku pracy lub ubezpieczeń społecznych – mamy do czynienia ze sprawą o prawa niemajątkowe, a tak przecież nie jest, skoro sporna pozostaje określona suma pieniężna.

⁴ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 321–322.

⁵ Postanowienie SN z dnia 18 października 2011 r., III UZ 23/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 275.

⁶ Uchwała SN z dnia 7 maja 2013 r., I UZP 1/13, OSNP 2013, nr 23–24, poz. 280.

I. Twardowska-Mędrek

2. Naruszenie zasady niezmienności składu orzekającego w danej sprawie jako przestępka nieważności postępowania

Odnosnie do problematyki nieważności postępowania spowodowanej nieależytą obsadą sądu, to Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 5 grudnia 2019 r., III UZP 10/19⁷, po wnikliwej analizie art. 47b § 1 i 2 Prawa o ustroju sądów powszechnych, § 50 ust. 1 w związku z § 54 ust. 1 i 2 i § 72 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych oraz art. 379 pkt 4 k.p.c., doszedł do przekonania, że rozpoznanie sprawy w postępowaniu apelacyjnym przez skład trzyosobowy, w którym jednego z członków składu orzekającego niebędącego referentem – wyłonionego w drodze losowania, a przebywającego na planowanym urlopie wypoczynkowym, zgłoszonym do planu urlopów przed wyznaczeniem rozprawy apelacyjnej – zastępuje wyznaczony przez przewodniczącego wydziału zastępca, jest naruszeniem zasady niezmienności składu orzekającego w danej sprawie i w konsekwencji prowadzi do nieważności postępowania cywilnego, spowodowanej niezgodną z prawem obsadą składu sędziowskiego.

Zasada niezmienności składu sądu została przez ustawodawcę przewidziana w art. 47b § 1 u.s.p., w którym przewidziano, że zmiana składu sądu może nastąpić tylko w przypadku niemożności rozpoznania sprawy w dotychczasowym składzie albo długotrwałej przeszkody w rozpoznaniu sprawy w dotychczasowym składzie. W takich przypadkach przepis art. 47a stosuje się odpowiednio. Natomiast w art. 47b § 2 u.s.p. ustawodawca wskazał, że jeżeli konieczne jest podjęcie czynności w sprawie, w szczególności gdy wynika to z odrębnych przepisów lub przemawia za tym wzgląd na sprawność postępowania, a skład sądu, któremu została przydzielona sprawa, nie może jej podjąć, czynność ta jest podejmowana przez skład sądu wyznaczony zgodnie z planem zastępstw, a jeżeli czynność nie jest objęta planem zastępstw, przez skład sądu wyznaczony zgodnie z art. 47a u.s.p.

Artykuł 47b § 1 u.s.p. posługuje się pojęciem rozpoznania sprawy w dotychczasowym składzie, które w ocenie Sądu Najwyższego należy odnosić do składu sądu od momentu jego wyłonienia i przydzielenia mu konkretnej sprawy w drodze losowania. Sąd Najwyższy miał przy tym na uwadze, że wprowadzenie zasady niezmienności składu miało na celu zapobieżenie nazbyt powszechnej praktyce, w której sprawy przydzielone już jakiemuś sędziemu były następnie, po podjęciu już jakichś czynności w sprawie, przydzielane innym,

⁷ OSNP 2020, nr 6, poz. 58.

często mniej doświadczonym sędziom. Natomiast wprowadzenie losowego przydziału spraw miało z kolei za zadanie (w założeniu) ograniczenie możliwości wpływania na osobowy skład sądu rozpoznającego konkretną sprawę i ograniczenie wątpliwości wśród obywateli, co do obsady poszczególnych składów sędziowskich w sądach. W takiej sytuacji, aby losowe przydzielanie spraw poszczególnym składom mogło w praktyce spełnić założone cele, konieczne jest objęcie zasadą niezmienności składu już składu sądu wylosowanego do rozpoznania konkretnej sprawy, nawet jeżeli skład ten nie podjął jeszcze żadnych czynności w sprawie. Należy bowiem zauważyć, że protokół z losowania składu zamieszczany jest w aktach sprawy, a zatem strony mogą zweryfikować, czy skład sądu, który rozpoznaje sprawę różni się od składu wylosowanego pierwotnie do jej rozpoznania. Co więcej, w praktyce fikcją pozostanie losowy przydział spraw, jeżeli mimo wylosowania konkretnego składu do rozpoznania sprawy, możliwe będzie zastąpienie poszczególnych sędziów wylosowanych na podstawie decyzji prezesa sądu albo przewodniczącego wydziału, w sytuacjach podobnych do tej, jaka zaistniała w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

Za uznaniem, że zasada niezmienności składu, o której mowa w § 1 dotyczy również składu wylosowanego, jeszcze przed podjęciem przez ten skład jakichkolwiek czynności w sprawie przemawia również treść art. 47b § 2 u.s.p. Skoro bowiem ustawodawca przewidział odstępstwo od zasady niezmienności składu w sytuacjach nagłych, gdy konieczne jest podjęcie w sprawie jakichś czynności i odniósł to do składu, któremu sprawa została przydzielona, a nie składowi, który podjął już jakieś czynności rozpoznawcze, to należy również uznać, że także użyte w § 1 tego artykułu pojęcie „składu dotychczasowego” należy wyklądać jako skład wylosowany do rozpoznania danej sprawy, niezależnie od tego, czy skład ten podjął już jakieś czynności w danej sprawie.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie sposób uznać, że zaplanowany, ujęty w planie urlopów, urlop wypoczynkowy jest sytuacją niemożności rozpoznania sprawy w dotychczasowym składzie albo długotrwałą przeszkodą w rozpoznaniu w dotychczasowym składzie, o których mowa w art. 47b § 1 u.s.p. Należy mieć na uwadze, że urlop taki znany jest już na etapie układania planu urlopów, zaś jego termin powinien być uzgodniony z przewodniczącym wydziału, który powinien układać plan urlopów i udzielać poszczególnym sędziom urlopów w taki sposób, aby zapewnić właściwe funkcjonowanie wydziału i możliwe sprawne rozpoznawanie spraw. Zaplanowany urlop, którego termin znany jest już w momencie losowania składu nie może uzasadniać odstępstwa od zasady niezmienności składu spowodowanej w istocie wyznaczeniem terminu rozprawy w czasie trwania tego urlopu. Problem ten mógłby

zostać bowiem rozwiązany po prostu przez wyznaczenie rozprawy na termin przypadający już po zakończeniu urlopu przez sędziego.

Tym bardziej wyznaczenie terminu rozprawy w czasie zaplanowanego urlopu wypoczynkowego sędziego nie może uzasadniać odstępstwa od zasady niezmienności składu na podstawie art. 47b § 2 u.s.p. Przepis ten dotyczy sytuacji nagłych, gdy konieczne jest pilne podjęcie jakichś czynności procesowych, a skład wylosowany nie może z różnych powodów takich czynności podjąć. Z treści tego przepisu wynika, że podjęcie takich czynności musi być „konieczne” przez co należy rozumieć sytuacje wyjątkowe, gdy konieczność podjęcia jakichś czynności wynika np. z upływu terminu do ich podjęcia albo z braku możliwości podjęcia takich czynności w przyszłości.

W związku ze stwierdzeniem, że okoliczności przedstawione przez Sąd, który wystąpił z zagadnieniem prawnym, nie uzasadniały odstępstwa od zasady niezmienności składu, Sąd Najwyższy rozważał, czy powyższe powoduje nieważność postępowania na podstawie art. 379 pkt 4 k.p.c.

Nieważność postępowania zachodzi w każdym wypadku, gdy skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa, jak również, gdy w wydaniu wyroku wzięła udział osoba nieuprawniona⁸. Również w razie ogłoszenia wyroku przez sędziego, który nie orzekał na rozprawie poprzedzającej bezpośrednio wydanie wyroku, zachodzi nieważność postępowania z tego względu, że skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa⁹.

Sąd Najwyższy podkreślił, że mimo braku zmiany treści przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, od 12 sierpnia 2017 r. w polskim prawie przewidziano zasadę niezmienności składu, określoną w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych, która ma zastosowanie również do postępowań cywilnych. Wynikająca z art. 47b ust. 1 u.s.p. zasada niezmienności składu sądu ma charakter ustrojowy, a więc nadrzędny. Jest ona wyrazem konstytucyjnej zasady prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, bezstronny i niezawisły sąd. Niezmiennność składu sądu, z zastrzeżeniem ust. 2 art. 47b u.s.p., jest gwarantem sprawiedliwego, właściwego, bezstronnego i niezawisłego sądu. Analogicznie art. 47b ust. 1 u.s.p. odnosić należy do art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który stanowi o prawie do sprawiedliwego rozpatrzenia jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym. Nie można więc uznać, że zmiana ta nie ma znaczenia procesowego, bowiem pozbawiłoby to sensu wprowadzenie tej regulacji i oznaczałoby, że ustawodawca wprowadził przepisy, które praktycznie nie mają zastosowania a mają

⁸ Por. uchwałę SN z dnia 18 grudnia 1968 r., III CZP 119/68, OSPiKA 1970, nr 1, poz. 4.

⁹ Zob. wyrok SN z dnia 21 maja 2009 r., V CSK 418/08, LEX nr 619672.

znaczenie wyłącznie deklaratywne i w praktyce jednak nie mają żadnej mocy wiążącej. Jednocześnie wprowadzenie zasady niezmienności składu nie wpływa na stosowanie art. 323 k.p.c., który stanowi, że wyrok może być wydany jedynie przez sędziów, przed którymi odbyła się rozprawa poprzedzająca bezpośrednio wydanie wyroku. Nadal bowiem, przepis ten będzie miał znaczenie, gdy na przykład skład orzekający miałby się zmienić, już po ostatniej rozprawie, poprzedzającej wydanie wyroku, przepis ten nie stanowi zatem wyjątku od zasady niezmienności składu, a raczej stanowi obecnie przepis szczególny, doprecyzowujący tę zasadę i wprowadzający dodatkowe wymagania w odniesieniu do składu sądu wydającego wyrok w danej sprawie.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że naruszenie zasady niezmienności składu określonej w art. 47b § 1 i 2 u.s.p. prowadzi do orzekania w składzie sądu niezgodnym z przepisami prawa, a tym samym do nieważności postępowania, o której mowa w art. 379 pkt 4 k.p.c. Nie ma przy tym znaczenia, że przepisy prawa, z którymi skład sądu jest sprzeczny, nie są przepisami prawa procesowego, a ustrojowego, bowiem art. 379 pkt 4 k.p.c. nie zawiera takiego wymogu czy też obostrzenia, istotne jest jedynie, że skład sądu narusza obowiązujące przepisy prawa. W tej sytuacji również orzekanie w składzie, w którym zasiada sędzia-zastępca wyznaczony z naruszeniem art. 47b ust. 1 i 2 u.s.p. prowadzi do nieważności postępowania.

D. Wajda

3. Pozostałe kwestie proceduralne

Jeśli chodzi o zagadnienia prawa procesowego, które w roku 2019 były przedmiotem analizy orzeczniczej Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, to w tej płaszczyźnie warto również odnotować postanowienie składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 sierpnia 2019 r., III UZP 3/17¹⁰, w którym wyrażono stanowisko, że nadanie pisma procesowego za pośrednictwem operatora pocztowego niebędącego operatorem wyznaczonym jest równoznaczne z wniesieniem takiego pisma do sądu. Przedmiotowe orzeczenie zapadło w sprawie, w której uprzednio (19 lipca 2017 r.) Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zwrócił się do TSUE z pytaniami prejudycjalnymi obejmującymi wykładnię art. 165 § 2 k.p.c. w kontekście zgodności tego przepisu z normami prawa wspólnotowego określającymi zasady funkcjonowania rynku usług pocztowych na terenie UE. Uwzględniając wytyczne TSUE przedstawione w wyroku z dnia 27 marca 2019 r., C-545/17,

¹⁰ OSNP 2020, nr 4, poz. 37.

Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że przepisy prawa krajowego, które uznają – bez obiektywnej przyczyny, motywowanej względami porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego – za czynność równoznaczną z bezpośrednim (osobistym) wniesieniem pisma procesowego do sądu, złożenie takiego pisma wyłącznie w placówce pocztowej jedynego operatora wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej, naruszają rozwiązania normatywne przyjęte w art. 7 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 8 dyrektywy 97/67/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. w sprawie wspólnych zasad rozwoju rynku wewnętrznego usług pocztowych Wspólnoty oraz poprawy jakości usług. W takich okolicznościach konieczne jest pominięcie rezultatów wykładni językowej art. 165 § 2 k.p.c., co oznacza, że czynnością równoznaczną z wniesieniem pisma procesowego do sądu, jest także nadanie pisma procesowego za pośrednictwem operatora pocztowego innego niż operator wyznaczony. W oparciu o taką argumentację Sąd Najwyższy w składzie powiększonym, który uprzednio przejął sprawę do rozpoznania w postępowaniu zażaleniowym, uchylił w całości postanowienie sądu drugiej instancji, którym odrzucono apelację organu rentowego z powołaniem się na to, że wniesiono ją po upływie terminu.

Z kolei w wyroku wydanym w sprawie o rentę z tytułu niezdolności do pracy, z dnia 13 lutego 2019 r., III UK 43/18¹¹, wywieziono że sąd drugiej instancji ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii nowego biegłego odpowiedniej specjalności celem ustalenia, czy ubezpieczony udowodnił przesłankę istnienia niezdolności do pracy według stanu na dzień wydania kwestionowanej decyzji, jeśli sąd pierwszej instancji – wbrew obowiązкови ciążącemu na nim z mocy art. 477¹⁴ § 4 k.p.c. – nie uchylił decyzji organu rentowego i nie przekazał temu organowi sprawę do ponownego rozpoznania z powodu zgłoszenia na etapie sądowego postępowania odwoławczego „nowych okoliczności” dotyczących stwierdzenia niezdolności do pracy. W takim przypadku sąd odwoławczy nie jest uprawniony do uchylenia decyzji organu rentowego i przekazania sprawy temu organowi do rozpoznania, a postępowanie sądowe zainicjowane odwołaniem od decyzji nie podlega umorzeniu na podstawie art. 477¹⁴ § 4 k.p.c., bowiem wymieniona regulacja znajduje zastosowanie tylko w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji.

Doniosły z praktycznego punktu widzenia pogląd prawny wyrażono w postanowieniu z dnia 24 października 2019 r., III UZ 27/19¹². Przyjęto w nim, że jeśli przedmiotem postępowania sądowego w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych zainicjowanej odwołaniem od decyzji organu rentowego jest kwestia tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez

¹¹ OSNP 2019, nr 10, poz. 123.

¹² LEX nr 2977451.

pracownika będącego jednocześnie jedynym współnikiem zatrudniającej go spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, to wymieniona spółka nie jest w takim postępowaniu „zainteresowanym” w znaczeniu ujętym w art. 477¹¹ § 2 k.p.c., ale „inną osobą, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja” (art. 477¹¹ § 1 k.p.c.).

Zbliżonej problematyki dotyczyło postanowienie z dnia 17 stycznia 2019 r., II UZ 37/18,¹³ w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że po śmierci osoby, której wypłacono zasiłek chorobowy z ubezpieczenia wypadkowego – postępowanie przed organem rentowym i sądem ubezpieczeń społecznych, w ramach którego kwestionowane jest uprawnienie do tego zasiłku – toczy się z pominięciem następców prawnych osoby, która pobrała świadczenie. Skoro w takiej sprawie postępowanie sądowe toczy się jedynie z udziałem organu rentowego i płatnika składek, to nie aktualizuje się przesłanka zawieszania postępowania przewidziana w art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c.

Interesujący pogląd przedstawiono w wyroku z dnia 9 stycznia 2019 r., II UK 470/17¹⁴, w którym rozstrzygnięto, że organ rentowy ponosi odpowiedzialność za opóźnienie w ustaleniu prawa do renty, jeśli wydał decyzję odmowną, opierając się na argumentacji jurystycznej sprzecznej z wykładnią prawa wyrażoną w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego. O braku takiej odpowiedzialności można byłoby mówić wtedy, gdyby decyzja odmawiająca ubezpieczonemu przyznania prawa do renty, została wydana w oparciu o jeden z kilku alternatywnych wariantów wykładniczych, jakie są prezentowane w orzecznictwie sądowym aktualnym na dzień wydania decyzji albo gdyby pogląd przyjęty w uchwale powiększonego składu Sądu Najwyższego był kontestowany w późniejszym orzecznictwie.

Warto zwrócić również uwagę na wyrok z dnia 10 kwietnia 2019 r., II UK 504/17¹⁵, oddalający skargę kasacyjną Prokuratora Generalnego wniesioną w sprawie o rentę z tytułu niezdolności do pracy. Podstawą normatywną takiego rozstrzygnięcia było przekonanie Sądu Najwyższego, że wymieniona w art. 379 pkt 2 k.p.c. nieważność postępowania, na którą powoływał się skarżący organ, nie występuje, gdy w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych strona odwołująca się od decyzji organu rentowego jest reprezentowana przez pełnomocnika będącego polskim adwokatem prowadzącym kancelarię adwokacką w Niemczech i świadczącym w Polsce usługę prawną na podstawie art. 56 TFUE. Zdaniem Sądu Najwyższego, wymieniony pełnomocnik nie jest ani „prawnikiem zagranicznym”, ani „prawnikiem z Unii Europejskiej” w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez

¹³ OSNP 2020, nr 6, poz. 62.

¹⁴ OSNP 2019, nr 11, poz. 133.

¹⁵ OSNP 2020, nr 2, poz. 19.

prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej. Status prawny takiej osoby regulują wprost normy prawa unijnego, a konkretnie art. 56 TFUE oraz postanowienia dyrektywy Rady nr 77/249 z dnia 22 marca 1977 r. mającej na celu ułatwienie skutecznego korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług. Powołując się na dotychczasowy dorobek orzeczniczy TSUE (zwłaszcza na szczegółowe rozważania przedstawione w wyroku z dnia 18 maja 2017 r. w sprawie C-99/16), Sąd Najwyższy wywiódł, że polski adwokat wykonujący w ramach swobody przedsiębiorczości zawód prawniczy w innym państwie członkowskim UE (np. w Niemczech), który świadczy usługę transgraniczną polegającą na występowaniu przed polskimi sądami w charakterze pełnomocnika procesowego strony odwołującej się od decyzji organu rentowego, wcale nie musi legitymować się wymaganiami prowadzenia kancelarii adwokackiej (posiadania siedziby zawodowej) na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. Tak więc zastępstwo procesowe wykonywane przed polskimi sądami przez adwokata legitymującego się opisanym statusem, nie stanowi przesłanki uzasadniającej stwierdzenie nieważności postępowania z powodu wadliwej reprezentacji strony biorącej udział w tym postępowaniu.

K. Ślebzak

V. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego oraz umowy międzynarodowe o zabezpieczeniu społecznym

Przegląd orzecznictwa za rok 2019 można rozpocząć od generalnego stwierdzenia, że liczba spraw, w których dochodziło do konieczności stosowania przepisów UE dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego uregulowanej w rozporządzeniach 883/2004¹ i 987/2009², utrzymywała się na umiarkowanym poziomie. Z punktu widzenia pojawiających się w nich zagadnień nadal dominowała tematyka dotycząca ustalania ustawodawstwa właściwego, niemniej wydaje się, że większość dotychczasowych problemów jurydycznych została wyjaśniona. W odniesieniu do roku 2019 omówienia wymagają zasadniczo dwie sprawy, w których Sąd Najwyższy zdecydował się na skierowanie pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Pierwsza dotyczyła rozumienia znaczenia jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich, druga odnosiła się natomiast do wysokości emerytury, jaką polski organ rentowy wypłacał świadczeniobiorcy. Na uwagę zasługuje również rozstrzygnięcie dotyczące umowy o zabezpieczeniu społecznym zawartej pomiędzy Rzeczpospolitą Polską i Stanami Zjednoczonymi Ameryki.

1. Jednoczesne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich

Postanowieniem z dnia 19 września 2019 r., II UK 241/18³, Sąd Najwyższy wystąpił do TSUE z pytaniem, „czy użyte w art. 14 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najem-

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 166 z dnia 30 kwietnia 2004 r., s. 1 ze zm.); dalej jako: rozporządzenie 883/2004.

² 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. Urz. UE L 284 z dnia 30 października 2009 r., s. 1 ze zm.); dalej jako: rozporządzenie 987/2009.

³ LEX nr 2730219.

nych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, w brzmieniu wynikającym z rozporządzenia Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. (...), zmienionego rozporządzeniem (WE) nr 1992/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady dnia 18 grudnia 2006 r. (...) pojęcie osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich należy interpretować w ten sposób, że obejmuje ono osobę, która w ramach jednej i tej samej umowy o pracę zawartej z jednym i tym samym pracodawcą i podczas okresu objętego tą umową świadczy pracę na terytorium każdego z co najmniej dwóch państw członkowskich nie jednocześnie lub równoległe, ale podczas kolejnych bezpośrednio po sobie następujących, kilkumiesięcznych okresów?”. Wprawdzie pytanie to dotyczyło przepisów rozporządzenia 1408/71, jednakże odpowiedź na nie będzie wpływała na identyczny problem dotyczący interpretacji art. 13 ust. 1 rozporządzenia 883/2004. Zauważyć również można, że sprawa, w jakiej pojawiła się analizowana kwestia jest swoistą kontynuacją całej serii rozstrzygnięć po wyroku TSUE wydanym w sprawie polskiej spółki Format (C-115/11). Warto zarazem zauważyć, że podobne problemy pojawiły się również w sprawach o sygnaturach akt II UK 231/18 (rozstrzygniętej wyrokiem z dnia 19 września 2019 r.) oraz II UK 576/17 (rozstrzygniętej wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2019 r., o czym w dalszej części). Dlatego sprawy te należy omówić łącznie.

Problem prawny w sformułowanym pytaniu prejudycjalnym sprowadza się w zasadzie do tego, czy spełnione są przesłanki przewidziane w art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia 1408/71 w sytuacji, gdy pracownik przedsiębiorstwa mającego zarejestrowaną siedzibę w państwie członkowskim, wykonuje pracę na podstawie jednej umowy o pracę z tym pracodawcą/przedsiębiorstwem naprzemiennie (na zmianę, kolejno) na budowach (w zakładach, placówkach, oddziałach), na obszarze co najmniej dwóch innych państw członkowskich, na terenie których nie ma miejsca zamieszkania.

Stan faktyczny jest zatem taki, że mamy do czynienia z jedną umową o pracę zawartą z jednym pracodawcą, w ramach której pracownik naprzemiennie (to jest na zmianę, kolejno) wykonuje pracę na budowach (w zakładach, placówkach, oddziałach) na terytoriach co najmniej dwóch innych państw członkowskich, na terenie których nie ma miejsca zamieszkania.

Od sprawy C-115/11, stan faktyczny w sprawach II UK 231/18 oraz II UK 576/17 różni się zatem tym, że w sprawie C-115/11 pracownik wykonywał pracę na podstawie trzech odrębnych umów o pracę w następujących po sobie okresach: 1) we Francji (na podstawie dwóch kolejnych umów) oraz 2) w Finlandii (na podstawie trzeciej umowy).

W kontekście wyroku TSUE w sprawie C-115/11, w sprawie II UK 576/17 (co ma znaczenie dla sprawy II UK 231/18) pojawiło się zatem pytanie, czy

z wykładni dokonanej przez TSUE wynika, że art. 14 ust. 2 rozporządzenia 1408/71 obejmuje także osobę, która w ramach jednej umowy o pracę obowiązana jest wykonywać pracę stale w kilku państwach członkowskich (pracę, która cechuje się kolejnym lub naprzemiennym wykonywaniem zadań służbowych w więcej, niż jednym państwie członkowskim). W ocenie SN w składzie orzekającym w sprawie II UK 576/17, z wykładni dokonanej w wyroku TSUE w sprawie C-115/11, nie płynie wniosek, że art. 14 ust. 2 rozporządzenia 1408/71 nie obejmuje (także) osoby, która w ramach jednej umowy o pracę obowiązana jest wykonywać pracę stale w kilku państwach członkowskich (pracę, która cechuje się kolejnym lub naprzemiennym wykonywaniem zadań służbowych w więcej, niż jednym państwie członkowskim). Natomiast dyskusyjny jest okres nieprzerwanego wykonywania pracy w każdym państwie członkowskim – Rzecznik Generalny uznał, że nie może on przekraczać 12 miesięcy. Z kolei w ocenie TSUE nie było konieczności rozstrzygnięcia tej kwestii. Zdaniem SN rozpoznającego sprawę II UK 576/17 możliwa była zatem ocena, że problem maksymalnej długości naprzemiennego wykonywania pracy nie został wyjaśniony w orzecznictwie TSUE, co uzasadniałoby konieczność wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym do tego organu (SN nie mógł jednak skierować takiego pytania, mając jedynie ustalenie dotyczące początkowego okresu zatrudnienia zainteresowanego w jednym państwie członkowskim).

W sprawie, w której Sąd Najwyższy wystąpił z pytaniem prejudycjalnym konieczne było zatem rozważenie: 1) czy wyrok TSUE, wydany w sprawie C-115/11, pozwala na przyjęcie, że zakresem art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71 objęte są osoby, które w ramach jednej umowy o pracę obowiązane są wykonywać pracę na stałe w kilku państwach członkowskich (pracę, która charakteryzuje się kolejnym lub naprzemiennym wykonywaniem zadań służbowych w więcej, niż jednym państwie członkowskim), a jeśli tak, to 2) jaka może być maksymalna długość tego kolejnego lub naprzemiennego wykonywania zadań służbowych.

Jeśli chodzi o pierwsze z wymienionych wyżej zagadnień, to punktem odniesienia jest zarówno treść art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71, jak i wyrok C-115/11. Przepis ten stanowi, że osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej Państw Członkowskich podlega ustawodawstwu określonemu w następujący sposób: „(...) Osoba inna niż określona w lit. a) podlega: (...) ii) ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, na terytorium którego przedsiębiorstwo lub pracodawca, który ją zatrudnia ma zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, jeżeli nie zamieszkuje na terytorium jednego z Państw Członkowskich, gdzie wykonuje swoją działalność”. Zakresem zastosowania objęte są zatem osoby, „zwykle zatrudniona

na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich”, jeżeli „nie zamieszkuje na terytorium jednego z Państw Członkowskich, gdzie wykonuje swoją działalność”. Wprawdzie sformułowanie „gdzie wykonuje swoją działalność”, na pierwszy rzut oka, może wywoływać wrażenie, że chodzi o zatrudniającego pracodawcę (który może być osobą fizyczną), jednakże porównanie różnych wersji językowych tego przepisu, zwłaszcza jeśli uwzględni się wersję angielską, która stanowi zazwyczaj punkt wyjścia dla opracowywania wersji tekstu w innych językach prowadzi do wniosku, że chodzi o pracownika, który wykonuje swoją pracę („worker, other than one employed in international transport, who normally pursues his activity (...) if he does reside in the territory of any Member States where he is pursuing his activity”). Tak też, analizowany zwrot był dotychczas rozumiany, co potwierdza tylko wyrok TSUE w sprawie C-115/11. Dla porządku należy w tym miejscu dodać, że na gruncie aktualnie obowiązujących rozporządzeń koordynacyjnych, omawiana kwestia została unormowana w art. 13 ust. 1 lit. b (i) rozporządzenia 883/2004, który kwestię tę normuje precyzyjniej. Stanowi on, że „osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub więcej państwach członkowskich, podlega (...) jeżeli nie wykonuje znacznej części pracy w państwie członkowskim, w którym ma miejsce zamieszkania: ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba lub miejsce wykonywania działalności przedsiębiorstwa lub pracodawcy, jeżeli jest zatrudniona przez jedno przedsiębiorstwo lub jednego pracodawcę”. Konkretyzację tego przepisu zawarto aktualnie w art. 14 ust. 5 rozporządzenia 987/2009, z którego wynika, że „do celów stosowania art. 13 ust. 1 rozporządzenia podstawowego osoba, która „normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub w kilku państwach członkowskich”, oznacza w szczególności osobę, która: a) wykonując nadal pracę w jednym państwie członkowskim, równocześnie wykonuje odrębną pracę w jednym lub w kilku państwach członkowskich, niezależnie od czasu trwania ani charakteru odrębnej pracy; b) w sposób ciągły wykonuje na zmianę kilka rodzajów pracy, z wyjątkiem pracy o charakterze marginalnym, w dwóch lub więcej państwach członkowskich, niezależnie od częstotliwości takiej zamiany lub regularnego charakteru”. Również w Praktycznym Poradniku „Ustawodawstwo mające zastosowanie w Unii Europejskiej (UE), Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i Szwajcarii” podkreśla się tę część normatywnej treści art. 14 ust. 5 rozporządzenia 987/2009, w której mowa jest, że chodzi o równoczesne lub zmianowe wykonywanie jednej lub kilku odrębnych prac w dwóch lub w kilku państwach członkowskich na rzecz tego samego przedsiębiorstwa lub pracodawcy bądź kilku przedsiębiorców lub pracodawców⁴.

⁴ Praktyczny Poradnik, *Ustawodawstwo mające zastosowanie w Unii Europejskiej (UE), Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i Szwajcarii*, s. 26.

W powyższym świetle odpowiedzi na pytanie, czy zakresem zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71 została objęta sytuacja, w której pracownik na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich na zmianę wykonuje pracę na rzecz tego samego pracodawcy, przy czym pracę tę wykonuje w innych państwach członkowskich, aniżeli w państwie miejsca zamieszkania, należy udzielać w kontekście normatywnej treści wyrażenia „osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej Państw Członkowskich” (art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71) albo „normalnego wykonywania pracy najemnej w dwóch lub więcej państwa członkowskich” (na gruncie art. 13 ust. 1 lit. b (i) rozporządzenia 883/2004), przy czym w tym ostatnim przypadku uznaje się, że może być to praca wykonywana równocześnie bądź na zmianę, tyle że w tym ostatnim przypadku nie może być to praca tego samego rodzaju, a dodatkowo te różnego rodzaju prace muszą być wykonywane w sposób ciągły (w art. 14 ust. 5 lit. b rozporządzenia 987/2009 znajduje się bowiem jasne stwierdzenie „w sposób ciągły wykonuje na zmianę kilka rodzajów pracy”).

Nie bez powodu zatem, w wyroku TSUE w sprawie C-115/11, Trybunał analizował przedłożone pytanie w kontekście tego, czy mamy do czynienia ze „zwykłym” zatrudnieniem na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich (pkt 39), a zatem czy wykonywanie pracy najemnej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich stanowi „zwykłą sytuację zainteresowanej osoby”. Trybunał uznał bowiem, że jeżeli wykonywanie pracy najemnej na terytorium tylko jednego państwa członkowskiego stanowi zwykłą sytuację zainteresowanej osoby, to osoba ta nie może wchodzić w zakres art. 14 ust. 2 (pkt 40). Analizując okoliczności faktyczne leżące u podstaw przedstawionego pytania (które nie były kwestionowane przez żadną ze stron), Trybunał uznał, że „nie sposób zasadnie twierdzić, by pracownik najemny znajdujący się w sytuacji takiej jak W. Kita mógł mieścić się w pojęciu „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71” (pkt 49). Chodzi zatem o osobę, która „na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce jej świadczenia terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych umów w jednym czasie wyłącznie na terytorium jednego z tych państw”. Warto jednak w tym miejscu podkreślić, że stan faktyczny sprawy był taki, że W. Kita na podstawie zawartych umów „pracował stale, przez kilka lub kilkanaście miesięcy, na terytorium tylko jednego państwa członkowskiego, tj. Francji. Ponadto na podstawie kolejnej umowy o pracę, zawartej ponownie przez spółkę Format i W. Kitę na czas określony, W. Kita pracował wyłącznie na terytorium fińskim. Z akt sprawy wynika, że przy okazji każdej ze wspomnianych umów po zakończeniu pracy W. Kita

otrzymywał urlop bezpłatny, a następnie umowa była rozwiązywana za porozumieniem stron.”

Bezsporne jest zatem, że przedmiotem rozważań TSUE nie była sytuacja, w której w ramach jednej umowy byłaby wykonywana praca na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich, przy czym konieczne byłoby ustalenie, że praca taka była (bądź miała być – co ma znaczenie w sprawie II UK 231/18) wykonywana, a więc że zwykłą sytuacją pracownika w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71 („normalną” w ujęciu art. 13 ust. 1 lit. b (i) rozporządzenia 883/2004) nie było wykonywanie pracy tylko w jednym państwie członkowskim.

Rację ma zatem SN w wyroku II UK 576/17, że art. 14 ust. 2 rozporządzenia 1408/71 nie obejmuje osoby, która w ramach jednej umowy o pracę obowiązana jest wykonywać pracę stale w kilku państwach członkowskich (pracę, która cechuje się kolejnym lub naprzemiennym wykonywaniem zadań służbowych w więcej niż jednym państwie członkowskim). Sytuacja Z. P., jak ustalono, jest bowiem następująca. W ramach umowy o pracę ze spółką Format był zatrudniony od dnia 25 października 2005 r. do dnia 20 grudnia 2008 r. na podstawie umowy o pracę, w tym od dnia 25 października 2005 r. do dnia 22 października 2006 r. w Niemczech, od dnia 23 października 2006 r. do dnia 4 listopada 2007 r. we Francji, od dnia 5 listopada 2007 r. do dnia 6 stycznia 2008 r. w Wielkiej Brytanii oraz od dnia 7 stycznia 2008 r. do dnia 20 grudnia 2008 r. we Francji. W okresie objętym sporem, to jest od dnia 23 grudnia 2007 r. do dnia 20 grudnia 2008 r. kolejno w Wielkiej Brytanii (listopad 2007 – styczeń 2008) i we Francji (styczeń 2008 – grudzień 2008).

Z kolei argumentacja Sądu Apelacyjnego, który uznał, że art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71 nie znajdzie zastosowania, opiera się na argumentacji zawartej w wyroku SN z dnia 5 listopada 2009 r., II UK 99/09, jak i na uwzględnieniu wyroku TSUE w sprawie C-115/11. Sąd Najwyższy wywiódł bowiem, że o ile w art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71 ustanowione są wyjątki od zasady *lex loci laboris*, o tyle w jego ust. 2 zawarto normy kolizyjne wobec faktu, że nie wiadomo, jakie ustawodawstwo miałyby mieć zastosowanie ze względu na zasadę jednego ustawodawstwa oraz zasadę miejsca wykonywania pracy. Jeżeli zatem mamy do czynienia z okolicznością, w której zwykłą sytuacją pracownika jest, że w danym okresie wykonuje on pracę tylko na terytorium jednego państwa członkowskiego, to nie można zastosować art. 14 ust. 2 rozporządzenia 1408/71. Dotyczy to również przypadków, gdy praca wykonywana jest kolejno (w następujących po sobie okresach) w różnych państwach członkowskich. Poza tym Sąd Apelacyjny zauważył, że skoro w umowie unormowano, że praca będzie wykonywana również w za-

kładach i na budowach w Polsce, to wykluczone było zastosowanie łącznika z art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71; z drugiej natomiast strony w prognozie świadczenia pracy nie przewidziano pracy w Polsce (co byłoby konieczne dla łącznika w postaci miejsca zamieszkania). Odwołując się do wyroku w sprawie C-115/11, Sąd Apelacyjny stwierdził, że jeżeli na podstawie innych, niż umowa istotnych dowodów okaże się, że sytuacja w zakresie zatrudnienia danego pracownika w rzeczywistości różni się od sytuacji opisanej w jego umowie o pracę, to na instytucji właściwej ciąży powinność – bez względu na brzmienie umowy – oparcia swoich ustaleń na sytuacji faktycznej pracownika.

Kwestia w zakresie tego, czy art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71 obejmuje sytuacje, w których pracownik, w ramach jednej umowy o pracę, w następujących po sobie okresach, wykonuje pracę w kolejnych państwach członkowskich, nie została rozstrzygnięta przez TSUE. Precyzyjniej rzecz ujmując, chodzi natomiast o to, czy sytuacja, w której pracownik w ramach jednego okresu zatrudnienia wynikającego z jednej umowy o pracę wykonuje pracę w następujących po sobie okresach, w tym również na przemian, w kolejnych państwach członkowskich, może być uznana, przez pryzmat okresu całego zatrudnienia, za zwykłe wykonywanie pracy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71. Dla porządku należy zwrócić uwagę, że kwestię tę poruszono w Opinii Rzecznika Generalnego, który w punkcie 60 opinii stwierdził: „[w] świetle powyższych rozważań proponowałbym, aby w pierwszej części odpowiedzi udzielonej sądowi krajowemu Trybunał orzekł, iż użyte w art. 14 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia nr 1408/71 pojęcie osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich należy interpretować w ten sposób, że obejmuje ono także osobę, która w ramach jednej i tej samej umowy o pracę zawartej z jednym pracodawcą i podczas okresu objętego tą umową wykonuje zadania służbowe nie jednocześnie lub równoległe, ale podczas kolejnych okresów na terytorium co najmniej dwóch państw członkowskich, o ile okres nieprzerwanego wykonywania pracy w każdym państwie członkowskim nie przekracza dwunastu miesięcy.”.

Pytanie prejudycjalne zmierza zatem tylko do ustalenia wąsko rozumianego zakresu zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b ii) rozporządzenia 1408/71, ale uwzględnienie szerszej perspektywy wynikającej z wzajemnej relacji generalnych zasad (podlegania ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego oraz *lex loci laboris*) do instytucji delegowania pracowników oraz jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich. Kwestia to została przedstawiona w literaturze w kontekście

aktualnie obowiązujących regulacji⁵. Nie zmienia to faktu, że prowadzone rozważania, jak i wnioski można odnieść również do stanu prawnego wynikającego z rozporządzeń 1408/71 oraz 574/72. Problem nadal pozostaje ten sam. Jeżeli bowiem przyjąć, że za osobę zwykle wykonującą pracę na terytorium dwóch państw członkowskich można uznać osobę, która w ramach jednego stosunku pracy (jednej umowy), kolejno w następujących po sobie okresach wykonuje pracę w kolejnych – przynajmniej dwóch – państwach członkowskich (np. Niemcy, Anglia, Francja), w tym również kolejno, ale naprzemienne (np. Niemcy, Anglia, Francja, Niemcy, Anglia, Francja), to należałoby przyjąć, że delegowanie pracownika do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, w kontekście terytorialnym, niczym się nie różni od zwykłego wykonywania pracy na terytorium dwóch państw członkowskich. Różnica sprowadza się natomiast do wymogów, jakie musi spełniać podmiot zatrudniający. Przedmiotowe twierdzenie nie byłoby jednak uprawnione, gdyby uznać, że delegowanie z art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71 (art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004) jest możliwe wyłącznie w celu świadczenia usługi przez podmiot zatrudniający na rzecz innego podmiotu w innym państwie członkowskim (takie wyraźne powiązanie będzie wprowadzone do treści art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 w roku 2020). Oznaczałoby to, że podmiot, który prowadzi działalność na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich (np. pozyskuje zlecenia), co wymaga wykonywania na terytorium tych państw pracy przez osoby zatrudnione przez ten podmiot, nie może skorzystać z instytucji delegowania (art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71), zatem może tylko domagać się ustalenia ustawodawstwa właściwego na podstawie art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia 1408/71. Innymi słowy, tak długo, jak mamy do czynienia z delegowaniem pracowników (tzn. osoby są zatrudniane w celu wykonywania pracy w ramach świadczenia usług przez podmiot zatrudniający na rzecz innego podmiotu), nie ma możliwości uznania, że mamy do czynienia z sytuacją zwykłego wykonywania pracy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich. Kryterium rozróżnienia byłoby to, czy przedsiębiorca świadczy usługę na terytorium innego państwa członkowskiego i w jej ramach wysyła zatrudnione przez siebie osoby, czy też prowadzi działalność na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich, lecz nie jest to działalność sprowadzająca się do świadczenia usług

⁵ K. Ślebzak, *Ustalanie ustawodawstwa tymczasowego na podstawie rozporządzeń 883/2004 oraz 987/2009*, PiZS 2014, nr 7; K. Ślebzak, *Podleganie ubezpieczeniu społecznemu w przypadku jednoczesnego wykonywania pracy i prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego UE*, PiZS 2013, nr 11; K. Ślebzak, *Kilka uwag na temat procedury ustalania ustawodawstwa właściwego w kontekście delegowania pracowników oraz wykonywania pracy na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego*, *Ubezpieczenia społeczne. Teoria i praktyka* 2013, nr 12; K. Ślebzak, *Determination of the legislation applicable and the principle of being subject to the legislation of a single member state – selected issues*, IN 2014, nr 2.

i delegowania w jego ramach. Wówczas dochodziłby jednak do odwrócenia relacji pomiędzy delegowaniem (art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71 oraz art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004) a jednoczesnym prowadzeniem działalności na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich wymagających zwykłego wykonywania pracy przez pracowników na terytorium tych państw (art. 14 ust. 2 rozporządzenia 1408/71 oraz art. 13 ust. 1 rozporządzenia 883/2004), ponieważ delegowanie na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich stanowiłoby wyjątek od prowadzenia działalności na terytorium dwóch lub więcej państw wymagającej zwykłego wykonywania pracy przez pracowników zatrudnionych przez ten podmiot na terytorium tych państw.

W tym miejscu należy również podkreślić, że odrębnym kryterium dyferencjacji jest charakter wykonywanej pracy w ramach delegowania albo jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich. Zwraca się na to uwagę wyraźnie w wyroku C-115/11 w zakresie, w jakim podkreśla się, że wykonywanie pracy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich ma mieć charakter „zwykły” (w aktualnie obowiązującym stanie prawnym mowa jest o „normalnym” wykonywaniu pracy). Zwykłe wykonywanie pracy przeciwstawia się bowiem wykonywaniu pracy o charakterze (w sposób) przejściowym, do którego odnosi się instytucja delegowania. W aktualnym stanie prawnym kwestia sposobu rozróżnienia delegowania od normalnego (zwykłego) wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich została uregulowana w art. 14 ust. 7 rozporządzenia 987/2009, z którego wynika, że w rozróżnianiu pracy wykonywanej zgodnie z ust. 5 i 6 (tj. normalne wykonywanie pracy albo normalne prowadzenie działalności na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich) od sytuacji opisanych w art. 12 ust. 1 i 2 rozporządzenia podstawowego (delegowanie bądź przejściowe prowadzenie działalności na terytorium innego państwa członkowskiego), rozstrzygające znaczenie ma czas trwania pracy w jednym lub więcej państwach członkowskich (bez względu na to, czy ma ona charakter stały, incydentalny czy tymczasowy). W tym celu przeprowadza się ogólną ocenę wszystkich istotnych okoliczności obejmujących w szczególności, w przypadku osoby wykonującej pracę najemną, miejsce pracy określone w umowie o pracę. Niestety, przedmiotowe unormowanie ma małe znaczenie praktyczne, gdyż sformułowane w nich kryteria nadal pozostają nieostre.

W sytuacji, w której zostałyby przyjęte, że zwykłe wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich nie może stanowić delegowania, należałoby rozważyć, czy obejmuje ono zarówno przypadki wykonywania pracy kolejno w następujących po sobie państwach (np. Anglia,

Niemcy, Francja), jak i na przemian, tzn. w następujących po sobie państwach, w cyklach podlegających powtórzeniu (np. Anglia, Niemcy, Francja, Anglia, Niemcy, Francja). Odrębnym problemem byłoby również wówczas określenie, jaka powinna być maksymalna długość kolejnego lub naprzemiennego wykonywania pracy w każdym z państw członkowskich. Kwestię tę sygnalizowano w wyroku TSUE w sprawie C-115/11 (przy czym jej nie rozstrzygnięto). Szczególną uwagę poświęcono jej natomiast w Opinii Rzecznika Generalnego do tej sprawy (pkt 60), tyle że brakowało dla niej uzasadnienia. Nie uzasadniono bowiem, dlaczego przyjęto okres 12 miesięcy. Być może wynika to z dotychczasowego orzecznictwa. Przykładowo TSUE uznał, że występuje przypadek normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich w sytuacji duńskiego pracownika, który: 1) miał miejsce zamieszkania w Danii, 2) był zatrudniony przez jedno przedsiębiorstwo z siedzibą w Niemczech, a który w ramach stosunku pracy część swoich zadań wykonywał regularnie w Danii w wymiarze kilku godzin tygodniowo, w okresie który nie był ograniczony do 12 miesięcy (C-425/93, *Calte Grenzshop*). Istotne znaczenie posiadało w sprawie ustalenie, że ten „zmienny” charakter pracy nie miał miejsca w okresie 12 miesięcy. Przyjęto bowiem, że jest to zwykle zatrudnienie. Problem 12 miesięcy pojawił się również w wyroku z dnia 9 listopada 2000 r., C-404/98, *Plum*, przy czym kontekst związany był z treścią art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71, w którym w pierwotnej wersji okres delegowania był ograniczony do 12 miesięcy. Dlatego też można domniemywać, że wszystkie aktywności na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego, które przekraczały okres 12 miesięcy uznawane były za „nie-tymczasowe”, a zatem „zwykle” czy „normalne”.

Przedłużenie okresu delegowania do maksymalnie 24 miesięcy (co ma miejsce na gruncie aktualnie obowiązującego stanu prawnego) doprowadziło do tego, że dotychczasowe odniesienia do okresu 12 miesięcy i uznawania określonej aktywności za tymczasową bądź zwykłą w kontekście instytucji delegowania lub jednoczesnego prowadzenia działalności na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich straciły na wyrazistości, niemniej problem konieczności jednoznacznego rozróżnienia obu instytucji pozostał, co staje się szczególnie widoczne, jeśli dana osoba wykonuje pracę na rzecz tego samego pracodawcy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich.

Na kwestię dopuszczalnych okresów naprzemiennego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich można również spoglądać przez pryzmat relacji zasady *lex loci laboris* do reguł określania ustawodawstwa mającego zastosowanie, leżących u podstaw instytucji delegowania oraz jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej

dwóch państw członkowskich. Jeżeli bowiem przyjąć, że delegowanie stanowi wyjątek od zasady podlegania ustawodawstwu państwa wykonywania pracy, a celem przepisu dotyczącego określenia ustawodawstwa było wskazanie łączników wobec braku możliwości bądź istnienia istotnych trudności we wskazaniu, które z ustawodawstw miejsc wykonywania pracy powinno mieć zastosowanie, to częstotliwość zmian należałoby postrzegać przez pryzmat minimalnych okresów rozliczeniowych dla celów określania ustawodawstwa właściwego państw, na terytorium których wykonywana jest praca. W tym kontekście nałożenie obowiązku stosowania zasady *lex loci laboris* do sytuacji, w których praca wykonywana jest na zmianę w minimalnym okresie rozliczeniowym państw wykonywania pracy stanowiłoby istotne ograniczenie podstawowych swobód Unii Europejskiej (tj. swobody przemieszczenia się pracowników i świadczenia usług) oraz swoistą barierę administracyjną (podobny problem pojawił się nie tak dawno w kontekście dyskusji na temat normowania właściwego prawa pracy dla kierowców transportu międzynarodowego). Dlatego można byłoby się zastanowić nad tym, czy sytuacja zwykłego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich występuje dopiero wówczas, gdy: 1) nie można zastosować do niej instytucji delegowania oraz 2) nie jest możliwe zastosowanie zasady miejsca wykonywania pracy ze względu na to, że zmienność wykonywania pracy zachodzi przynajmniej w okresie jednej z wykonywanych prac w okresie, będącym minimalnym okresem rozliczeniowym dla celów zabezpieczenia społecznego państwa miejsca wykonywania pracy. Przyjęcie takiego rozwiązania sprawiałoby, że relacja zasady *lex loci laboris* oraz reguł ustalania ustawodawstwa właściwego w przypadku delegowania oraz wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich stałaby się jednoznaczna.

Z tego powodu za w pełni uprawnione należało uznać skierowanie we wskazywanych wyżej kwestiach pytania prejudycjalnego do TSUE.

2. Problem wysokości emerytury ustalonej na podstawie przepisów koordynacyjnych

Druga sprawa, w której w 2019 r. Sąd Najwyższy zdecydował się wystąpić z pytaniem prejudycjalnym (postanowienie z dnia 19 września 2019 r., II UK 81/18⁶) dotyczyła sposobu ustalania wysokości emerytury. Sąd Najwyższy sformułował pytanie, czy art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 883/04 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie

⁶ LEX nr 2730214.

koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE Polskie wydanie specjalne Rozdział 05, Tom 05, s. 72 ze zm.) należy interpretować w ten sposób, że właściwa instytucja:

- a) uwzględnia – zgodnie z prawem krajowym – okresy nieskładkowe w wymiarze nieprzekraczającym 1/3 sumy okresów składkowych ukończonych na podstawie prawa krajowego oraz ustawodawstwa innych państw członkowskich zarówno na użytek ustalenia teoretycznej kwoty (pkt i) jak i rzeczywistej kwoty świadczenia (pkt ii); albo
- b) uwzględnia – zgodnie z prawem krajowym – okresy nieskładkowe w wymiarze nieprzekraczającym 1/3 sumy okresów składkowych ukończonych na podstawie prawa krajowego oraz ustawodawstwa innych państw członkowskich tylko przy ustalaniu teoretycznej kwoty (pkt i) ale nie przy ustalaniu rzeczywistej kwoty świadczenia (pkt ii); albo
- c) nie uwzględnia przy ustalaniu teoretycznej kwoty (pkt i) jak i rzeczywistej kwoty świadczenia (pkt ii) okresów ubezpieczenia w innym państwie członkowskim przy obliczaniu limitu okresów nieskładkowych przewidzianego w prawie krajowym?

Sąd Najwyższy doszedł bowiem do wniosku, że kwestia interpretacji prawa unijnego sformułowana w skardze kasacyjnej organu rentowego nie została do tej pory wyjaśniona w orzecznictwie TSUE w stopniu uprawniającym Sąd Najwyższy do zastosowania się do doktryny *acte éclairée* i zasady związania wszystkich sądów krajowych wykładnią prawa unijnego dokonaną przez TSUE. Sąd Najwyższy nie znalazł także podstaw do zastosowania doktryny *acte clair*, z uwagi na wątpliwości jakie wywołuje w jego ocenie wykładnia art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 w świetle dotychczasowego orzecznictwa TSUE z okresu obowiązywania rozporządzenia 1408/71.

Do tej pory problem analogiczny do objętego pytaniem prejudycjalnym w niniejszej sprawie nie był rozstrzygany przez Sąd Najwyższy. Sądowi Najwyższemu nie są także znane orzeczenia sądów niższych instancji, w których wystąpiłoby tego rodzaju zagadnienie. Natomiast w piśmiennictwie krajowym zwrócono uwagę na wątpliwości co do sposobu zastosowania art. 52 rozporządzenia 883/2004 w odniesieniu do sposobu uwzględniania polskich okresów nieskładkowych przy wyliczaniu kwoty świadczenia należnego ubezpieczonemu, który część swojej kariery zawodowej przeżył w innym państwie członkowskim. Można odnotować stanowisko, zgodnie z którym zagraniczne okresy ubezpieczenia powinny być uwzględniane przy wyliczaniu limitu krajowych okresów nieskładkowych.

Zdaniem Sądu Najwyższego art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 można interpretować na trzy sposoby, które odzwierciedlono w treści pytania prejudycjalnego.

Pierwsza z możliwych opcji interpretacyjnych opiera się na rozumowaniu wykorzystanym przez sąd drugiej instancji. Bazuje ona na wyroku w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, dotyczącym wykładni art. 45 ust. 1 rozporządzenia 1408/71. Z wyroku tego wynika, że przepis o treści: „Jeżeli ustawodawstwo Państwa Członkowskiego uzależnia nabycie, zachowanie lub odzyskanie prawa do świadczeń, na podstawie systemu niebędącego systemem specjalnym w rozumieniu ust. 2 lub 3, od ukończenia okresów ubezpieczenia lub zamieszkania, właściwa instytucja tego Państwa Członkowskiego uwzględni, w razie potrzeby, okresy ubezpieczenia lub zamieszkania ukończone zgodnie z ustawodawstwem innego Państwa Członkowskiego, w ramach systemu powszechnego lub specjalnego, obejmującego pracowników najemnych lub osoby prowadzące działalność na własny rachunek. W tym celu uwzględnia się te okresy jak okresy ukończone zgodnie z ustawodawstwem stosowanym przez tę instytucję” należy interpretować w taki sposób, że „przy ustalaniu minimalnego okresu ubezpieczenia wymaganego prawem krajowym w celu nabycia prawa do emerytury przez pracownika migrującego instytucja właściwa danego państwa członkowskiego powinna uwzględnić, dla potrzeb ustalenia granicy, jakiej nie mogą przekroczyć okresy nieskładkowe w stosunku do okresów składkowych, przewidzianej w uregulowaniu tego państwa członkowskiego, wszystkie okresy ubezpieczenia osiągnięte przez pracownika migrującego w trakcie kariery zawodowej, w tym okresy ubezpieczenia osiągnięte w innych państwach członkowskich”. Sąd drugiej instancji wykorzystał to rozumowanie także na użytek ustalenia kwot, o których mowa w art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004.

Sąd Najwyższy zwrócił zarazem uwagę, że zgodnie z art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 teoretyczna kwota świadczenia jest równa świadczeniu, o które zainteresowany mógłby się ubiegać, gdyby wszystkie okresy ubezpieczenia ukończone z uwzględnieniem ustawodawstw pozostałych Państw Członkowskich zostały ukończone na podstawie ustawodawstwa, które jest stosowane w dniu przyznania świadczenia. Zdaniem Sądu Najwyższego powołany przepis rozporządzenia 882/2004 powiela rozwiązanie przyjęte w art. 45 ust. 1 rozporządzenia 1408/71 (obecnie art. 6 rozporządzenia 883/2004). To z kolei oznacza, że można go interpretować zgodnie z poglądami TSUE wyrażonymi w wyroku w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*.

Treść art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 wskazuje wyraźnie, że przy wyliczaniu teoretycznej kwoty świadczenia należy przyjąć fikcję prawną, zgodnie z którą wszystkie okresy ubezpieczenia ukończone w innych państwach członkowskich należy potraktować tak, jakby zostały ukończone w Polsce. Ponieważ prawo polskie opiera się na rozwiązaniu, zgodnie z którym najpierw zlicza się okresy składkowe a dopiero następnie ustala limit

1/3 okresów nieskładkowych, to przyjęcie wspomnianej fikcji prawnej i zastosowanie rozumowania przyjętego w wyroku w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, prowadzi do konkluzji, zgodnie z którą należy dodać do siebie polskie i holenderskie okresy składkowe a dopiero następnie obliczyć 1/3 okresów składkowych jako górną granicę polskich okresów nieskładkowych (skoro ubezpieczony w niniejszej sprawie nie ma nieskładkowych okresów holenderskich, które mogłyby zostać uwzględnione przy stażu ubezpieczeniowym istotnym z punktu widzenia ustalania wysokości świadczenia). Rośnie wówczas wysokość teoretycznej kwoty świadczenia, ponieważ wydłuża się łączny staż ubezpieczeniowy brany pod uwagę przy jego ustalaniu.

Przy zastosowaniu takiego rozumowania w niniejszej sprawie zwiększa się wymiar polskich okresów nieskładkowych, jakie mogą zostać uwzględnione. W rezultacie wydłuża się także „długość okresów ubezpieczenia” ukończonych w Polsce w stosunku do całkowitej długości okresów ubezpieczenia ukończonych na podstawie ustawodawstwa polskiego i holenderskiego (art. 52 ust. 1 lit. b (ii) rozporządzenia 883/2004). W konsekwencji zwiększa się także udział świadczenia wypłacanego przez polską instytucję (w ramach świadczenia proporcjonalnego). W rezultacie ubezpieczony uzyskuje wyższe świadczenie z polskiej instytucji właściwej.

Drugi wariant interpretacyjny opiera się na założeniu, zgodnie z którym wyrok w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, wpływa na wykładnię art. 52 rozporządzenia 883/2004 tylko częściowo. Mianowicie, rozumowanie przyjęte przez TSUE w tym orzeczeniu znajduje zastosowanie wyłącznie przy ustaleniu teoretycznej kwoty (art. 52 ust. 1 lit. b (i) rozporządzenia 883/2004), skoro przepis ten przewiduje wyraźnie, że ww. kwotę należy wyliczyć, przyjmując fikcję prawną, wedle której ubezpieczony wszystkie uwzględniane okresy ubezpieczenia ukończył w Polsce. Rozumowanie to nie znajduje jednak zastosowania do wyliczenia kwoty rzeczywistej. Wymaga to jednak dokonania takiej wykładni art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004, z której wynikałoby, że proporcje między kwotą wypłacaną przez instytucje właściwe dwóch państw członkowskich należy ustalać przez oddzielne zliczenie okresów ubezpieczenia z każdego z państw członkowskich (na zasadach obowiązujących w tych państwach członkowskich), w którym ubezpieczony podlegał ubezpieczeniom społecznym oraz według innych zasad na użytek kwoty teoretycznej oraz kwoty rzeczywistej. Za taką wykładnią art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 może przemawiać to, że w przepisie jest mowa o uwzględnieniu tylko okresów ubezpieczenia ukończonych na podstawie ustawodawstwa krajowego instytucji właściwej (w niniejszej sprawie: prawa polskiego). Okresy te są następnie odnoszone do całkowitej długości okresów ubezpieczenia

ukończonych na podstawie ustawodawstw wszystkich Państw Członkowskich, którym podlegał ubezpieczony w toku swojej kariery zawodowej.

W ocenie Sądu Najwyższego taka interpretacja może wydawać się kontrowersyjna. Wprowadza odmienne zasady ustalania stażu ubezpieczeniowego na użytek wyliczenia teoretycznej kwoty świadczenia oraz na użytek wyliczenia rzeczywistej kwoty świadczenia do wypłaty. W przypadku tej pierwszej składkowe okresy krajowe i zagraniczne zostaną dodane do siebie celem ustalania pułapu krajowych okresów nieskładkowych, jakie mogą zostać uwzględnione przy obliczeniu wysokości teoretycznego świadczenia. Przy obliczaniu rzeczywistej kwoty świadczenia łączny staż ubezpieczeniowy zostanie jednak obliczony inaczej. Złożą się bowiem na niego tylko takie okresy ubezpieczenia, jakie zostały ukończone zgodnie z ustawodawstwem każdego państw członkowskich, przy czym okresy te zostaną zliczone odrębnie. Wzrosłaby wówczas kwota świadczenia teoretycznego i kwota świadczenia rzeczywistego wypłacana przez polski organ rentowy. Natomiast nie wzrósłby udział polskiego systemu zabezpieczenia społecznego w finansowaniu świadczenia emerytalnego należnego ubezpieczonemu, ponieważ zamiast 39,5% z pierwszego wariantu wynosiłby on 33,9%.

Za przyjęciem takiej wykładni art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 może przemawiać pogląd wyrażony wcześniej w orzecznictwie TSUE. W wyroku z dnia 26 czerwca 1980 r., 793/79, *Menzies*⁷, przyjęto bowiem, że pewne okresy ubezpieczenia uwzględnia się na użytek wyliczenia świadczenia teoretycznego, ale nie uwzględnia się ich już na użytek obliczania świadczenia rzeczywistego⁸.

Z kolei trzeci wariant interpretacyjny zakłada, że wyrok w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, ma zastosowanie tylko dla nabywania prawa do emerytury a nie do obliczania jej wysokości. Wówczas okresów ubezpieczenia w innym państwie członkowskim nie uwzględnia się w ogóle przy obliczaniu limitu (1/3 okresów składkowych) okresów nieskładkowych, jakie mogą być uwzględnione przy obliczaniu wysokości świadczenia.

Za taką wykładnią art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 opowiada się organ rentowy. Koncepcja taka może znaleźć oparcie w dokonywanym przez TSUE rozróżnieniu między zasadami nabywania prawa do emerytury a zasadami obliczania jej wysokości (wyrok z dnia 12 września 1996 r., C-251/94, *Lafuente Nieto przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social i Tesorería General de la Seguridad Social*, pkt 49⁹) oraz w powołanym przez organ rentowy punkcie 2 Decyzji H6 Komisji Administracyjnej. Jednak za-

⁷ EU:C:1980:172.

⁸ Wyroki TSUE: z dnia 26 czerwca 1980 r., 793/79, *Menzies*, pkt 12, EU:C:1980:172; z dnia 3 października 2002 r., C-347/00, *Ángel Barreira Pérez*, pkt 32, EU:C:2002:560.

⁹ EU:C:1996:319.

równy powyższe orzeczenie, jak i decyzja Komisji Administracyjnej, zostały wydane przed wyrokiem w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, zatem wyrażone w nich poglądy nie uwzględniają wpływu stanowiska TSUE przedstawionego w tym ostatnim orzeczeniu na wykładnię art. 52 rozporządzenia 883/2004.

Za przyjęciem trzeciej opcji interpretacyjnej może przemawiać również to, że w art. 6 rozporządzenia 883/2004 (będącym odpowiednikiem art. 45 ust. 1 rozporządzenia 1408/71) jest mowa o uwzględnieniu okresów ubezpieczenia w innym państwie członkowskim „w niezbędnym zakresie”. Skoro zasadą jest uwzględnianie tych okresów przez instytucję właściwą Państwa Członkowskiego tylko „w niezbędnym zakresie”, to można przyjąć, że wyrok w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, znajduje zastosowanie tylko w takich stanach faktycznych, w których ubezpieczony na podstawie oddzielnie zliczonych składkowych i nieskładkowych okresów ubezpieczenia z każdego Państwa Członkowskiego, w którym pozostawał w ubezpieczeniu, nie może nabyć prawa do świadczenia. Natomiast w niniejszej sprawie ubezpieczony nabył prawo do emerytury bez potrzeby zastosowania takiej kalkulacji stażu ubezpieczeniowego, jak w wyroku w sprawie C-440/09, *Tomaszewska*, zatem nie było potrzeby uwzględniania stażu ubezpieczeniowego w innym państwie członkowskim na użytek stażu niezbędnego do nabycia prawa do świadczenia. Wówczas można art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 rozumieć w ten sposób, że gdy nie było potrzeby sięgania do stażu ubezpieczeniowego z innego państwa członkowskiego celem nabycia prawa do emerytury, to stażu tego nie uwzględnia się przy ustalaniu długości krajowego okresu ubezpieczenia (jako sumy krajowych okresów składkowych oraz krajowych okresów nieskładkowych w wymiarze stanowiącym maksymalnie 1/3 krajowych i zagranicznych okresów składkowych).

W powyższym świetle nie ulegała wątpliwości zasadność wystąpienia z pytaniem prejudycjalnym w analizowanej sprawie.

3. Umowa o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki

Postanowieniem z dnia 13 listopada 2018 r., II UK 351/17¹⁰, Sąd Najwyższy odroczył wydanie orzeczenia i przekazał powiększonemu składowi Sądu Najwyższego do rozstrzygnięcia następujące zagadnienie prawne: „czy wysokość emerytury proporcjonalnej, ustalonej zgodnie z art. 9 ust. 4 w związku z ust. 3 umowy o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki z 2 kwietnia 2008 r. (Dz. U. z 2009 r.

¹⁰ LEX nr 2578227.

Nr 46, poz. 374), jest korzystniejsza tylko wtedy, gdy jest wyższa od wysokości emerytury pełnej, ustalonej wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie przepisów prawa Rzeczypospolitej Polskiej, czy też ubezpieczony może wybrać w Polsce emeryturę proporcjonalną jako korzystniejszą ze względu na amerykańskie przepisy o redukcji świadczeń (Windfall Elimination Provision)?”.

Skutkiem powyższego było podjęcie w dniu 23 maja 2019 r. uchwały w składzie siedmiu sędziów SN, III UZP 9/18¹¹, w której Sąd Najwyższy stwierdził, że wysokość emerytury ustalonej zgodnie z art. 9 pkt 4 w związku z pkt 3 umowy o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanej dnia 2 kwietnia 2008 r. (...) jest korzystniejsza wtedy, gdy jest wyższa od wysokości emerytury ustalonej wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia zgromadzonych zgodnie z przepisami prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

Przedstawienie przedmiotowego zagadnienia do rozstrzygnięcia przez powiększony skład Sądu Najwyższego wynikało z pojawienia się rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

Według pierwszego stanowiska, to ubezpieczeni (świadczeniobiorcy) powinni sami decydować o tym, czy emerytura proporcjonalna jest korzystniejsza, niż emerytura pełna w Polsce i dlatego powinni mieć zapewnioną możliwość wyboru niższej emerytury proporcjonalnej, która byłaby dla nich korzystniejsza ze względu na amerykańskie przepisy o redukcji świadczeń (Windfall Elimination Provision). Taki kierunek wykładni przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 kwietnia 2018 r., II UK 53/17¹². Argumentacja, jaka została zaprezentowana w tym rozstrzygnięciu, opiera się na następujących stwierdzeniach:

1) Umowa o ubezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki podpisana 2 kwietnia 2008 r. jest normatywnym źródłem prawa (art. 87 i następnie Konstytucji RP, ustawa z 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych). Umowa ma samodzielne znaczenie ze względu na swój przedmiot i zakres regulacji. Podkreśla się to dla stwierdzenia, że nie zajmuje się kwestiami fiskalnymi w Stanach Zjednoczonych Ameryki, w szczególności klauzulą eliminującą zyski monetarne (WEP – Windfall Elimination Provision), stanowiącą część amerykańskiej ustawy emerytalnej (Social Security Act). Skarżący to potwierdza, podając w skardze, że „[a]merykańskie przepisy WEP nie zostały wymienione w art. 2 pkt 2 umowy, co oznacza, że nie wchodzą w zakres przedmiotowy umowy”;

¹¹ OSNAPiUS 2020, nr 1, poz. 6.

¹² LEX nr 2490921.

- 2) Adresatem umowy są przede wszystkim ubezpieczeni a nie tylko Państwa (Strony umowy). Dobrodziejstwo umowy wynika z wprowadzenia możliwości sumowania okresów ubezpieczenia dla uzyskania prawa do świadczeń. Bezpośrednimi beneficjentami umowy są więc ubezpieczeni. Uzasadnia to stwierdzenie, że regulacja tej materii powinna być jasna i trwała, czyli należy przyjąć, że treść norm prawnych wynika z zapisów literalnych umowy. Czym innym jest więc zapis umowy oraz odpowiadająca mu wykładnia (norma) a czym innym jest interpretacja, która wykracza poza przedmiot regulacji umowy, nie obejmujący jednak „przepisów WEP”. Z takim zastrzeżeniem, potencjalne różnice (spory) dotyczące interpretacji umowy, jej stosowania albo zmian umowy, o których mowa w art. 20 i 21 umowy z 2 kwietnia 2008 r., nie powinny przenosić się (rzutować) na wykładnię i stosowanie prawa w indywidualnej sprawie, bazujących jednak na literalnej treści umowy. Tłumaczy to również, dlaczego stosowanie reguł interpretacji umów wedle Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 23 maja 1969 r. (art. 31 i nast.) jest zawsze tylko odpowiednie (adekwatne) do przedmiotu regulacji umowy, gdyż reguły te mają walor uniwersalny i odnoszą się do różnych umów Państw (Stron umów), natomiast w tej sprawie umowa obejmuje specjalny przedmiot regulacji;
- 3) Ze względu na powyższe (pkt. 1 i 2) zaskarżonego rozstrzygnięcia nie podważa argumentacja skarżącego odwołująca się do Protokołu z rozmów na temat umowy o zabezpieczeniu społecznym między Stanami Zjednoczonymi a Rzeczpospolitą Polską w Baltimore w dniach 26–30 marca 2007 r. (pkt 16) i do pisemnych konsultacji przeprowadzonych w 2013 r. w odniesieniu do interpretacji art. 9 ust. 3 umowy. Rozmowy poprzedzały zawarcie umowy, która od ratyfikacji oraz ogłoszenia stała się samodzielnym źródłem prawa. Podlega zatem wykładni i stosowaniu tak, jak każdy inny akt normatywny (prawa pozytywnego), czyli na podstawie i w granicach jego treści, dyspozycji i przedmiotu regulacji. Konsekwentnie należy stwierdzić, iż zmiana umowy nie obydwa się w drodze interpretacji;
- 4) O tym, czy ujęta w art. 9 pkt 3 umowy wysokość świadczeń ustalona zgodnie z punktem 4 tego artykułu jest korzystniejsza nie decyduje ostatecznie organ rentowy. Sprawy by nie było, gdyby było napisane, że chodzi wówczas o świadczenie większe, czyli nominalnie wyższe. Rację ma sąd powszechny, że przymiotnik „korzystniejsza” nie oznacza tylko (nie jest synonimem) słowa „większa” (wyższa). *Prima facie* może się wydawać, że powinna decydować wartość nominalna, jednak taki jest punkt wyjścia i metoda obliczenia polskiego świadczenia (kwota bazowa, podstawa wymiaru, okresy składkowe i nieskładkowe, a ostatecznie – rzeczywista kwota świadczenia na podstawie stosunku polskich okresów do sumy wszystkich

okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa obu Stron). Dopełnieniem takiego algorytmu powinien być wówczas zapis w art. 9 pkt 3 *in fine*, że emerytura proporcjonalna wyłącza prawo do emerytury pełnej (niezależnej) wtedy, gdy emerytura proporcjonalna jest większa, czyli kwotowo (wszak chodzi o świadczenie pieniężne) jest wyższa. Tymczasem wysokość emerytury proporcjonalnej ocenia się w aspekcie jej „korzystniejszości” a nie sumy nominalnej (wyższej kwoty);

- 5) Znaczenie zwrotu „chyba, że wysokość świadczeń... jest korzystniejsza” nie może zatem być ograniczone tylko do wartości nominalnych (kwotowych) świadczeń. Nie wyznacza zatem granicy regulacji z art. 9 pkt 3 i 4 umowy i jej wykładni. Semantycznie świadczenie korzystniejsze to nie zawsze świadczenie wyższe kwotowo. O korzystniejszości wysokości świadczenia decyduje całokształt sytuacji ubezpieczonego i dlatego to on ostatecznie może decydować, która wysokość świadczenia jest dla niego korzystniejsza. Prymat wykładni gramatycznej ma swe uzasadnienie właśnie ze względu na przedmiot regulacji. Kwestię tę właściwie ujął i rozważył sąd powszechny w orzeczeniu zaskarżonym w postępowaniu kasacyjnym. Oznacza to, że wybór świadczenia należy do ubezpieczonego, gdyż skarżący niezasadnie zawęży ten wybór do świadczenia wyższego. Ubezpieczony ma więc prawo wnioskować o emeryturę proporcjonalną, kierując się nawet indywidualnym interesem, a więc i tym, że część wypłacana z systemu amerykańskiego będzie dla niego korzystniejsza, aniżeli całość wypłaty z systemu polskiego;
- 6) Polska ustawa emerytalna stanowi w art. 8, że przy ustalaniu prawa do emerytury i renty oraz przy obliczaniu ich wysokości uwzględnia się okresy ubezpieczenia za granicą, jeżeli tak stanowią umowy międzynarodowe. Chodzi więc o emeryturę od polskiej instytucji i uwzględnienie (sumowanie) okresu ubezpieczenia za granicą. Z pozycji ustawy wynika więc tylko sama możliwość sumowania okresów a nie warunek, że efekt sumowania (wynik) albo jego dopuszczalność w określonym wariantcie uzależnione są od regulacji wewnętrznej drugiego państwa (Strony umowy). Znaczenie ma wszak świadczenie emerytalne określone w polskiej ustawie i realizowane przez krajową instytucję. W krajowym systemie emerytalnym nie jest wykluczony wybór świadczeń. Z umowy z 2 kwietnia 2008 r. nie wynika, że świadczenie wybrane przez ubezpieczonego jest realizowane (wypłacane), tylko wtedy gdy jest kwotowo wyższe (por. art. 97 ustawy emerytalnej). W krajowym porządku prawnym funkcjonuje zatem pewien standard prawa wyboru świadczenia, który w świetle wyżej przedstawionej argumentacji nie jest wyłączony na gruncie umowy dwustronnej z 2 kwietnia 2008 r.

Przeciwne stanowisko zajął z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 kwietnia 2018 r., II UK 62/17¹³. Swoje stanowisko oparł m.in. na następującej argumentacji:

- 1) W polskim prawie ubezpieczeń społecznych, zasadę „korzystności” prawa do kilku zbiegających się świadczeń, jeżeli odnosi się ona do świadczeń „przewidzianych w ustawie o emeryturach i rentach” lub w innych aktach polskiego prawa ubezpieczeń społecznych, zawsze ustala się według ustawowego kryterium świadczenia „wyższego”, tj. wyliczonego w wyższej wysokości jednego ze zbiegających się świadczeń, lub (w znaczeniu alternatywy rozłącznej) jako świadczenie wybrane przez zainteresowanego (art. 95 ustawy o emeryturach i rentach). Ten przepis został wadliwie oceniony jako „martwy” nie tylko dlatego, że reguluje on wyłącznie zbieg prawa do polskich świadczeń z ubezpieczeń społecznych, przeto nie znajdował zastosowania przy osądzie sporu dotyczącego zbiegu polskiej emerytury ze świadczeniem zagranicznym (emeryturą pobieraną przez ubezpieczonego w USA), ale przede wszystkim dlatego, że w razie zbiegu prawa do polskiej emerytury lub renty oraz do świadczeń o charakterze emerytalnym lub rentowym przysługujących z instytucji zagranicznych, świadczenia krajowe (polskie) wypłaca się w wysokości określonej według przepisów prawa polskiego, jeżeli (w znaczeniu „chyba że”) umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej (art. 97 ustawy o emeryturach i rentach);
- 2) Wprawdzie art. 9 ust. 4 Umowy nie wyklucza wprost opcji skorzystania przez uprawnionego z możliwości wyboru i wyliczenia polskiej emerytury w wysokości „proporcjonalnej”, zwłaszcza wtedy, gdy z postanowień wspólnych tej Umowy (art. 7), z zastrzeżeniem innych jej postanowień i według przepisów prawa jednej Strony warunkiem nabycia prawa do świadczeń jest zgromadzenie okresów ubezpieczenia, to instytucja właściwa tej Strony uwzględni okresy ubezpieczenia przebyte zgodnie z przepisami drugiej Strony, chyba że takie okresy się nakładają (ust. 1). Równocześnie z tych „innych postanowień” Umowy stosowanych w odniesieniu do Stanów Zjednoczonych wynika, że jeżeli osoba ma okres ubezpieczenia amerykańskiego, obejmujący co najmniej sześć kwartałów, ale nie ma wystarczających okresów ubezpieczenia do spełnienia warunków nabycia prawa do świadczeń zgodnie z przepisami Stanów Zjednoczonych, to instytucja właściwa tego państwa uwzględni do celów ustalenia prawa do świadczeń zgodnie z tym artykułem, okresy ubezpieczenia uznane według prawa Rzeczypospolitej Polskiej, które nie pokrywają się z okresami ubezpieczenia uznanymi w świetle prawa Stanów Zjednoczonych (art. 8

¹³ OSNP 2018, nr 12, poz. 162.

- ust. 1) i wtedy wyliczy proporcjonalną kwotę Podstawowego Ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa Stanów Zjednoczonych (ust. 3). Równocześnie jednak istotna jest regulacja art. 8 ust. 4 Umowy, która stanowi, że wynikające z „ustępu 1” jej art. 8 – prawo do świadczenia wyliczonego proporcjonalnie, wygasa wraz z osiągnięciem okresów ubezpieczenia wystarczających, zgodnie z przepisami prawa Stanów Zjednoczonych; wtedy ustalenie prawa równego lub wyższego świadczenia następuje bez konieczności odwoływania się do postanowień ustępu 1 tego artykułu, tj. bez potrzeby uwzględniania okresów ubezpieczenia przebytych w Polsce.
- 3) Podobne reguły obowiązują w Rzeczypospolitej Polskiej. Jeżeli polskie przepisy uzależniają prawo do świadczeń od zgromadzenia wymaganych okresów ubezpieczenia, to okresy zgromadzone w tym samym zawodzie lub w konkretnym zatrudnieniu w Stanach Zjednoczonych są uwzględniane przez polską instytucję właściwą (art. 9 ust. 1 Umowy), ale tylko wtedy, gdy zgodnie z przepisami prawa polskiego ubezpieczony nabywa prawo do świadczeń dopiero po zsumowaniu okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa obu Stron; wtedy instytucja właściwa w Polsce przyznaje i wylicza wysokość polskiego świadczenia proporcjonalnie według reguł ustanowionych w art. 9 ust. 4 pkt a i b Umowy.
 - 4) Taki stan prawny oznacza, że ustalenie świadczenia w systemie i wysokości świadczenia proporcjonalnego może nastąpić tylko wtedy, gdyby nabycie emerytury nie byłoby możliwe bez zsumowania niepokrywających się okresów ubezpieczenia przebytych w obu tych państwach¹⁴;
 - 5) Nie można jednak całkowicie wykluczyć skorzystania z opcji wyboru i wyliczenia świadczenia proporcjonalnego w polskim porządku prawnym, gdyby ubezpieczony nabył świadczenie wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia przebytych w Polsce, gdyby po ich zsumowaniu z okresami przebytymi w USA wyliczone przez polską instytucję właściwą świadczenie według przepisów prawa polskiego okazało się korzystniejsze w znaczeniu wyższej jego wysokości lub „wybrane” przez uprawnionego dla uznanych przez niego innych celów, np. podatkowych, tyle że w prawie polskim, a nie „obcym”, w które sądy polskie nie powinny ingerować;
 - 6) Sąd Najwyższy miał na uwadze, że występujące w spornym zakresie kontrowersje interpretacyjne stały się przedmiotem pisemnego kontaktu strony amerykańskiej z dnia 6 lutego 2013 r. skierowanego do polskiego Departamentu Współpracy Międzynarodowej Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej „w celu potwierdzenia rozumienia art. 9 ust. 3 umowy o zabezpieczeniu społecznym między USA a Polską”, z odwołaniem się do stanowiska polskich negocjatorów, że „świadczeniobiorcy zawsze otrzymują

¹⁴ Por. wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2017 r., I UK 310/16, LEX nr 2389583.

wyższą możliwą do obliczenia polską kwotę świadczenia, czy jest to wyłącznie polskie świadczenie krajowe, czy jest to polskie świadczenie *pro rata* oparte na systemach zabezpieczenia społecznego więcej niż jednego państwa”, uznając, że ta informacja potwierdza takie wspólne rozumienie (uzgodnienie) postanowienia art. 9 ust. 3 Umowy;

- 7) W tej kwestii Sąd Najwyższy uznał także dodatkowo, że wszelkie spory, dotyczące interpretacji lub stosowania Umowy, są rozstrzygane w drodze konsultacji „między władzami właściwymi” (art. 20 Umowy), co już oznaczało, że sądy polskie nie miały jurysdykcji do dokonania zaskarżonej kontrowersyjnej interpretacji art. 9 pkt 3 Umowy także dlatego, że zdarzenia mające wpływ na prawo, zmniejszenie lub wysokość świadczeń, które miały miejsce na terytorium jednej ze Stron umowy, są uwzględniane, tak jakby miały miejsce na terytorium drugiej Strony (art. 7 ust. 2). Taki stan rzeczy wykluczał i dyskwalifikował zaskarżoną kontrowersyjną ocenę cechy korzystności niższej wysokości polskiej emerytury „proporcjonalnej” w porównaniu do wypłacanej ubezpieczonemu polskiej emerytury w wyższej („pełnej”) wysokości, której dokonały sądy obu instancji, bez ustalenia konkretnej potencjalnej redukcji pobieranej przez ubezpieczonego emerytury w USA, z wysoce prawdopodobnym naruszeniem amerykańskich rygorów zawartych w przepisach o redukcji świadczeń (Windfall Elimination Provisions, WEP), które wywołały wyżej ujawniony kontakt strony amerykańskiej;
- 8) Sporna ocena korzystności niższej wysokości polskiej emerytury proporcjonalnej, o której mowa w art. 9 ust. 3, jest ustalana zgodnie z punktem 4 tego artykułu i nie może pomijać tego, że polska emerytura w zbiegu ze świadczeniem z USA jest wypłacana w wysokości określonej w prawie polskim (art. 97 ustawy o emeryturach i rentach), bez prawa „wyboru” przez uprawnionego niższego polskiego świadczenia proporcjonalnego. Wybór jednego ze zbiegających się świadczeń w niższej wysokości jest możliwy tylko w przypadku zbiegu prawa do krajowych świadczeń emerytalnych lub rentowych (art. 95 ust. 1 tej ustawy). Natomiast w razie zbiegu prawa do polskiej emerytury ze świadczeniem przysługującym z instytucji zagranicznej – krajowa emerytura jest co do zasady wypłacana w wysokości określonej w polskiej ustawie o emeryturach i rentach (art. 97 ustawy). Ustalenie polskiej emerytury jest zdarzeniem, które może wpływać na prawo, zmniejszenie, zawieszenie lub wysokość świadczeń przysługujących ubezpieczonemu w Stanach Zjednoczonych, przeto ustalenie prawa i wysokości polskiej emerytury jest uwzględniane, tak jakby miało miejsce na terytorium drugiej Strony (art. 7 ust. 2 umowy). Ujawnione wyżej okoliczności łącznie oznaczały, że ustalenie polskiej emerytury w wyższej

(„pełnej”) wysokości wypłacanej na podstawie przepisów prawa polskiego (art. 97 ustawy o emeryturach i rentach) albo we wnioskowanej przez uprawnionego jako „korzystniejszej” niższej proporcjonalnej wysokości tego świadczenia (art. 9 pkt 3 i 4 umowy z dnia 2 kwietnia 2008 r. o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki,) nie może prowadzić do wyłączenia, ograniczenia ani korygowania przepisów prawa Stanów Zjednoczonych o redukcji zbiegających się amerykańskich i zagranicznych (w tym polskich) świadczeń emerytalnych lub rentowych (Windfall Elimination Provisions, art. 7 ust. 2 tej Umowy), do czego zmierzał ubezpieczony, utrzymując, że „w sytuacji przyznania mu polskiej emerytury nieproporcjonalnej, może dojść do obniżenia jego emerytury w USA”.

Uzasadniając uchwałę, Sąd Najwyższy uznał, że wątpliwości dotyczą w istocie dwóch kwestii: 1) rozumienia zwrotu: „chyba że wysokość świadczeń ustalona zgodnie z punktem 4 niniejszego artykułu jest korzystniejsza”, zawartego w art. 9 pkt 3 Umowy oraz 2) prawa ubezpieczonego do wyboru emerytury proporcjonalnej jako korzystniejszej ze względu na amerykańskie przepisy prawa ubezpieczeń społecznych o redukcji świadczeń (Windfall Elimination Provision).

Na wstępie Sąd Najwyższy zważył, że Umowa o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi dotyczy spraw uregulowanych w ustawach: 1) z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych; 2) z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych; 3) z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych; 4) z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz 5) z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, a zatem w myśl art. 89 ust. 1 pkt 5 Konstytucji podlegała ratyfikacji, za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Ustawa ratyfikacyjna została uchwalona. Z kolei zgodnie z art. 91 ust. 1 Konstytucji ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy, zaś stosownie do ust. 2 – umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową.

W związku z tym kontekstem konstytucyjnym Sąd Najwyższy rozstrzygnął kwestię wstępną, a mianowicie, czy przepis art. 9 pkt 3 i 4 umowy jest przepisem, który może być bezpośrednio stosowany przez właściwe instytucje ubezpieczenia społecznego w Polsce oraz sądy, czy też stosowanie tego przepisu

przez organ rentowy i sąd jest „uzależnione od wydania ustawy”. W związku z tym należy wskazać, że po pierwsze – problem charakteru przepisu prawa międzynarodowego jako bezpośrednio stosowanego lub samowykonalnego (*self-executing*), jest zagadnieniem prawa międzynarodowego, nie zaś prawa krajowego, po drugie – interpretacja przepisu jako posiadającego te właściwości wymaga uwzględnienia dwóch kryteriów, a mianowicie – czy stosowanie tego przepisu jest w jakikolwiek sposób zależne od prawa krajowego oraz czy przepis umowy ma taką strukturę, która umożliwi jego stosowanie przez organy krajowe¹⁵. Norma samowykonalna (nadająca się do bezpośredniego stosowania) to norma jasna, precyzyjna i kompletna. Identyfikacja normy umowy międzynarodowej jako posiadającej te cechy powinna opierać się na interpretacji umowy międzynarodowej, w tym jej treści, kontekstu, przedmiotu i celu umowy oraz intencji jej stron¹⁶.

Stwierdzenie zatem, czy przepis art. 9 pkt 3 umowy ma charakter przepisu samowykonalnego, jest zagadnieniem interpretacyjnym, które należy rozwiązać zgodnie z ogólną regułą interpretacji prawa międzynarodowego zawartą w art. 31 ust. 1 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r.¹⁷ Według niej, traktat należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście oraz w świetle jego przedmiotu i celu. Należy zatem mieć na uwadze, że proces interpretacji traktatu jest procesem wielofazowym, w którym sąd uwzględnia: 1) zwykle znaczenie wyrazów użytych w traktacie, 2) w ich kontekście, oraz 3) w świetle przedmiotu i celu traktatu, a nadto, że Konwencja nie ustanawia hierarchii wskazanych metod interpretacyjnych ani też nie przyznaje pierwszeństwa żadnej z nich w stosunku pozostałych, oraz że zwykle znaczenie wyrazu lub zdania nie jest jedynie problemem lingwistycznym lub słownikowym¹⁸; metody interpretacyjne wskazane w art. 31 ust. 1 Konwencji nie powinny być stosowane w izolacji od pozostałych; przeciwnie – nazwa tego przepisu „ogólna reguła interpretacyjna” nakazuje uznać, że metody te powinny być stosowane w łączności z pozostałymi w każdym procesie interpretacyjnym. Ostatecznie należy przyjąć, że podstawowe elementy interpretacji traktatu są następujące: 1) traktat, 2) dobra wiara, 3) zwykle znaczenie wyrazu, 4) kontekst oraz 5) przedmiot i cel.

¹⁵ Zob. K. Skubiszewski, *Stosowanie i przestrzeganie prawa międzynarodowego w państwie*, PiP 1984, nr 8, s. 21, który przyjmuje, że normą samowykonalną jest „norma, która została włączona do krajowego porządku prawnego z takim skutkiem, że jej wykonanie w państwie nie zależy już od krajowego prawodawstwa, a która jednocześnie jest tak sformułowana, iż nadaje się do stosowania i przestrzegania w państwie”.

¹⁶ A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006, s. 577.

¹⁷ Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439.

¹⁸ *Aguas del Tunari v Bolivia*, CSID ARB/02/3, Award of 21 October 2005, para 91.

W ocenie Sądu Najwyższego niewątpliwie do zakresu pojęcia „traktat”, o którym mowa w art. 31 ust. 1 Konwencji Wiedeńskiej, należy ratyfikowana umowa międzynarodowa, taka jak niniejsza umowa o zabezpieczeniu społecznym, a zatem w procesie interpretacji jej postanowień należy stosować wiążące prawnie metody interpretacyjne wskazane w art. 31 ust. 1 Konwencji. Traktat należy interpretować w dobrej wierze, co oznacza m.in, że w przypadku, gdy przepis traktatu nie jest wystarczająco jasny, wówczas należy odwołać się do intencji stron traktatowych. Jeżeli intencje stron są jasne i jednomyślne, wówczas przeważają nad innymi możliwymi rezultatami interpretacji. W przypadku zaś, gdy intencje stron nie są jasne lub różnią się między sobą, wówczas należy nadać przepisowi takie znaczenie, które w kontekście (*dans le cadre du text*), pozwala na racjonalne rozwiązanie problemu prawnego lub stwarza przypuszczenie, że propozycja strony, która podjęła inicjatywę, była sformułowana racjonalnie i w dobrej wierze¹⁹. Podobnie, gdy traktat jest otwarty na różne interpretacje, z których jedna umożliwiałaby wywołanie właściwych skutków, inna zaś nie, wówczas zasada dobrej wiary oraz przedmiot i cele traktatu wymagają, aby przyjąć tę pierwszą interpretację. Zasada efektywności w procesie interpretacji traktatu (*ut res magis valeat quam pereat*) wymaga, aby interpretator nadał znaczenie i skuteczność wszystkim wyrazom traktatu. Interpretator nie ma swobody w doborze znaczenia, które mogłoby uczynić klauzule i przepisy traktatu nieużytecznymi lub zbytecznymi²⁰.

Z kolei zwykle znaczenie wyrazu użytego w traktacie nie jest oderwane od kontekstu, w którym występuje. W przypadku, gdy odnośne wyrazy w ich naturalnym i zwykłym znaczeniu mają sens w ich kontekście, wówczas proces interpretacji się kończy. Jeżeli natomiast słowa w ich naturalnym i zwykłym znaczeniu są wieloznaczne lub prowadzą do nieracjonalnego rezultatu, wtedy i tylko wtedy sąd musi odwołać się do innych metod interpretacji i ustalić, co miały na myśli strony, gdy używały tych słów²¹. Kontekst jest bezpośredni, gdy odnosi się do gramatycznych konstrukcji przepisu lub zdania, w którym występuje interpretowany wyraz. Do kontekstu, w świetle którego ustalane jest zwykle znaczenie wyrazu, należą też takie czynniki, jak tytuł traktatu i jego wewnętrzna struktura, a także wzajemne relacje między różnymi przepisami i ich funkcjami. Kontekst obejmuje również pewne koncepcje i instytucje, które legły u podstaw regulacji traktatowej jako całości (w rozpoznawanej sprawie: koncepcja zabezpieczenia społecznego czy świadczenia). Kontekst –

¹⁹ Application des dispositions de la Convention sur la Protection du Rhin contre la Pollution par les Chlorures du 3 Decembre 1976 ainsi que Protocole additionnell a cette convention adopte le 25 Septembre 1991, Award of 12 March 2004, par 74.

²⁰ Japan – Taxes on Alcoholic Beverages, AB-1996-2, WT/DS8, 10&11/AB/R, 1996.

²¹ Competence of the General Assembly for the Admission of the State to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 8.

zgodnie z art. 31 ust. 2 Konwencji – obejmuje porozumienia, dokumenty, instrumenty i praktyki w nim wymienione.

Gdy zaś chodzi o przedmiot i cel traktatu, to przez przedmiot należy rozumieć materialną zawartość normy, przepisu, praw i obowiązków określonych traktatem. Przedmiot traktatu jest instrumentem pozwalającym osiągnąć cel traktatu, którym jest ogólny rezultat, jaki chcą osiągnąć za pośrednictwem traktatu jego strony²². Przedmiot i cel traktatu mogą być rekonstruowane z preambuły traktatu i jego materialnych postanowień, z kolei przedmiot i cel traktatu mogą być użyteczne w interpretacji jego postanowień²³.

Mając na względzie powyższe ustalenie znaczenia spornego zwrotu: „chyba że wysokość świadczeń ustalona zgodnie z punktem 4 niniejszego artykułu jest korzystniejsza” i użytego w nim wyrazu: „korzystniejsza”, wymagało – zdaniem Sądu Najwyższego – ustalenia w pierwszej kolejności zwykłego znaczenia słowa „korzystniejsza” w jego kontekście. Bezpośredni kontekst tego zwrotu stanowią pkt 3 i 4 art. 9 Umowy, które mają następujące brzmienie: „[j]eżeli, zgodnie z przepisami prawa Rzeczypospolitej Polskiej, prawo do świadczeń powstaje bez uwzględniania okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa Stanów Zjednoczonych, instytucja właściwa przyznaje świadczenia i ustala ich wysokość wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie przepisów prawa Rzeczypospolitej Polskiej, chyba że wysokość świadczeń ustalona zgodnie z punktem 4 niniejszego artykułu jest korzystniejsza (pkt 3). Jeżeli natomiast, zgodnie z przepisami prawa Rzeczypospolitej Polskiej, ubezpieczony nabywa prawo do świadczeń po zsumowaniu okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa obu Stron, instytucja właściwa: a) ustala teoretyczną kwotę świadczenia, jakie zostałyby przyznane, gdyby wszystkie okresy ubezpieczenia były zgromadzone na podstawie przepisów prawa Rzeczypospolitej Polskiej; b) na podstawie teoretycznej kwoty świadczenia, o której mowa pod literą a niniejszego punktu, ustala rzeczywistą kwotę świadczenia na podstawie stosunku okresów ubezpieczenia zgromadzonych zgodnie z przepisami prawa Rzeczypospolitej Polskiej do sumy wszystkich okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa obu Stron” (pkt 4).

W wyroku z dnia 8 sierpnia 2017 r., I UK 310/16²⁴, Sąd Najwyższy stwierdził, że wynikający z art. 9 pkt 4 Umowy obowiązek ustalenia tzw. świadczenia umownego (proporcjonalnego/częściowego) ma zastosowanie tylko wtedy, gdy nie jest możliwe ustalenie prawa do świadczenia wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia przebytych w Polsce lub gdy mimo takiej

²² I. Buffard, K. Zemanek, *The “Object and Purpose” of the Treaty: An Enigma?*, Austrian Review of International and European Law 1998, vol. 3, s. 326.

²³ United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, WTO Report of Appellate Body AB-1998-4, WT/DS58/AB/R 12 October 1998, para 114.

²⁴ OSNP 2018, nr 7, poz. 95.

możliwości świadczenie proporcjonalne okaże się korzystniejsze dla ubezpieczonego od obliczonego wyłącznie przy uwzględnieniu okresów ubezpieczenia przebytych w Polsce. Następnie, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 października 2018 r., II UK 208/17²⁵, trafnie przyjął, że „problem rozumienia korzystności należy rozważać wyłącznie przez pryzmat przepisów Umowy oraz aktów prawnych wymienionych w jej art. 2, a nie innych regulacji, w tym zwłaszcza amerykańskich przepisów dotyczących redukcji świadczeń (WEP), do których Umowa w ogóle nie znajduje zastosowania, a to one właśnie mogą decydować o wysokości świadczenia, tyle że nie świadczenia polskiego, lecz o wysokości sumy świadczeń polskiego i amerykańskiego”. Należy bowiem stwierdzić, że zwykle znaczenie słowa „korzystniejsza” nie może być ustalane poprzez odwołanie się do amerykańskich przepisów zabezpieczenia społecznego, które nie należą do kontekstu w rozumieniu art. 31 ust. 1 i 2 Konwencji. Innymi słowy, przepisy prawa strony amerykańskiej (WEP) nie mogą być uwzględniane w procesie interpretacji art. 9 pkt 3 Umowy, nie stanowią bowiem żadnej z wymienionych w art. 31 ust. 1 Konwencji metod interpretacyjnych.

Sąd Najwyższy w powiększonym składzie, aprobując powyższe stanowisko Sądu Najwyższego orzekającego w sprawie II UK 208/17, zwrócił uwagę, że autorytatywne stwierdzenie, czy wysokość świadczenia emerytalnego ustalonego zgodnie z pkt 3 jest korzystniejsza, a zatem ustalenie zwykłego znaczenia wyrazu „korzystniejsza”, od wysokości świadczenia emerytalnego ustalonego zgodnie z pkt 4 wymaga oceny wartościującej, opartej na zwykłym porównaniu wysokości kwoty obu tych świadczeń. Zgodnie z intuicją językową wysokość jednego z porównywanych świadczeń emerytalnych o różnej wysokości jest korzystniejsza, gdy wysokość/kwota tego świadczenia emerytalnego jest wyższa. Na tle zwykłego znaczenia słowa „korzystniejsza” trudno jest uzasadnić stanowisko przeciwne, a mianowicie, że niższa wysokość/kwota świadczenia emerytalnego jest korzystniejsza dla ubezpieczonego w sytuacji, gdy przysługuje mu prawo do świadczenia emerytalnego w wyższej wysokości/kwocie. „Zdrowy rozsądek” nakazuje bowiem uznać, że w analizowanej sprawie korzystniejsza dla ubezpieczonego jest emerytura pełna w wysokości 2 434,13 zł, niż emerytura proporcjonalna w wysokości 1 410,58 zł. Sąd Najwyższy w pełni podzielił więc stanowisko wyrażone w sprawie II UK 208/17, w którym stwierdzono, że użyty w art. 9 pkt 3 Umowy o zabezpieczeniu społecznym zawartej w dniu 2 kwietnia 2008 r. między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi zwrot „korzystniejsze” należy rozumieć jako „wyższe nominalnie”.

²⁵ LEX nr 2572124.

Zważyć też należy, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 kwietnia 2018 r., II UK 62/17²⁶, ustalił, iż „występujące w spornym zakresie kontrowersje interpretacyjne stały się przedmiotem pisemnego kontaktu strony amerykańskiej z dnia 6 lutego 2013 r. skierowanego do polskiego Departamentu Współpracy Międzynarodowej Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej „w celu potwierdzenia rozumienia art. 9 ust. 3 umowy o zabezpieczeniu społecznym między USA a Polską”, z odwołaniem się do stanowiska polskich negocjatorów, że „świadczeniobiorcy zawsze otrzymują wyższą możliwą do obliczenia polską kwotę świadczenia, czy jest to wyłącznie polskie świadczenie krajowe, czy jest to polskie świadczenie *pro rata* oparte na systemach zabezpieczenia społecznego więcej niż jednego państwa”, uznając, że ta informacja potwierdza takie wspólne rozumienie (uzgodnienie) postanowienia art. 9 ust. 3 Umowy”.

Powyższą argumentację, że ocena porównawcza dotyczy wysokości świadczenia emerytalnego i że za korzystniejsze uznać należy świadczenie emerytalne o wyższej wysokości, wspiera jednoznaczna deklaracja strony amerykańskiej zamieszczona na stronie internetowej właściwej instytucji ubezpieczeniowej Stanów Zjednoczonych²⁷ i zawierająca następujące wyjaśnienie do art. 9 pkt 4 Umowy: *„As Article 9.4 describes, the Polish agency will perform two separate benefit calculations. Initially, it will combine periods of coverage in the Republic of Poland and in the United States. If the combined total coverage meets length of coverage requirements under Polish system rules, under Article 9.4.a, the Polish agency will first compute a theoretical benefit amount as if the workers U.S. periods of coverage had been completed under Polish law. Second, under 9.4.b, it will determine a pro rata benefit amount by multiplying the theoretical amount by the ratio of the periods of coverage completed under Polish laws to the total periods in both countries. Finally, it will compare the resulting benefit amount with the amount of any regular national law benefit for which the person qualifies, as described in Article 9.3, to determine whether the totalized or national law benefit is higher. Only the higher of the two benefit amounts will be paid.”*. W kontekście niniejszego sporu istotne jest ostatnie zdanie wyjaśnienia: *„Zostanie wypłacona tylko wyższa z dwóch kwot świadczeń. Nie budzi zatem wątpliwości, że zwykle znaczenie słowa „korzystniejsza” odnoszące się do wysokości świadczenia oznacza wyższą wysokość świadczenia określoną kwotowo”*.

W ocenie powiększonego składu SN, na takie znaczenie słowa „korzystniejsza” wskazuje cel i przedmiot Umowy oraz struktura i cecha przepisu art. 9 pkt 4 Umowy jako samowystępującego. W szczególności należy zważyć, że w uzasadnieniu projektu ustawy ratyfikacyjnej podkreślono, że „wej-

²⁶ OSNP 2018, nr 12, poz. 162.

²⁷ https://www.ssa.gov/international/Agreement_Texts/Poland.html.

ście w życie umowy nie pociągnie za sobą konieczności dokonywania zmian w polskim ustawodawstwie”, co wskazuje na intencje strony polskiej uznania samowykonalnego charakteru ratyfikowanej umowy międzynarodowej. Samowykonalny charakter Umowy potwierdza ponadto orzecznictwo Sądu Najwyższego, w tym wyrok z dnia 12 kwietnia 2018 r., II UK 53/17, w którym stwierdza się, że „umowa ma samodzielne znaczenie ze względu na swój przedmiot i zakres regulacji”.

Ustalając zwykle znaczenie słowa „korzystniejsza” należy zatem uwzględnić przedmiot i cel Umowy. Celem Umowy jest „rozwiązanie problemu społecznego, a mianowicie braku koordynacji z systemem zabezpieczenia społecznego innego państwa w sytuacji, gdy znaczna grupa osób posiada okresy ubezpieczenia społecznego niedające im prawa do świadczeń, a także sytuacji, gdy osoby, które przepracowały życie zawodowe w jednym państwie jako emeryci przesiedlają się do państwa, z którym nie ma koordynacji (lub zamieszkują w takim państwie ich rodziny uprawnione do świadczeń), a przepisy wewnętrzne państwa, które przyznało świadczenia nie pozwalają na przekazywanie tych świadczeń za granicę. Nowy stan prawny stworzy możliwość uzyskania świadczeń częściowych z jednego lub z obu państw znacznej grupie osób w Rzeczypospolitej Polskiej i w Stanach Zjednoczonych Ameryki, które pracowały w obu państwach i mimo to obecnie nie mają wystarczających okresów ubezpieczenia do przyznania świadczeń w jednym z tych państw lub w obu”²⁸.

Z kolei struktura wskazanych w treści pytania prawnego przepisów Umowy o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki jest tego rodzaju, że przepisy te spełniają przesłanki jasności, kompletności i precyzyjności. Zarysowane w uzasadnieniu przedstawionego zagadnienia prawnego rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego odnośnie do znaczenia pojęcia „korzystniejsza” użytego w przepisie art. 9 pkt 3 *in fine* umowy nie pozbawiają tego przepisu pragmatycznej jasności i precyzyjności. Na strukturę analizowanego przepisu umowy składa się co najmniej jego normatywna treść, adresat określonego w umowie obowiązku prawnego oraz podmiot prawa odpowiadającego treści obowiązku.

Adresatem tego przepisu jest instytucja właściwa, przez którą zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt 4 umowy rozumie się „instytucję upoważnioną do stosowania przepisów prawa, o których mowa w artykule 2 niniejszej Umowy”, a zatem m.in. Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Przedmiotem regulacji zawartej w przepisach art. 9 pkt 3 i 4 umowy są zasady przyznawania i ustalania wysokości świadczeń przez właściwą instytucję ubezpieczenia społecznego

²⁸ Zob. uzasadnienie projektu ustawy z dnia 25 lipca 2008 r. o ratyfikacji Umowy o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki.

w Polsce w przypadkach, gdy według prawa polskiego: 1) prawo do świadczeń powstaje bez uwzględniania okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa Stanów Zjednoczonych (pkt 4); 2) ubezpieczony nabywa prawo do świadczeń po zsumowaniu okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa obu Stron. Z przepisów tych da się zatem wywieść kompletną normę prawną (obowiązek prawny) nakazującą (nakazujący) polskim organom rentowym postępowanie w określony sposób w sytuacji, gdy ziszcza się przewidziane w nich hipotezy.

Beneficjentem art. 9 pkt 3 i 4 jest więc ubezpieczony, który na ich mocy nabywa prawo do sumowania (uwzględniania) okresów ubezpieczenia w Stanach Zjednoczonych i w Polsce. Prawo to jest prawem podmiotowym ubezpieczonego, którego wyłącznym źródłem są powyższe przepisy umowy, interpretowane w jej kontekście (wyrok Sądu Najwyższego w sprawie II UK 53/17). Podstawy prawnej do konstruowania takiego prawa nie tworzy natomiast przepis art. 8 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, który ma charakter przepisu odsyłającego do umów międzynarodowych. Podkreślenia wymaga również, że art. 9 pkt 3 i 4 umowy nie przyznaje ubezpieczonym prawa do emerytury; prawo do emerytury nabywa się na mocy przepisów państw–stron umowy.

Z brzmienia obu ustępów art. 9 umowy wynika, że instytucja właściwa (tu: Zakład Ubezpieczeń Społecznych) „przyznaje świadczenia i ustala ich wysokość” (pkt 3) oraz „ustala teoretyczną kwotę świadczenia” (ust. 4 lit. a) i „ustala rzeczywistą kwotę świadczenia” (ust. 4 lit. b). Należy przyjąć, że ustalenie wysokości świadczenia i ustalenie kwoty świadczenia oznaczają to samo, a mianowicie określenie wartości świadczenia emerytalnego w postaci określonej kwoty/sumy pieniężnej (w polskich złotych). Niezależnie zatem, czy ubezpieczony nabył prawo do świadczenia emerytalnego bez uwzględnienia okresów ubezpieczenia zgodnie z przepisami prawa Stanów Zjednoczonych (emerytura tzw. pełna), czy po zsumowaniu okresów ubezpieczenia zgodnie z prawem obu Stron umowy (emerytura tzw. proporcjonalna), polska instytucja właściwa jest obowiązana w każdym przypadku do określenia w decyzji wysokości (kwoty) świadczenia, zgodnie z procedurą ustalania wysokości (kwoty) świadczenia emerytalnego unormowaną w art. 9 pkt 3 i 4 umowy.

W drugiej części przedstawianego pytania prawnego Sąd Najwyższy domagał się z kolei wyjaśnienia, czy przepis art. 9 pkt 3 i 4 Umowy o zabezpieczeniu społecznym uprawnia ubezpieczonego do wyboru w Polsce emerytury proporcjonalnej jako korzystniejszej ze względu na amerykańskie przepisy o redukcji świadczeń (Windfall Elimination Provision).

W związku z tym w ocenie powiększonego składu Sądu Najwyższego należy zauważyć, że przepisy art. 9 pkt 3 i 4 Umowy nie przyznają ubezpieczonemu

egzekwownego sądownie prawa do wyboru emerytury proporcjonalnej lub emerytury pełnej, których wysokość/kwota jest ustalana według reguł określonych w tych przepisach. Przepisy te są adresowane do polskiej właściwej instytucji zabezpieczenia społecznego i określają bezpośrednio wiążące tę instytucję reguły obliczania wysokości świadczenia (emerytalnego) oraz porównania wysokości świadczeń w celu ustalenia, która wysokość jest korzystniejsza, gdy prawo do świadczenia powstaje po zsumowaniu okresów ubezpieczenia według przepisów prawa obu Stron Umowy. Następnie, przepisy te nie mogą upoważniać do wyboru świadczenia korzystniejszego, ponieważ przepisy te dotyczą jednego świadczenia emerytalnego, tyle że jego wysokość jest obliczana z uwzględnieniem okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie prawa polskiego albo z uwzględnieniem sumy okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie przepisów prawa obu Stron. W trybie przepisów art. 9 pkt 3 i 4 Umowy nie porównuje się zatem wysokości emerytury bez uwzględnienia okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie przepisów prawa polskiego (emerytury amerykańskiej) z wysokością emerytury obliczonej przy uwzględnieniu okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie prawa polskiego (emeryturą polską), lecz wyłącznie tę ostatnią, jaka przysługiwałaby ubezpieczonemu na podstawie prawa polskiego oraz wysokością emerytury obliczonej po zsumowaniu okresów ubezpieczenia zgromadzonych na podstawie prawa polskiego i prawa Stanów Zjednoczonych, przy czym zgodnie ze stanowiskiem strony polskiej „umowa daje prawo do świadczeń na podstawie okresów ubezpieczenia w każdym z państw, lub jeśli okresy ubezpieczenia w jednym państwie są niewystarczające, przewiduje uwzględnianie okresów ubezpieczenia w obu państwach w celu przyznania świadczeń częściowych, w oparciu o zasadę *pro rata temporis* (art. 8 i 9)”.

W orzecznictwie prezentowane jest stanowisko, że ze względu na przepisy prawa Stanów Zjednoczonych niższa wysokość emerytury proporcjonalnej może być korzystniejsza dla ubezpieczonego niż „wyższa wysokość” emerytury pełnej (wyrok Sądu Najwyższego w sprawie II UK 53/17). Stanowisko to nie jest jednak w ocenie powiększonego składu Sądu Najwyższego przekonujące z kilku powodów. Po pierwsze – ani umowa o zabezpieczeniu społecznym, ani przepisy prawa polskiego nie ustanawiają prawa ubezpieczonego do dokonywania wyboru między emeryturą proporcjonalną i emeryturą pełną, które są jednym i tym samym świadczeniem emerytalnym; to, że jest to świadczenie o różnej wysokości, nie ma znaczenia prawnego dla takiej jego kwalifikacji. Ubezpieczony składając wniosek o przyznanie świadczenia emerytalnego na zasadach określonych w Umowie godzi się na to, że organ rentowy ustalając wysokość emerytury zgodnie z przepisem art. 9 pkt 3 i 4 Umowy, za korzystniejszą przyjmie emeryturę o „wyższej wysokości”. Po dru-

gie – organ rentowy nie jest obowiązany, ani właściwy, do oceny korzystności świadczenia emerytalnego, którego wysokość jest ustalana na podstawie tego przepisu Umowy, w świetle obowiązujących w Stanach Zjednoczonych przepisów prawa o zabezpieczeniu społecznym. Przepis art. 9 pkt 3 i 4 Umowy odsyła wprawdzie do przepisów tego prawa w sposób pośredni („przepisy prawa obu Stron”), lecz odesłanie to dotyczy wyłącznie gromadzenia okresów ubezpieczenia; poza zakresem odesłania z art. 9 pkt 3 i 4 Umowy pozostają wszelkie inne relewantne dla świadczenia emerytalnego i jego wysokości kwestie, takie jak np. obniżanie wysokości świadczenia zgodnie z WEP. Po trzecie – w interpretacji przepisu art. 9 pkt 3 i 4 Umowy nie są uwzględniane przepisy prawa państw–stron Umowy.

Konkludując, Sąd Najwyższy w powiększonym składzie zasadnie stwierdził, że wysokość emerytury ustalonej zgodnie z art. 9 pkt 4 w związku z pkt 3 umowy o zabezpieczeniu społecznym między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki jest korzystniejsza wtedy, gdy jest wyższa od wysokości emerytury ustalonej wyłącznie na podstawie okresów ubezpieczenia zgromadzonych zgodnie z przepisami prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

D.E. Lach

VI. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W roku sprawozdawczym Sąd Najwyższy trzykrotnie zwracał się do TSUE z pytaniami prejudycjalnymi, kierowanymi w trybie art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). W sprawie II PO 3/19¹ Sąd Najwyższy – rozpoznając wniosek powódki o udzielenie zabezpieczenia roszczenia w sprawie przeciwko sędziemu SN orzekającemu w Izbie Dyscyplinarnej o ustalenie, że pozwany nie pozostaje w stosunku służbowym sędziego Sądu Najwyższego – powziął istotne wątpliwości natury prawnej dotyczące wykładni art. 19 ust. 1, art. 2, art. 4 ust. 3 i art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE) oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych – w kontekście realizacji zasady skutecznej ochrony sądowej. Wątpliwości dotyczyły zgodności z prawem wspólnotowym niektórych rozwiązań normatywnych dotyczących ustroju sądownictwa i organów ochrony prawnej, jakie w ostatnim czasie zostały wprowadzone przez ustawodawcę krajowego i ujawniły się w związku z wejściem w życie kontrowersyjnej regulacji przewidzianej w art. 27 § 1 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym, wedle której sprawy z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych dotyczące sędziów Sądu Najwyższego zostały zastrzeżone do wyłącznej właściwości Izby Dyscyplinarnej SN, która jest autonomiczną jednostką organizacyjną, składającą się wyłącznie z osób powołanych do pełnienia urzędu sędziowskiego w następstwie rażącego naruszenia reguł prawa krajowego obowiązujących w postępowaniu nominacyjnym.

Sąd Najwyższy wskazał, że postanowił wystąpić z pytaniami prejudycjalnymi do TSUE, kierując się nie tylko potrzebą ustalenia standardu unijnego w zakresie ochrony zasady państwa prawnego w Państwie Członkowskim, ale także uwzględniając, iż rozstrzygnięcie tych precedensowych zagadnień prawnych jest konieczne przez autorytet zewnętrzny. Jednocześnie Sąd Najwyższy stwierdził brak podstaw do wystąpienia z zagadnieniem prawnym wnioskowanym przez powódkę, na pełen skład SN, ponieważ w niniejszej sprawie nie stosuje się przepisów Kodeksu postępowania karnego, lecz przepisy Kodeksu postępowania cywilnego. Ponadto, uchwała Izby Dyscyplinarnej SN,

¹ Postanowienie SN z dnia 12 czerwca 2019 r., Legalis.

z której wynika, że jest ona właściwie obsadzonym sądem karnym nie ma żadnego znaczenia dla weryfikacji statusu tej Izby jako sądu w rozumieniu prawa Unii.

Natomiast w dwóch sprawach z obszaru ubezpieczeń społecznych pytania prejudycjalne dotyczyły wykładni wybranych przepisów prawa wspólnotowego z zakresu koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. W pierwszym przypadku (postanowienie z dnia 19 września 2019 r., II UK 241/18²) Sąd Najwyższy – rozpoznając skargę kasacyjną płatnika składek złożoną od niekorzystnego dla niego wyroku sądu apelacyjnego w sprawie o wydanie interpretacji indywidualnej odnośnie do stosowania przepisów określających zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym – powziął istotną wątpliwość wykładniczą dotyczącą art. 14 ust. 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie. Zdaniem Sądu Najwyższego w sprawie zachodzi konieczność udzielenia przez TSUE wiążących wskazówek interpretacyjnych w kontekście ustalenia, czy pojęcie „osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” znajduje zastosowanie również do takiej osoby, która w ramach jednej i tej samej umowy o pracę, zawartej z jednym i tym samym pracodawcą, w trakcie okresu objętego tą umową, wykonuje zatrudnienie na terytorium każdego z co najmniej dwóch państw członkowskich UE w kolejnych, bezpośrednio po sobie następujących, cyklach kilkumiesięcznych.

W drugiej sprawie (postanowienie z dnia 19 września 2019 r., II UK 81/18³), kwestią sporną między stronami była wysokość emerytury, jaką polski organ rentowy wypłacał świadczeniobiorcy. Ścisłej rzecz biorąc, spór dotyczył problemu, czy przy ustalaniu wysokości polskiej emerytury mają zastosowanie (a jeśli tak, to w jakim rozmiarze) przepisy wspólnotowe o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. W tym kontekście Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę kasacyjną organu rentowego postanowił zadać TSUE pytanie o wykładnię art. 52 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/04 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. W ocenie Sądu Najwyższego należy rozstrzygnąć, czy na podstawie przywołanej regulacji wspólnotowej polski organ rentowy jako instytucja właściwa: 1) uwzględnia – zgodnie z prawem krajowym – okresy nieskładkowe w wymiarze nieprzekraczającym 1/3 sumy okresów składkowych ukończonych na podstawie prawa krajowe-

² LEX nr 2730219.

³ LEX nr 2730214.

go oraz ustawodawstwa innych państw członkowskich zarówno na użytek ustalenia teoretycznej, jak i rzeczywistej kwoty świadczenia; albo 2) uwzględnienia – zgodnie z prawem krajowym – okresy nieskładkowe w wymiarze nieprzekraczającym 1/3 sumy okresów składkowych ukończonych na podstawie prawa krajowego oraz ustawodawstwa innych państw członkowskich tylko przy ustalaniu teoretycznej kwoty, ale nie przy ustalaniu rzeczywistej kwoty świadczenia; albo 3) nie uwzględnia przy ustalaniu teoretycznej kwoty, jak i rzeczywistej kwoty świadczenia, okresów ubezpieczenia w innym państwie członkowskim przy obliczaniu limitu okresów nieskładkowych przewidzianego w prawie krajowym.

Sąd Najwyższy uznał, że kwestia prawa unijnego sformułowana w skardze kasacyjnej organu rentowego nie została do tej pory wyjaśniona w orzecznictwie TSUE w stopniu uprawniającym Sąd Najwyższy do zastosowania się do doktryn *acte eclairée* i zasady związania wszystkich sądów krajowych wykładnią prawa unijnego dokonaną przez TSUE. Sąd Najwyższy nie znalazł także podstaw do zastosowania doktryny *acte clair*, z uwagi na wątpliwości jakie wywołuje w jego ocenie wykładnia art. 52 ust. 1 lit. b rozporządzenia 883/2004 w świetle dotychczasowego orzecznictwa TSUE z okresu obowiązywania rozporządzenia 1408/71. Wskazał także, że do tej pory problem analogiczny do objętego pytaniem prejudycjalnym w niniejszej sprawie nie był rozstrzygany przez Sąd Najwyższy. Sądowi Najwyższemu nie są także znane orzeczenia sądów niższych instancji, w których wystąpiłoby tego rodzaju zagadnienie. Natomiast w piśmiennictwie krajowym zwrócono uwagę na wątpliwości co do sposobu zastosowania art. 52 rozporządzenia 883/2004 w odniesieniu do sposobu uwzględniania polskich okresów nieskładkowych przy wyliczaniu kwoty świadczenia należnego ubezpieczonemu, który część swojej kariery zawodowej przeżył w innym państwie członkowskim. Można odnotować stanowisko, zgodnie z którym zagraniczne okresy ubezpieczenia powinny być uwzględniane przy wyliczaniu limitu krajowych okresów nieskładkowych⁴.

⁴ K. Ślebzak, *Koordinacja systemów zabezpieczenia społecznego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 485.

E. Maniewska

VII. Varia

Wśród orzeczeń Sądu Najwyższego, jakie zostały wydane w roku sprawozdawczym, na szczególną uwagę zasługuje również wyrok z dnia 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18¹, kończący pierwszą z trzech spraw, w których Sąd Najwyższy w roku 2018 skierował do TSUE pytania prejudycjalne, obejmujące kryteria oceny niezależności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego oraz statusu Krajowej Rady Sądownictwa po zmianach normatywnych dokonanych w roku 2017. Mając na względzie wiążącą wykładnię zaprezentowaną w wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych odmówił przekazania Izbie Dyscyplinarnej SN sprawy wszczętej wniesieniem przez sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego odwołania od uchwały (opinii) KRS w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziowskiego (w tym względzie oddalono wniosek Prezesa SN kierującego Izbą Dyscyplinarną, złożony z powołaniem się na art. 200 k.p.c.). Podstawą takiego rozstrzygnięcia było uznanie, że Izba Dyscyplinarna SN w obecnym kształcie ustrojowym nie jest sądem w rozumieniu prawa wspólnotowego, a tym samym nie spełnia kryterium organu władzy sądowniczej w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP. Zdaniem Sądu Najwyższego, wykładnia przedstawiona w wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. wiąże każdy organ władzy publicznej funkcjonujący na terytorium RP, wyznaczając jednoznaczny i precyzyjny standard oceny niezawisłości i bezstronności sądu, jaki obowiązuje we wszystkich krajach członkowskich UE. Z powyższego wynika, że każdy sąd orzekający w Polsce, a więc również Sąd Najwyższy, ma obowiązek przeprowadzić z urzędu badanie, czy w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania, został zapewniony standard wyznaczony przez TSUE. Takie badanie nie pozostaje w jakiegokolwiek sprzeczności z postanowieniami Konstytucji RP, bowiem przyjęto w niej zasadę pierwszeństwa prawa wspólnotowego nad ustawodawstwem krajowym. Ustalenie, że Izba Dyscyplinarna SN nie jest sądem w rozumieniu prawa wspólnotowego uzasadniało pominięcie przepisów ustawowych, które określają właściwość rzeczową tej Izby, a w konsekwencji uprawniało skład orzekający Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych do me-

¹ OSNP 2020, nr 4, poz. 38.

rytorycznego rozpoznania sprawy wszczętej odwołaniem sędziego NSA, bo w stanie prawnym obowiązującym przed 3 kwietnia 2018 r. sprawy należące do tej kategorii podlegały kognicji Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych. W ocenie Sądu Najwyższego Krajowa Rada Sądownictwa, funkcjonująca na zasadach obowiązujących od kwietnia 2018 r., nie jest wystarczająco niezależna od władzy wykonawczej i ustawodawczej, zaś okoliczności towarzyszące utworzeniu Izby Dyscyplinarnej SN oraz jej kompetencje, organizacja i sposób funkcjonowania wywołują powszechne wątpliwości co do niezależności od pozostałych władz. W konsekwencji Sąd Najwyższy przystąpił do merytorycznej oceny odwołania złożonego przez sędziego NSA od uchwały KRS z dnia 27 lipca 2018 r. w przedmiocie wyrażenia opinii odnośnie do dalszego zajmowania stanowiska sędziowskiego w Naczelnym Sądzie Administracyjnym, bo uznał, że wymieniona uchwała została wydana w sprawie indywidualnej, w której sędziemu przysługuje droga sądowa w postępowaniu odwoławczym przed Sądem Najwyższym. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżoną uchwałę, wychodząc z założenia, że została ona podjęta przez organ kolegialny, który w swoim obecnym kształcie ustrojowym nie daje jednostkom należytej gwarancji odnośnie do „stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów” w rozumieniu art. 186 ust. 1 Konstytucji RP.

Ocenę prawną oraz jej uzasadnienie wyrażone w wyroku z dnia 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18, podzielił w pełni Sąd Najwyższy w składzie połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych². Aprobata dla tego rozstrzygnięcia została również zaakcentowana w trakcie debaty „Europejskiego Przeglądu Sądowego” pod tytułem „Skutki wyroków Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Najwyższego dotyczących Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i Krajowej Rady Sądownictwa” (Warszawa, 17 grudnia 2019)³.

² Uchwała SN w składzie połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-41110-1/20, OSNKW 2020, nr 2, poz. 7; OSNC 2020, nr 4, poz. 34.

³ EPS 2010, nr 1, s. 4–32.

IZBA KARNA

I. Prawo karne materialne

S. Żółtek

1. Kary wymierzane kumulatywnie a wymiar kary łącznej¹

Problematyka jedności czy też wielości kar wymierzanych na podstawie art. 37b k.k. była już poruszana w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 25 kwietnia 2019 r., V KK 173/18, SN odszedł od prezentowanego wcześniej stanowiska, zgodnie z którym „kara sekwencyjna pozbawienia wolności i ograniczenia wolności wymierzona zostaje w oparciu o art. 37b k.k. jako jedna kara. Nie można jej traktować jako dwóch odrębnych i niezależnych skazań na kary określone w art. 32 pkt 2 k.k. i art. 32 pkt 3 k.k. Ta ustawowa nierozzerwalność obu kar wymierzonych za jeden czyn, powoduje że ewentualna kara łączna nie jest wymierzana w oparciu o art. 87 § 1 k.k., lecz szczególny dla tego rodzaju kary przepis art. 87 § 2 k.k.”². W omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że na podstawie art. 37b k.k. wymierzone są jednocześnie dwie odrębne kary, tj. krótkoterminowa kara pozbawienia wolności oraz kara ograniczenia wolności, które są wykonywane kolejno. W wypadku zaś orzekania o karze łącznej, przepisy art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 87 § 1 k.k. w odniesieniu do tych kar nakładają obowiązek połączenia ich węzłem jednej kary, jeżeli karę pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności wymierzono również za inne przestępstwo pozostające w zbiegu.

¹ Wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2019 r., V KK 173/18, OSNKW 2019, z. 7, poz. 38.

² Tak wyrok SN z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18, LEX nr 2555594. Odmienne: wyrok SN z dnia 16 grudnia 2016 r., II KK 295/16, LEX nr 2178699, w którym to Sąd Najwyższy stwierdził, że „[o]graniczenie wolności należy do katalogu kar zawartego w art. 32 k.k. i w żadnej mierze nie traci przymiotu kary z tego powodu, że do jej orzeczenia dochodzi w kumulacji z karą pozbawienia wolności, jak przewidują przepisy art. 37b k.k. i art. 87 § 2 k.k.”.

Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że przewidziana w art. 37b k.k. sytuacja jest analogiczna do orzekania za przestępstwo kary pozbawienia wolności i kary grzywny. Odmiennie jedynie przebiega wykonanie tych kar, albowiem w przypadku kary pozbawienia wolności kumulatywnie z karą grzywny, kary te wykonywane są jednocześnie. W przypadku zaś kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności, kary te wykonywane są w kolejności, co do zasady zaś, jak wynika z art. 17a § 1 k.k.w., jako pierwsza wykonywana jest kara pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu Najwyższego argumentację na rzecz wskazanego rozumienia art. 37b k.k., o odrębności wymierzanych na mocy tego przepisu kar, wzmacnia tylko wykładnia systemowa zewnętrzna, bowiem przez odwołanie do wskazanego przepisu Kodeksu karnego wykonawczego widać ewidentnie odrębność wymierzonych sekwencyjnie kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności.

Zamieszczenie w wykładni art. 37b k.k., w tym w szczególności terminologiczne na samym początku istnienia tego przepisu³, wprowadził już sam projektodawca, który w uzasadnieniu swojego projektu wskazywał, że „[i]stotnym *novum* przewidzianym w projekcie jest instytucja kary mieszanej, jako kombinowanej formy represji prawnokarnej, która powinna być szczególnie atrakcyjna w przypadku poważniejszych występków”⁴. Jak jednak zauważył Sąd Najwyższy nie sposób pominąć, że przyjmując regulację art. 37b k.k. ustawodawca nie poszerzył jednocześnie katalogu kar z art. 32 k.k. Aby zaś wprowadzić nową karę, taki zabieg należałoby uznać za niezbędny. Wobec tego jednoznacznie stwierdzić należy, że wprowadzony przepis nie przewiduje jednej kary sekwencyjnej, ale możliwość dla sądu wymierzenia jako kompleksowej sankcji za przestępstwo sekwencji dwóch odrębnych kar, które są wykonywane kolejno.

Konsekwencją wskazanej odrębności kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności wymierzanych sekwencyjnie jest obowiązek połączenia ich węzłem jednej kary łącznej, jeżeli karę pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności wymierzono również za inne przestępstwo pozostające w zbiegu. Obowiązek ten wynika zdaniem Sądu Najwyższego z brzmienia art. 85 § 1

³ Piśmiennictwo bowiem, w nawiązaniu do uzasadnienia projektu posługiwało się niekiedy sformulowaniem „kara mieszana” czy „kara kombinowana”. Zob. M. Melezini, *Kara mieszana: nowy instrument reakcji prawnokarnej w polskim prawie karnym*, IN 2017, nr 2, s. 29–32; czy A. Grześkowiak, *Kara mieszana w polskim prawie karnym*, *Studia Prawnicze KUL* 2015, nr 3, s. 9–23. Równoległe jednak posługiwano się sformulowaniem mówiącym o „sekwencji kar”, które akcentowało wielość wymierzanych na podstawie art. 37b k.k. i art. 87 § 2 k.k. kar. Zob. A. Jezusek, *Sekwencja kar pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności jako reakcja na popelnienie przestępstwa (art. 37b k.k.)*, *PiP* 2017, nr 5, s. 80–94; M. Małecki, *Sekwencja krótkoterminowej kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności (art. 37b k.k.) – zagadnienia podstawowe*, *Pal.* 2015, nr 7–8, s. 37–46; czy M. Małecki, *Sekwencja kar łącznych (art. 87 § 2 k.k.) a sekwencja kar (art. 37b k.k.)*, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2016 r., II KK 295/16, GSP–Prz.Orz.* 2018, nr 1, s. 73–80.

⁴ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy Sejmu VII kadencji nr 2393, s. 11.

i 2 k.k. w zw. z art. 87 § 1 k.k. Wbrew wyrażonemu wcześniej stanowisku⁵, przeszkody do połączenia, o którym mowa, nie stanowi regulacja art. 87 § 2 k.k. Obowiązek połączenia przez sąd orzeczonych wobec skazanego kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności aktualizuje się, jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy, dopiero wówczas, gdy nie zostaną spełnione formalne przesłanki wskazane w art. 87 § 2 k.k., tj. jednoczesnego wymiaru dwóch kar łącznych pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz gdy pomimo spełnienia formalnych przesłanek stwarzających podstawy do wymiaru sekwencji dwóch kar łącznych sąd uzna, że w razie orzeczenia jednocześnie kary łącznej pozbawienia wolności oraz ograniczenia wolności nie zostałyby spełnione cele kary.

Poglądy przedstawione przez Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu uznać należy za odejście od tworzącej się wcześniej linii orzeczniczej, jakoby sankcja orzekana na podstawie art. 37b k.k. była jedną odrębną karą, nazywaną sekwencyjną i powodowała w konsekwencji niemożność łączenia z jakąkolwiek inną karą pozbawienia wolności, czy karą ograniczenia wolności. Takie stanowisko niewątpliwie zasługuje na uznanie, albowiem jak słusznie wskazywali przedstawiciele doktryny prawa karnego i na co wskazał SN w omawianym orzeczeniu, bez zmiany art. 32 k.k. trudno mówić o wprowadzeniu nowego rodzaju kary, ustawodawca jedynie umożliwił stosowanie sankcji kumulatywnej w postaci kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności, tak jak miało i dalej ma to miejsce w odniesieniu do kary pozbawienia wolności i kary grzywny. Zasadną konsekwencją przyjęcia takiego stanowiska jest również umożliwienie wymierzenia na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 87 § 1 k.k. jednej kary pozbawienia wolności, jeżeli za zbiegające się przestępstwa poza sekwencją kar wymierzona została kara pozbawienia wolności, czy ograniczenia wolności⁶.

Na zakończenie należy jednak wskazać, że stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w omawianym orzeczeniu, zgodnie z którym przepisy art. 85 § 1 i 2 w zw. z art. 87 § 1 k.k. nakładają obowiązek połączenia węzłem kary łącznej sekwencji kar orzeczonych na podstawie art. 37b k.k., jeżeli karę pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności wymierzono również za inne przestępstwo pozostające w zbiegu, uległo w pewnym zakresie dezaktualizacji na skutek zmiany normatywnej, która zaszła w wyniku wydania przez TK

⁵ Wspomniany już wyrok SN z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18.

⁶ W tej kwestii zauważyć jednak należy, że doktryna pomimo akceptacji odrębności kar wymierzanych w oparciu o art. 37b k.k., nie jest jednolita. Można bowiem spotkać się ze stanowiskiem, że aby móc zastosować art. 87 § 2 k.k. konieczne jest istnienie minimum dwóch kar pozbawienia wolności i dwóch kar ograniczenia wolności. Por. K. Kmańk, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18*, OSP 2019, z. 7–8, s. 79–80; M. Bielski [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 539–540.

wyroku w sprawie P 20/17⁷. Trybunał uznał bowiem, że „[a]rt. 87 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600, ze zm.) w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. Konsekwencją tego rozstrzygnięcia, jak się wskazuje, jest zlikwidowanie obowiązku sądu orzekającego karę łączną połączenia kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności. Nie jest jednak tak, że kary te tracą „zdolność łączeniową”. Obecnie nie budzi wątpliwości, że sąd ma możliwość połączenia węzłem kary łącznej kary pozbawienia wolności z karą ograniczenia wolności⁸. Wobec tego, na gruncie omawianego orzeczenia należałoby stwierdzić, że przepisy art. 85 § 1 i 2 w zw. z art. 87 § 1 k.k. dają podstawę, ale nie dają obowiązku do połączenia węzłem kary łącznej sekwencji kar orzeczonych na podstawie art. 37b k.k., jeżeli karę pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności wymierzono również za inne przestępstwo pozostające w zbiegu.

S. Żółtek

2. Nadzwyczajne złagodzenie kary za zbrodnię zagrożoną kumulatywnie karą pozbawienia wolności i karą grzywny⁹

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2019 r., I KZP 15/18, została wywołana pytaniem prawnym Sądu Apelacyjnego o następującej treści: „[c]zy nadzwyczajne złagodzenie kary za zbrodnię zagrożoną kumulatywną karą pozbawienia wolności i karą grzywny w stanie prawnym obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. polega:

- a) na wymierzeniu kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ale nie niższej od jednej trzeciej tej granicy oraz orzeczeniu kary grzywny na zasadach ogólnych,
- b) na wymierzeniu wyłącznie kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ale nie niższej od jednej trzeciej tej granicy,
- c) na wymierzeniu kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ale nie niższej od jednej trzeciej tej granicy (według z art. 60 § 6 pkt 2 k.k.), a nadto na odstąpieniu od orzeczenia grzywny

⁷ Wyrok TK z dnia 11 czerwca 2019 r., P 20/17, OTK-A 2019, poz. 29.

⁸ Tak postanowienie SN z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 8/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 65.

⁹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 marca 2019 r., I KZP 15/18, OSNKW 2019, z. 4, poz. 20.

i orzeczeniu środka karnego wymienionego w art. 39 pkt 2–3, 7 i 8 k.k., środka kompensacyjnego lub przypadku (wedle reguł z art. 60 § 7 k.k.)?”.

Wątpliwości Sądu Apelacyjnego wzbudził przepis art. 60 § 6 pkt 2 k.k. i art. 60 § 7 k.k. w brzmieniu ustalonym, obowiązującą od dnia 1 lipca 2015 r., ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁰, w sytuacji nadzwyczajnego złagodzenia kary w trybie art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wobec oskarżonego o zbrodnię zagrożoną kumulatywnie grzywną i karą pozbawienia wolności. W doktrynie zaś, jak i w orzecznictwie prezentowane były wszystkie z wyżej przedstawionych stanowisk.

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Najwyższy wskazał, że „[n]adzwyczajne złagodzenie kary za zbrodnię zagrożoną kumulatywnie karą pozbawienia wolności i karą grzywny polega na wymierzeniu kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ale nie niższej od jednej trzeciej granicy, oraz wymierzeniu kary grzywny na zasadach ogólnych”. W swoich rozważaniach SN na wstępie wskazał, że zasady nadzwyczajnego łagodzenia kary uregulowane są wyłącznie w art. 60 § 1–8 k.k. i tym samym, niemożliwe jest stosowanie innych norm do tej instytucji, w tym określonych w art. 38 § 1 i 3 k.k. obniżenia kary względem górnej granicy ustawowego zagrożenia oraz odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 59 k.k. i 61 k.k., w których przewidziane jest również odstąpienie od wymierzenia kar przewidzianych kumulatywnie¹¹. Sąd Najwyższy przypomniał, że zasady nadzwyczajnego łagodzenia kary zostały uporządkowane według stopnia ciężkości przestępstw i tym samym – stopnia zagrożenia danymi karami¹². Nie jest więc możliwe zastosowanie przepisu art. 60 § 7 k.k. do łagodzenia kary za zbrodnię zagrożoną kumulatywnie karą pozbawienia wolności i grzywny. W takim bowiem przypadku doszłoby do odstąpienia od wymierzenia kary i orzeczenia środków karnych wskazanych w tym przepisie¹³, co jak słusznie wskazuje SN byłoby wręcz niedorzecznością. Regulacja z art. 60 § 7 k.k.

¹⁰ Dz. U. z 2015 r. poz. 396.

¹¹ Nawet pomimo, jak wskazał SN w omawianym orzeczeniu, powtórzenia w art. 60 § 7 k.k. frazy z art. 38 § 1 k.k. o zagrożeniu czynu „więcej niż jedną z kar wymienionych w art. 32 pkt 1–3”.

¹² Gradacja, o której mowa wiodczą jest w pkt. 1–4 § 6 art. 60 k.k. oraz w § 7 tego przepisu.

¹³ Problematyczna może być tu zmiana brzmienia § 7 art. 60 k.k. Do 2015 r. mowa była bowiem o czynnie zagrożonym alternatywnie karami wymienionymi w art. 32 pkt. 1–3, obecnie zaś przepis ten traktuje o czynnie zagrożonym więcej, niż jedną z kar wymienionych. Jak się wskazuje, celem ustawowej zmiany przepisu w 2015 r. było wyłącznie usunięcie wątpliwości związanych z jego stosowaniem, które dotyczyły tego, czy odnosił się on tylko do sytuacji, gdy wybór mógł być dokonany z dwóch, czy też również z trzech sankcji. Zob. M. Małecki [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 313–314. Na marginesie stwierdzić jednak należy, że poprzednie sformułowanie było bardziej jednoznaczne, obecne zaś, przy zastosowaniu wykładni literalnej, co zresztą wykazał SN w omawianej uchwale, może wprowadzać w błąd, co do intencji ustawodawcy. Por. M. Kulik, *Komentarz do art. 60*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2015, wyd. VII, teza 28.

odnosi się natomiast wyłącznie do występów oraz tylko do czynów, co do których sąd ma możliwość wyboru jakie i ile kar zastosować¹⁴.

Nadzwyczajne złagodzenie kary za zbrodnię w przypadku zagrożenia kumulatywną karą pozbawienia wolności oraz grzywny ma, jak wskazał Sąd Najwyższy, charakter wyjątkowy i nie może prowadzić do zrównania takiego przestępstwa z innym, zagrożonym wyłącznie karą pozbawienia wolności, przestępstwem. Takie postępowanie doprowadziłoby do zlikwidowania zróżnicowania odpowiedzialności za różne czyny zagrożone różnymi karami, ponieważ ewentualne uprzywilejowanie do zaniechania wymierzenia dodatkowej grzywny musi jasno wynikać z ustawy. W szczególności, w takim przypadku zatarciu uległaby różnica między odpowiedzialnością za poszczególne zbrodnie. Jednocześnie, w ocenie Sądu Najwyższego, użycie w art. 60 § 6 k.k. rzeczownika „kara” w liczbie pojedynczej nie uprawnia do domniemania takiego uprawnienia, a wręcz wskazuje, że ustawodawca określił jedynie sposób postąpienia, gdy przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności. W przypadku zaś przestępstw, które są zbrodniami, brak jest przepisu, który nakazywałby, czy chociażby upoważniał do odstąpienia od obligatoryjnej grzywny¹⁵.

W omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy zdecydował się pójść jeszcze dalej i wskazał w ogólności, że w art. 60 § 6 pkt. 2–4 k.k. określono reguły nadzwyczajnego złagodzenia kary w zależności od dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności, w przypadku, w którym nie występuje alternatywne zagrożenie. W konsekwencji może dojść do konieczności wymierzenia dwóch grzywn – jednej stanowiącej następstwo złagodzenia

¹⁴ Tak też: Z. Cwiąkalski, *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX/el. 2016, wyd. V, teza 53; G. Łabuda, *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, LEX/el. 2012, wyd. II, teza 46; oraz A. Marek, *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Komentarz*, LEX/el. 2010, wyd. V, teza 4. Odmienne: W. Wassermann, *Grzywna kumulatywna a nadzwyczajne złagodzenie kary na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii*, Prok. i Pr. 2017, nr 9, s. 101–104, który wskazuje, że do dnia 1 lipca 2015 r. zasadne było przyjmowanie poglądu, za którym opowiedział się SN w omawianym orzeczeniu. Obecnie jednak, w świetle zmiany art. 38 k.k., w którym podobnie jak w art. 60 § 7 k.k. sformułowanie mówiące o alternatywnym zagrożeniu zastąpiono sformulowaniem o zagrożeniu więcej niż jedną z kar wymienionych w art. 32 pkt. 1–3, przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary konieczne jest objęcie tą instytucją nie tylko kary pozbawienia wolności, ale i kary grzywny. Zdaniem tego autora jest to jednak rozwiązanie gorsze aniżeli istniejące poprzednio, a przy tym, w jego ocenie, sprzeczne z funkcją grzywny kumulatywnej.

¹⁵ Odmienne, wypowiadając się za takim rozwiązaniem: J. Raglewski, *Kilka uwag w kwestii nadzwyczajnego złagodzenia kary w przypadku ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności oraz grzywną*, CzPKiNP 2008, z. 1, s. 264–265; K. Siwek, *Nadzwyczajne złagodzenie grzywny kumulatywnej*, CzPKiNP 2018, z. 4, s. 16–28; K. Kmań, *Sankcje kumulatywne od 1 lipca 2015 r. – rozważania na tle ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii*, Prok. i Pr. 2018, nr 10, s. 119. Na takim stanowisku stał też M. Kulik. Zob. M. Kulik, *Komentarz do art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, [w:] Pozakodeksowe przestępstwa przeciwko zdrowiu*, Komentarz, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2017, teza 36. Autor ten jednak odszedł od prezentowanego wcześniej poglądu na rzecz stanowiska wyrażonego przez SN w omawianym orzeczeniu. Zob. M. Kulik, *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, M. Budyń-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Mozgawa, M. Kulik, LEX/el. 2020, teza 28, gdzie wprost powołano się na omawiane orzeczenie.

kary pozbawienia wolności na podstawie art. 60 § 6 pkt. 3–4 i drugiej obligatoryjnej. Jak jednak zauważa SN, w takim układzie sąd może jednak oczywiście zastosować obok obligatoryjnej grzywny karę pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy albo karę ograniczenia wolności. Wprawdzie w Kodeksie karnym *expressis verbis* przewidziano jednoczesne orzeczenie tylko kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności (art. 37b, 87 § 2), ale jak przypomniał raz jeszcze Sąd Najwyższy, eliminowanie obligatoryjnej sankcji za przestępstwo musi mieć wyraźne ustawowe upoważnienie.

Dodatkowe wzmocnienie argumentacji Sąd Najwyższy uzyskał poprzez przywołanie swojego wcześniejszego orzecznictwa, wskazując przy tym, że instytucja nadzwyczajnego złagodzenia kary została w obecnym k.k. ukształtowana podobnie, jak w Kodeksach z 1932 r. i 1969 r. W roku 1961 SN stwierdził bowiem, że art. 59 k.k. z 1932 r. (odpowiednik obecnego art. 60 k.k.) nie dotyczy grzywn, przewidzianych jako kary obligatoryjne obok kary pozbawienia wolności¹⁶. W uchwale z dnia 16 grudnia 1971 r., VI KZP 7/71, na kanwie czynu z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 22 kwietnia 1959 r. o zwalczaniu niedozwolonego wyrobu spirytusu¹⁷, zagrożonego wówczas karą więzienia do lat 3 i kumulatywnie karą grzywny nie niższą niż 5 000 złotych, stwierdzono zaś, że „nadzwyczajne złagodzenie kary za to przestępstwo może dotyczyć tylko kary pozbawienia wolności i polega na wymierzeniu kary ograniczenia wolności, z pozostawieniem obligatoryjnej – kumulatywnie występującej – kary grzywny”. Podkreślono również, że zasady łagodzenia kar określone w art. 57 k.k. z 1969 r. (odpowiednik obecnego art. 60 k.k.) odnoszą się wyłącznie do kary pozbawienia wolności¹⁸.

S. Żółtek

3. Kara łączna pozbawienia wolności a liczba wykonanych stawek dziennych grzywny innej niż akcesoryjna¹⁹

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2019 r., III KK 186/18, Sąd Najwyższy na skutek kasacji złożonej przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego uchylił rozstrzygnięcie zawarte w wyroku łącznym, a polegające na

¹⁶ Wyrok SN z dnia 8 listopada 1961 r., IV Ko 950/61, OSNKW 1962, z. 3, poz. 39.

¹⁷ Dz. U. Nr 27, poz. 169.

¹⁸ Uchwała SN z dnia 16 grudnia 1971 r., VI KZP 7/71, OSNPG 1972, z. 2, poz. 23. Taki sam pogląd został również wyrażony w wyroku SN z dnia 21 stycznia 1987 r., V KRN 480/86, OSNPG 1987, nr 8–9, poz. 101, w którym Sąd Najwyższy stwierdził wręcz, że „sąd nie może, w żadnym wypadku, odstąpić od obligatoryjnej kary grzywny, względnie orzec grzywnę poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia”.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2019 r., III KK 186/18, niepubl.

zaliczeniu na podstawie art. 71 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 577 k.p.k. na poczet kary łącznej 50 dni, odpowiadających liczbie uiszczonych stawek dziennych kary grzywny, z uwagi na błędne przyjęcie przez sąd wydający wyrok łączny, że owa grzywna w liczbie 50 stawek dziennych została orzeczona na podstawie art. 71 § 1 k.k., podczas gdy w rzeczywistości wymierzono ją na podstawie art. 33 § 2 k.k.

Sąd Najwyższy wskazał, że grzywna związana z zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności uregulowana w art. 71 k.k., zwana grzywną niesamoistną jest karą akcesoryjną – zależną od bytu kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Zgodnie z treścią § 2 art. 71 k.k. w razie zarządzenia wykonania kary zawieszanej, grzywna orzeczona na podstawie § 1 omawianego artykułu nie podlega wykonaniu, a kara pozbawienia wolności ulega skróceniu o okres odpowiadający połowie liczby uiszczonych stawek dziennych grzywny z zaokrągleniem w górę do pełnego dnia.

Stanowisko SN wyrażone w omawianym orzeczeniu, w zakresie w jakim jednoznacznie oddziela on od siebie instytucje grzywny kumulatywnej oraz grzywny akcesoryjnej, wskazując na zupełnie inne podstawy prawne ich wymierzania oraz wynikający z tego brak możliwości zaliczenia grzywny innej, niż grzywna akcesoryjna na poczet kary pozbawienia wolności, znajduje potwierdzenie w doktrynie prawa karnego, której przedstawiciele jednoznacznie opowiadają się za separacją tych dwóch instytucji i ich odmiennymi funkcjami.

Podkreśla się, że grzywna orzeczona w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności uregulowana jest w sposób odrębny: „w przepisie tym [art. 71 § 1 k.k. – przyp. aut.] wprowadzona została odrębna od art. 33 k.k. podstawa orzekania grzywny”²⁰. Co więcej, wskazuje się również na odmienne funkcje realizowane przez instytucję grzywny kumulatywnej, wymierzanej obok kary pozbawienia wolności oraz przez instytucję grzywny akcesoryjnej, wymierzanej w wypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Grzywna kumulatywna uzupełnia represję karną o elementy dolegliwe w sensie ekonomicznym, podnosząc w ten sposób dolegliwość kary²¹. Z kolei grzywna akcesoryjna ma na celu podkreślenie, że zastosowanie przez sąd warunkowego zawieszenia wykonania kary wobec sprawcy przestępstwa nie oznacza jego bezkarności. Stanowi ona również element motywujący go do przestrzegania porządku prawnego, realizując funkcję wychowawczą²².

²⁰ J. Kosonoga-Zygmunt, *Komentarz do art. 33, [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis 2020, wyd. 25, teza 13.

²¹ *Ibidem*, teza 5.

²² A. Zoll, *Komentarz do art. 71, [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX/el. 2016, wyd. V, teza 8.

Wobec powyższego, w świetle brzmienia art. 71 § 2 k.k., grzywna akcesoryjna, orzeczona w związku z zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności, w razie zarządzenia wykonania tejże kary, nie ulega wykonaniu²³. Regulacja ta, na co słusznie wskazał Sąd Najwyższy, dotyczy tylko i wyłącznie grzywny akcesoryjnej, w przypadku zaś kary grzywny orzeczonej na innej podstawie, a zatem niebędącej grzywną akcesoryjną, kara ta będzie konsekwentnie podlegała wykonaniu. Innymi słowy, skoro omawiane grzywny (kumulatywna oraz akcesoryjna) traktowane są jako odrębne instytucje prawa karnego, to w związku z tym o zaliczaniu opłaconej grzywny na poczet kary zasadnie mówić można jedynie w kontekście grzywny akcesoryjnej, o zaliczeniu której na poczet kary pozbawienia wolności stanowi wprost art. 71 k.k. Wobec braku analogicznej regulacji odnoszącej się do grzywny orzeczonej na podstawie art. 33 k.k., brak jest takiej możliwości w tym przypadku.

Ostatecznie w pełni zasadnie Sąd Najwyższy stwierdził, że prawdopodobnie skutek przeoczenia Sąd Rejonowy dopuścił się rażącej obrazy reguły zawartej w art. 71 § 2 k.k., albowiem kara grzywny, która została zaliczona na poczet kary pozbawienia wolności, wymierzona została na podstawie art. 33 § 2 k.k., zgodnie z którym sąd może wymierzyć grzywnę obok kary pozbawienia wolności, jeżeli sprawca czynu dopuścił się go w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub gdy korzyść majątkową osiągnął. W konsekwencji nie było możliwości zaliczenia uiszczonej grzywny wymierzonej na podstawie art. 33 § 2 k.k. na poczet kary pozbawienia wolności.

Poparcie dla poglądu SN, zaprezentowanego w omawianym orzeczeniu, widać również w orzecznictwie. Sądy wyraźnie oddzielają grzywnę kumulatywną od grzywny akcesoryjnej, podkreślając konieczność właściwego wskazywania podstawy prawnej w przypadku wymierzania którejs z nich.

Przykładowo tylko wskazać należy, że Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 maja 2000 r. zaznaczył, że orzeczenie grzywny na podstawie art. 71 k.k. jest niedopuszczalne w sytuacji, gdy zaistniały podstawy do jej wymierzenia określone w art. 33 § 2 k.k.²⁴ Przytoczyć należy również wyrok SN, w którym podkreślono, że art. 71 k.k. oraz art. 33 k.k. stanowią odrębne podstawy prawne dla odrębnie uregulowanych instytucji grzywien²⁵. Również wprost stwierdził to SN w 2013 r. wskazując, że „[w] art. 71 § 1 k.k. wprowadzona została odrębna od art. 33 k.k. podstawa orzekania grzywny i jej orzeczenie na tej podstawie jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy następuje warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności lub kary ograniczenia

²³ J. Kosonoga-Zygmunt, *Komentarz do art. 33, [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis 2020, wyd. 25, teza 12.

²⁴ Postanowienie SN z dnia 17 maja 2000 r., I KZP 12/00, OSNKW 2000, z. 5–6, poz. 44.

²⁵ Wyrok SN z dnia 16 października 2014 r., II KK 261/14, LEX nr 1538424.

wolności, z którymi jest ona integralnie związana”²⁶. Podobnie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Szczecinie, przypominając o subsydiarnym charakterze przepisu art. 71 § 1 k.k.²⁷

Z kolei Sąd Apelacyjny w Katowicach odnosząc się wprost do problematyki omawianego orzeczenia, wskazał wręcz, że „[w]ymierzenie grzywny z mocy art. 33 k.k. jest bowiem mniej korzystne dla oskarżonego, chociażby dlatego, że w razie zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności grzywna orzeczona w trybie art. 71 k.k. nie podlega wykonaniu (art. 71 § 2 k.k.), takiego zaś uregulowania nie przewiduje art. 33 k.k.”²⁸.

Reasumując, omawiane orzeczenie wpisuje się zarówno w poglądy prezentowane przez przedstawicieli doktryny prawa karnego co do tego, że grzywna akcesoryjna i grzywna kumulatywna stanowią dwie odrębne instytucje prawa karnego materialnego, jak i w dotychczasową linię orzeczniczą, wskazującą ponadto, że art. 71 § 2 k.k. zastosowanie znajduje jedynie do grzywny akcesoryjnej.

S. Żółtek

4. Kara zamieniona na podstawie art. 75a § 1 k.k. jako wymierzona kara łączna²⁹

W postanowieniu z dnia 5 września 2019 r., I KZP 5/19, Sąd Najwyższy zmierzył się z pytaniem zadany przez Sąd Okręgowy: „[c]zy podstawą orzeczenia kary łącznej jest kara pozbawienia wolności pierwotnie wymierzona w wyroku skazującym (art. 85 § 1 i 2 k.k.), czy podlegająca wykonaniu a zamieniona w trybie art. 75a § 1 k.k.?” Wątpliwości sądu pytającego dotyczyły w istocie interpretacji pojęcia „kary wymierzonej” na gruncie art. 85 § 1 k.k., albowiem w rozpatrywanej przez niego sprawie toczyło się postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego, w którym to sąd rozważał możliwość połączenia dwóch kar. Pierwszą z nich była kara 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3 i obowiązkiem powstrzymywania się w tym czasie od nadużywania alkoholu, która to na podstawie art. 75a § 1 k.k. została zamieniona na karę roku i 4 miesięcy ograniczenia wolności, polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku

²⁶ Wyrok SN z dnia 14 marca 2013 r., III KK 37/13, LEX nr 1288696.

²⁷ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 9 października 2013 r., II AKa 120/13, LEX nr 1409315.

²⁸ Wyrok SA Katowicach z dnia 17 lutego 2000 r., II AKa 30/00, OSA 2000, z. 10, poz. 69.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 5/19, OSNKW 2019, z. 9, poz. 52.

miesięcznym. Drugą z rozważanych kar była z kolei kara 2 lat ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu wskazał na bezprzedmiotowość pierwszej części postawionego mu pytania, stwierdzając, że w poprzednim stanie prawnym³⁰ istniała możliwość połączenia wyłącznie bezwzględnej kary pozbawienia wolności z karą ograniczenia wolności na gruncie art. 87 § 1 k.k.³¹ Obecnie zaś, zdaniem SN, w analizowanym stanie faktycznym tym bardziej nie było podstawy przekształcenia zawieszanej kary pozbawienia wolności na karę bezwzględną a kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności i orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności. Pogląd ten w omawianym orzeczeniu nie został jednak szerzej wyjaśniony³².

Wobec powyższego, jedyna możliwość sformułowania pytania prawnego na gruncie przedstawionego zagadnienia prawnego przedstawiała się zdaniem Sądu Najwyższego następująco: „czy sąd dokonując zamiany określonej w art. 75a § 1 k.k. wymierza karę (ograniczenia wolności albo grzywny), a w efekcie, czy taka kara jest karą wymierzoną w rozumieniu art. 85 § 2 k.k.?”.

W omawianej sprawie SN odmówił wprawdzie podjęcia uchwały, skorzystal jednak z możliwości poczynienia uwag o naturze instytucji określonej w art. 75a § 1 k.k.

Jak wskazał Sąd Najwyższy jedynym argumentem, zdaniem Sądu Okręgowego, wykluczającym uznanie, że w trybie art. 75a § 1 k.k. dochodzi do wymiaru kary, jest fakt, iż kara orzeczona we wskazanym trybie zapada dopiero po prawomocnym zakończeniu postępowania karnego w przedmiocie przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej. Co więcej, jedynie dla kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym ustawodawca przewidział wprost w art. 85 § 2 k.k. rozumienie jej jako kary wymierzonej. W poglądach doktry-

³⁰ Przed wydaniem przez TK wyroku z dnia 11 czerwca 2019 r., P 20/17, OTK-A 2019, poz. 29, w którym to TK stwierdził, że „art. 87 § 1 k.k. w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji RP”.

³¹ W doktrynie prawa karnego przeważa jednak inny pogląd, opierający się na szerokim rozumieniu sformułowania „kara podlegająca wykonaniu”. Zob. przykładowo S. Żółtek, *Instytucje realnego zbiegu przestępstw w znowelizowanym kodeksie karnym*, St. Iur. 2016, tom 65, s. 162–163; M. Bielski [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 537; czy P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 576–577, wypowiadający się za celowościowym, a zatem szerokim podejściem do wykładni tego pojęcia. Odmienne jednak, zgodnie z omawianym orzeczeniem: D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017, s. 59, i w tym samym duchu J. Majewski, *Czy kara ograniczenia wolności podlega łączeniu z karą pozbawienia wolności orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania*, CzPKiNP 2019, z. 2, s. 93–101.

³² Zob. jednak postanowienie SN z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 8/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 65, w którym to znajduje się obszerne uzasadnienie wskazanego poglądu.

ny zaś akcentuje się, że kara powstała w wyniku zamiany określonej w art. 75a § 1 k.k. jest formą kary zastępczej, której wykonanie zarządza się w razie bezskuteczności grzywny – art. 46 § 1 k.k.w., albo uchylania się skazanego od kary ograniczenia wolności, tudzież od wykonania świadczenia pieniężnego lub obowiązków – art. 65 § 1 k.k.w.³³ Sąd Najwyższy zauważył dodatkowo, że skoro podmiotem zamiany kary na podstawie art. 75a § 1 k.k. jest skazany, to prawo do zaskarżenia tej decyzji przewidziano w art. 178a k.k.w.

Następnie SN przedstawił szereg argumentów przemawiających za uznaniem, że efektem procedury przewidzianej w art. 75a § 1 k.k. jest kara wymierzona w rozumieniu art. 86 § 1 i 2 k.k. i dlatego powinna być objęta wyrokiem łącznym. Zgodnie z powołanymi przez Sąd Najwyższy argumentami, jeżeli orzekanie o karze łącznej w wyroku łącznym, który zapada po uprawomocnieniu się rozstrzygnięcia także co do kar, jest wymierzaniem kary³⁴, to tym bardziej wcześniejszy etap orzekania o karze, określony w art. 75a § 1 k.k., też jest wymierzaniem kary, a nadto w myśl art. 86 § 1 k.k. sąd wymierza karę łączną. Kolejnym argumentem, zdaniem Sądu Najwyższego, jest nie posłużenie się przez ustawodawcę w art. 75a § 1 k.k. pojęciem użytym w art. 46 § 1 k.k.w. i art. 65 § 1 k.k.w. o „zastępczej karze”, ale dopuszczenie zamiany kary pierwotnej na karę wolnościową. Następnie wskazano, że wykonaniu podlega kara uzyskana z zamiany kary pozbawienia wolności, zamiast zarządzenia jej wykonania. Dalej Sąd Najwyższy zauważył, że zamieniając karę sąd dokonuje wyboru rodzaju kary nieizolacyjnej, biorąc pod uwagę, czy cele kary zostaną spełnione oraz wagę i rodzaj czynu. Kolejny argument stanowi okres wymagany do zatarcia skazania. Jest on liczony w myśl art. 76 § 1a k.k., a zatem według zasad właściwych dla kary powstałej z zamiany pierwotnej sankcji. Nadto Sąd Najwyższy podkreślił, że instytucja zamiany kary określona została w Kodeksie karnym, a z brzmienia art. 75a § 4 *in fine* k.k. wynika

³³ Tak: J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 272, 273, 296–297; J. Lachowski, *Komentarz do art. 75a*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Legalis 2017, teza 20; S. Zółek, *Komentarz do art. 85*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Legalis 2017, teza 13; A. Jezusek, *Zarządzenie wykonania kary pozbawienia wolności po nowelizacji prawa karnego z 20 lutego 2015 r. (aspekty prawnomaterialne)*, Pal. 2016, nr 12, s. 78. Niektórzy zaś przedstawiciele doktryny stanowczo wręcz stwierdzają, że kara orzeczona zamiast zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności nie ma statusu kary wymierzonej, nie powstała bowiem w procesie wymiaru kary w rozumieniu art. 85 § 1 i 2 k.k. (J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 295–296; P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 603–604). Spotkać jednak można również poglądy zgoła odmienne, zgodnie z którymi „zamiana kary przewidziana w art. 75a § 1 nie jest decyzją o wykonaniu kary zastępczej, lecz orzeczeniem nowego rodzaju kary w miejsce kary orzeczonej poprzednio, mamy w tym wypadku do czynienia z wymiarem kary w sensie art. 53” (A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 347–348).

³⁴ Zob. przykładowo wyrok SN z dnia 20 lutego 1995 r., II KRn 2/95, OSNKW 1995, z. 3–4, poz. 17; P. Kardas, *Zbieg przestępstw czy zbieg kary? Rozważania o podstawie wymiaru kary łącznej w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, CzPKiNP 2015, z. 3, s. 59; P. Kardas [w:] *System Prawa Karnego, t. 5, Nauka u karze. Sądowy wymiar kary*, red. T. Kaczmarek, Warszawa 2017, s. 602–603.

możliwość objęcia nowej kary węzłem kary łącznej. Regulacja zawarta w tym przepisie byłaby z kolei zbędna, gdyby to pierwotna kara podlegała połączeniu. W takim przypadku bowiem zastosowanie miałyby unormowanie zawarte w art. 90 § 1 k.k.

Na marginesie Sąd Najwyższy poczynił uwagę, że dopiero orzeczenie zamiennika w postaci kary ograniczenia wolności lub grzywny powoduje, iż zamiast stosowania środka probacyjnego, skazany staje się „obiektem kary”. Dopiero wtedy wykonywana jest kara kryminalna, a nie jak wcześniej, jedynie środki związane z poddaniem skazanego próbie. Na zakończenie rozważań w omawianym orzeczeniu SN powołał się na argument systemowy i umiejscowienie art. 75a k.k. wśród regulacji warunkowego zawieszenia wykonania kary, które jego zdaniem wspiera również tezę, że zastosowanie przewidzianej w nim instytucji jest wymierzaniem kary nieizolacyjnej zamiast zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności.

Mając na uwadze powyższe argumenty Sąd Najwyższy uznał, że kara orzeczona w trybie art. 75a § 1 k.k. jest karą wymierzoną w rozumieniu art. 85 § 2 k.k. Teza ta z całą pewnością uznana być może za dyskusyjną w świetle dorobku doktryny. Nie powinno chyba jednak budzić większych wątpliwości, że idzie ona w pewnym zakresie z duchem nowelizacji k.k. z 2015 r.³⁵, która jak się podkreśla „miała dać priorytet orzekaniu kar wolnościowych i odciążenie wysokiego zaludnienia zakładów karnych”³⁶.

B.J. Stefańska

5. Zatarcie skazania w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary³⁷

W razie skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, skazanie ulega zatarciu z mocy prawa z upływem 6 miesięcy od zakończenia okresu próby (art. 76 § 1 k.k.). Jeżeli wobec skazanego orzeczono grzywnę, środek karny, przepadek lub środek kompensacyjny, zatarcie skazania nie może nastąpić przed ich wykonaniem, darowaniem albo przedawnieniem ich wykonania, a także przed wykonaniem środka zabezpieczającego (art. 76 § 2 k.k.). W kontekście tego przepisu powstał problem dopuszczalności zatarcia skazania w wypadku tzw. horyzontalnej

³⁵ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 396).

³⁶ D. Kucyper, K. Mamak, W. Płóciennik, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w świetle wypowiedzi praktyków wymiaru sprawiedliwości*, CzPKiNP 2017, nr 2, s. 97.

³⁷ Wyrok SN z dnia 18 września 2019 r., II KK 442/18, OSNKW 2019, nr 10, poz. 62.

prawomocności wyroku. Prawomocność horyzontalna ma miejsce wówczas, gdy w postępowaniu przeciwko jednemu oskarżonemu, dotyczącym jednego czynu, wyrok uprawomocni się wyłącznie co do kwestii, która nie mogłaby stanowić samodzielnego przedmiotu postępowania; klasycznym jej przykładem jest sytuacja, gdy wyrok jest prawomocny w zakresie rozstrzygnięcia o winie, a przedmiotem dalszego postępowania jest kwestia kary i środków karnych³⁸. W sprawie będącej podstawą wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2019 r., II KK 442/18³⁹, chodziło o sytuację, w której sąd odwoławczy uchylił wyrok jedynie w zakresie orzeczonego na podstawie art. 45 § 1 k.k. przypadku korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa, a w pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy. W ponownym rozpoznawaniu sprawy upłynął już okres próby i dodatkowe 6 miesięcy, licząc go od dnia uprawomocnienia się orzeczenia co do winy. Powstał problem czy wraz z upływem tego terminu doszło do zatarcia skazania.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 września 2019 r., II KK 442/18, słusznie uznał, że: „[w]alor prawomocności materialnej wywołującej trwałe skutki może uzyskać tylko takie orzeczenie, które rozstrzyga ostatecznie o przedmiocie tego postępowania karnego, a zatem *in concreto*, kończy postępowanie w kwestii całkowitej odpowiedzialności karnej oskarżonego w zakresie czynu zarzuconego mu w akcie oskarżenia. Brak wykonania orzeczonego już przypadku korzyści osiągniętej z przestępstwa stanowi przeszkodę do zatarcia całego skazania (art. 76 § 2 k.k.). Tym bardziej więc toczące się nadal postępowanie w przedmiocie orzeczenia tego przypadku (art. 442 § 1 k.p.k.) musi być uznane za przeszkodę do przyjęcia, że całe skazanie uległo już zatarciu zanim doszło do wydania prawomocnego orzeczenia w tym przedmiocie. Gdy prawomocność horyzontalna obejmuje rozstrzygnięcie o winie, kwalifikacji prawnej i części represji karnej, natomiast została wyłączona w odniesieniu do środka karnego albo kompensacyjnego lub przypadku osiągniętej korzyści majątkowej, to nie mamy jeszcze do czynienia z wydaniem orzeczenia w przedmiocie całościowej karnoprawnej reakcji na czyn oskarżonego. Ewentualny wpływ okresu próby określonego w nieuchylonej części wyroku dotyczącej przypisania winy i wymierzenia kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (oraz dalszych 6 miesięcy) nie prowadzi do zatarcia skazania”. W uzasadnieniu SN wskazał, że w takim przypadku sąd w ponownym postępowaniu co do zasady jest związany rozstrzygnięciem w zakresie ustalonych faktycznych i wykładni prawa, a winien orzec tylko w uchylonej części, a więc

³⁸ S. Steinborn, *Prawomocność części orzeczenia w procesie karnym*, Warszawa 2011, s. 112; P. Hofmański, *Częściowa prawomocność wyroków procesie karnym*, PPK 1991, nr 17, s. 13; P. Hofmański, *Horyzontalna – pozioma prawomocność części wyroku w procesie karnym*, PS 1998, nr 4, s. 5–6; A. Zachuta, *Horyzontalna, pozioma prawomocność przedmiotowej części wyroku*, Prok. i Pr. 2006, nr 9, s. 115.

³⁹ OSNKW 2019, nr 10, poz. 62.

w przedmiocie przypadku osiągniętych korzyści. Zauważył, że w odniesieniu do nieuchylonej części wyroku nie zachodzi pełna prawomocność wyroku, gdyż dopuszczalne jest orzekanie w szerszym zakresie, gdy w ponowionym postępowaniu ujawni się nieznana dotąd lub niezauważona albo zaistniała później okoliczność nakazująca uniewinnienie oskarżonego lub umorzenie postępowania⁴⁰. Wobec powyższego toczące się nadal postępowanie w przedmiocie orzeczenia tego przypadku stanowi przeszkodę do przyjęcia, że całe skazanie już się zatarło zanim doszło do wydania prawomocnego orzeczenia w tym przedmiocie. Nie doszło do wydania orzeczenia w przedmiocie całościowej karnoprawnej reakcji za czyn oskarżonego. W związku z tym upływ okresu próby określony w nieuchylonej części wyroku dotyczącej przypisania winy i wymierzenia kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie mógł doprowadzić do zatarcia skazania, skoro ponowione postępowanie nadal toczyło się w tym okresie. Słusznie Sąd Najwyższy podkreślił, że przyjęcie nastąpienia zatarcia skazania, prowadziłoby do sytuacji, w której – w zakresie tego samego czynu – nie tylko część wyroku podległaby już wykonaniu, ale samo skazanie byłoby traktowane jako niebyłe, a co do innej części tego samego wyroku – kształtującej inny element odpowiedzialności karnej sprawcy – w odniesieniu do tego samego czynu, postępowanie nadal pozostawałoby w biegu. W konsekwencji nie doszło do zatarcia skazania nie z powodu przeszkody, wymienionej w art. 76 § 2 k.k., a z tego powodu, że nie upłynął wymagany do tego okres.

S. Żółtek

6. Wykonanie kary jako negatywna przesłanka wymierzenia kary łącznej⁴¹

Ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁴² wprowadzone zostały rewolucyjne zmiany w zakresie instytucji kary łącznej, uregulowanej w rozdziale IX Kodeksu karnego. Jak się powszechnie wskazuje wraz z wejściem w życie tej ustawy, tj. w dniu 1 lipca 2015 r., wprowadzony został nowy model orzekania kary łącznej⁴³. Jedną z wprowadzonych zmian było uchylenie art. 92 k.k., zgodnie z którym „[w]ydaniu wyroku łącznego nie stoi na przeszkodzie, że poszczególne kary

⁴⁰ Wyrok SN z dnia 8 lipca 2009 r., II KO 22/09, OSNKW 2009, nr 11, poz. 98; postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2012 r., III KK 293/11, OSNKW 2012, nr 10, poz. 98.

⁴¹ Wyrok SN z dnia 18 września 2019 r., III KK 184/19, niepubl.

⁴² Dz. U. z 2015 r. poz. 396.

⁴³ Zob. P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 452.

wymierzone za należące do ciągu przestępstw lub zbiegające się przestępstwa zostały już w całości albo w części wykonane; przepis art. 71 § 2 stosuje się odpowiednio"⁴⁴. Zmianie uległ również art. 85 k.k., który w nowo dodanym wówczas § 2 przewidywał, że podstawę orzeczenia kary łącznej stanowią kary lub kary łączne, które są wymierzone i podlegające wykonaniu.

Wobec tak ukształtowanego stanu prawnego Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 18 września 2019 r., III KK 184/19, stwierdził, że wykonanie kary jednostkowej lub łącznej stanowi, w myśl § 2 art. 85 k.k., przeszkodę do orzeczenia kary łącznej. Jak się bowiem wskazuje, „nie może stanowić podstawy wymiaru kary łącznej kara, która nie podlega wykonaniu w momencie rozważania kwestii wymiaru kary łącznej, a więc taka, która nie podlega wykonaniu z tego powodu, że została już w całości wykonana lub nie została wykonana w całości, lecz zaktualizowały się przesłanki wykluczające jej wykonanie”⁴⁵.

Sąd Najwyższy zauważył również, że okoliczność, iż kara jednostkowa, czy nawet kara łączna nie spełnia przesłanek z art. 85 § 2 k.k., stanowi o braku możliwości przyjęcia istnienia realnego zbiegu przestępstw na który będą składały się przestępstwa, za które została wymierzona kara, która jednak nie podlega wykonaniu. Innymi słowy, zdaniem Sądu Najwyższego, aby móc przyjąć istnienie realnego zbiegu przestępstw, w momencie orzekania o karze łącznej wszystkie kary poza tym, że wymierzone, muszą podlegać wykonaniu. Oznacza to, że może dojść do sytuacji, w której w momencie rozpoczęcia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego dane przestępstwa pozostają w realnym zbiegu, jednak w momencie orzekania, z uwagi na wykonanie którejs z kar o takim zbiegu nie może już być mowy⁴⁶.

Wskazać należy, że pogląd zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu stanowi kontynuację kształtującej się po roku 2015 linii orzeczniczej. Wcześniej bowiem SN stwierdził, że naruszenie przepisu art. 85

⁴⁴ Na gruncie tak ukształtowanego stanu prawnego jednoznacznie przyjmowano pogląd, że odbycie przez skazanego – w chwili orzekania w przedmiocie wydania wyroku łącznego – wszystkich kar wymierzonych w warunkach określonych w art. 85 k.k., nie stanowiło przesłanki do umorzenia postępowania na podstawie art. 572 k.p.k. Wynikało to z tego, że wykonanie w całości lub w części poszczególnych kar wymierzonych za zbiegające się przestępstwa – w stanie prawnym sprzed 2015 r. podstawą orzeczenia kary łącznej były jedynie kary jednostkowe, nie zaś również kary łączne – oznaczało zarówno wykonanie jedynie niektórych z nich, jak i nawet wykonanie wszystkich tych kar. Zob. uchwała SN z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 11/06, OSNKW 2006, z. 7–8, poz. 6.

⁴⁵ P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 494–496.

⁴⁶ Por. wyrok SN z dnia 21 marca 2017 r., III KK 72/17, LEX nr 2271448, w którym z kolei SN mówi o przestępstwach pozostających w zbiegu, za które nie można jednak wymierzyć kary łącznej. Kwestia, o której mowa w omawianym orzeczeniu, a dotycząca niemożności objęcia karą łączną kar już wykonanych, wzbudza jednak poważne wątpliwości w doktrynie prawa karnego. Dlaczego bowiem okoliczność nieraz w żaden sposób niezależna od sprawcy, a zatem długość postępowania dotyczącego innego przestępstwa, czy też postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, warunkowana sprawnością organów, które postępowanie to prowadzą, ma w jednej sprawie umożliwić orzeczenie kary łącznej, w innej zaś uniemożliwić zastosowanie tej instytucji. Zob. W. Wróbel, *Nowy model orzekania kary łącznej*, [w:] *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szeuwczyk*, red. W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2013, s. 627–628.

§ 2 k.k. w wyroku łącznym ma charakter naruszenia rażącego⁴⁷. Innym razem wskazano, że w sprawach dotyczących wydania wyroku łącznego sąd odwoławczy oczywiście jest zobowiązany do badania z urzędu, czy w czasie po wydaniu wyroku przez sąd pierwszej instancji nie doszło do zmiany stanu faktycznego na skutek wykonania w całości choćby jednej z kar podlegających łączeniu⁴⁸.

S. Żółtek

7. Łączenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z karą ograniczenia wolności⁴⁹

W postanowieniu z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 8/19, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym „przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego – w aktualnie obowiązującym brzmieniu – nie pozwalają na orzeczenie kary łącznej w oparciu o karę ograniczenia wolności oraz karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, dopóki sąd nie zarządzi, wykonania tej ostatniej, nadając jej w ten sposób status kary podlegającej wykonaniu”⁵⁰. Swoje rozważania SN rozpoczął od tego, że stwierdził, iż pomimo uznania przez Trybunał Konstytucyjny art. 87 § 1 k.k. za niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji RP, w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności⁵¹, sądy dalej mają kompetencję do orzeczenia kary łącznej w przypadku zbiegu kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności.

Przechodząc do istoty sprawy, w omawianym orzeczeniu w pierwszej kolejności przedstawione zostały rozważania co do podstawy orzeczenia kary łącznej, jaką są „kary podlegające wykonaniu”. O ile nie ma wątpliwości, czym na gruncie art. 85 § 2 k.k. jest „kara”, bowiem pojęcie to odnosi się do katalogu z art. 32 k.k. i rozszerzone zostaje przez § 1 art. 85 k.k. poza karami jednostkowymi o kary łączne, to co do pozostałych elementów tego pojęcia jasność taka nie występuje. W wyniku wykładni językowej Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że pod rozważanym pojęciem kryją się kary, które są

⁴⁷ Tak wyrok SN z dnia 23 stycznia 2019 r., V KK 516/18, LEX nr 2632297.

⁴⁸ Tak wyrok SN z dnia 27 czerwca 2019 r., V KK 235/18, LEX nr 2687768.

⁴⁹ Postanowienie SN z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 8/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 65.

⁵⁰ Tak też postanowienie SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 5/19, OSNKW 2019, z. 9, poz. 52.

⁵¹ Wyrok TK z dnia 11 czerwca 2019 r., P 20/17, OTK-A 2019, poz. 29.

wykonywane, jak również takie, co do których istnieje obiektywna możliwość ich wykonania⁵². Kara, która może zostać połączona węzłem kary łącznej musi podlegać wykonaniu w momencie orzekania o karze łącznej, a o tym, czy podlega ona wykonaniu decydują przepisy Kodeksu karnego, Kodeksu postępowania karnego oraz Kodeksu karnego wykonawczego. W konsekwencji, kara, której wykonanie zostało warunkowo zawieszona, nie ma statusu kary podlegającej wykonaniu w rozumieniu art. 85 § 2 k.k. Jak wskazuje bowiem Sąd Najwyższy jest to kara co do której wraz z jej wymierzaniem jednocześnie wstrzymano jej wykonanie. Niedopuszczalne w takim przypadku jest wszczęcie postępowania w przedmiocie jej wykonania. Wykonaniu podlega bowiem wyłącznie środek probacyjny w postaci warunkowego zawieszenia, a nie sama kara pozbawienia wolności⁵³.

Od warunku podlegania wykonaniu sam art. 85 § 2 przewiduje jednak pewien wyjątek, wskazując przy tym na art. 89 k.k. Przepisy te, zdaniem Sądu Najwyższego, pozostają względem siebie w relacji przepisu szczególnego (art. 89 k.k.) do przepisu ogólnego (art. 85 k.k.), co z kolei implikuje, że art. 89 k.k. jako przepis modyfikujący uchyla normę ogólną tylko w zakresie przypadków objętych jego hipotezą. Gdyby zaś zdaniem prawodawcy kara orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania była karą podlegającą wykonaniu, wprowadzenie zastrzeżenia do art. 85 § 2 k.k., odnoszącego się do art. 89 k.k. należałoby uznać za zbędne. W konsekwencji, przyjęcie, że kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania jest karą podlegającą wykonaniu w świetle art. 85 § 2 k.k. prowadziłyby, zdaniem SN, albo do złamania zakazu wykładni *per non est* (poprzez traktowanie zwrotu „z zastrzeżeniem art. 89” jako zbędnego) albo do rozszerzającej wykładni przepisu art. 85 § 2 k.k., która jest niedopuszczalna, jeżeli przepis enumeratywnie określa zakres regulacji czy odesłania.

Nadto, Sąd Najwyższy uznał, że skoro art. 85 § 2 k.k. wprowadza zasadę łączenia jedynie kar podlegających wykonaniu, to nie jest również możliwe powoływanie się na fakt, że art. 87 § 1 k.k. stanowi o karze pozbawienia wolności, nie zaznaczając przy tym, że chodzi o karę pozbawienia wolności bez wa-

⁵² Taka interpretacja jest jednak nie do obrony, gdy kara łączna orzekana jest w wyroku skazującym. W takim bowiem przypadku, skoro kary nie są prawomocne, nie podlegają one wykonaniu. Por. P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 492–493; S. Zółtek, *Instytucje realnego zbiegu przestępstw w znnowelizowanym kodeksie karnym*, St. Iur. 2016, tom 65, s. 163. Zauważywszy jednak tę konsekwencję Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu stwierdza, że takie kary, w drodze wykładni funkcjonalnej, również objęte są zakresem pojęcia „kary podlegającej wykonaniu”.

⁵³ Odmienne wyrok SN z dnia 21 marca 2017 r., III KK 72/17, LEX nr 2271448. Por. P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 494–496; M. Bielski, *Zakres zastosowania negatywnej przesłanki wymiaru kary łącznej z art. 85 § 3 i 3a k.k.*, Prok. i Pr. 2018, nr 11, s. 47–48; S. Zółtek, *Instytucje realnego zbiegu przestępstw w znnowelizowanym kodeksie karnym*, St. Iur. 2016, tom 65, s. 163.

runkowego zawieszenia jej wykonania⁵⁴. Jak zaś wskazał Sąd Najwyższy, gdyby prawodawca wprowadził do treści art. 87 § 1 k.k. tego rodzaju zwrot doprecyzowujący, to rażąco naruszyłyby reguły prawidłowej techniki prawodawczej, co zmuszałoby interpretatora tekstu prawnego do łamania zakazu wykładni *per non est* i wzruszania założenia o racjonalności prawodawcy. Zatem przeszkoda w łączeniu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z karą ograniczenia wolności nie wynika z tego, że są one karami różnorodnymi, ale z tego, że kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie jest karą podlegającą wykonaniu.

Następnie Sąd Najwyższy, wracając do art. 89 k.k. i tezy o tym, że stanowi on o wyjątkach, w którym połączeniu mogą podlegać kary niepodlegające wykonaniu, uznał, że mając na uwadze wskazane relacje zachodzące pomiędzy przepisem art. 85 § 2 k.k., a przepisami art. 89 k.k., należy stwierdzić, że ustawodawca przyznał sądom kompetencję (co do zasady połączoną z nakazem uczynienia z niej użytku) łączenia tylko kar podlegających wykonaniu. Jedynie w sytuacji, gdy dochodzi do zbiegu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z inną karą pozbawienia wolności, czy to bezwzględną, czy to warunkowo zawieszoną, ustawodawca nakazuje objęcie węzłem kary łącznej także kary niepodlegającej wykonaniu w postaci kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Brak w treści regulacji zawartych w art. 89 k.k. jakiegokolwiek wzmianki o zbiegu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z karą ograniczenia wolności wyklucza natomiast możliwość uznania, że wprowadzane na podstawie tych przepisów odstępstwo od zasady łączenia tylko kar podlegających wykonaniu rozciąga się i na ten przypadek⁵⁵.

⁵⁴ Por. A. Dziergawka, *Kontrowersje dotyczące łączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności (art. 87 § 1 i 2 k.k.)*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 50, która wyprowadza taki wniosek w oparciu o fakt, że w treści art. 75 § 1 k.k. ustawodawca wprost odniósł się do kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

⁵⁵ Tak też: D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017, s. 69–70; J. Majewski, *Czy kara ograniczenia wolności podlega łączeniu z karą pozbawienia wolności orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania?*, CzPKiNP 2019, z. 2, s. 97–98. Zauważyć jednak należy, że w doktrynie prawa karnego wskazuje się, że odwołanie do art. 89 k.k. stanowi o istnieniu ogólnej zasady, zgodnie z którą węzłem kary łącznej łączone są każdorazowo, o ile spełnione są oczywiście wszystkie przesłanki z art. 85 k.k., kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Zob. A. Dziergawka, *Kontrowersje dotyczące łączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności (art. 87 § 1 i 2 k.k.)*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 50; S. Zółtek, *Komentarz do art. 85*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Legalis 2017, teza 17; P. Kardas [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 575–576, który wprost stwierdza, że ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396), nie wprowadziła istotnej różnicy, co do możliwości łączenia kar z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i bez zastosowania tej instytucji. Przy takim założeniu aktualność zachowuje pogląd wyrażony w wyroku SN z dnia 27 czerwca 2014 r., IV KK 439/13, OSNKW 2014, z. 12, poz. 92, zgodnie z którym „[w] razie skazania za zbiegające się przestępstwa na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania oraz na karę ograniczenia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania norma wynikająca z przepisów art. 89 § 1 k.k. i art. 87 k.k., rekonstruowana po wprowadzeniu do stanu prawnego przepisu art. 89 § 1a k.k., uprawnia do wymierzenia w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania”.

Ostatecznie Sąd Najwyższy stwierdził, że nie można stosować w drodze analogii do przypadków objętych hipotezą normy art. 87 k.k. treści art. 89 k.k., wskazując przy tym na trzy przyczyny takiego stanu rzeczy. Po pierwsze, prowadziłoby to do rozszerzenia wyjątku wynikającego z art. 89 k.k. Jego zastosowanie, zdaniem SN, ogranicza się wyłącznie do modyfikacji zakazu obejmowania węzłem kary łącznej kar niepodlegających wykonaniu. Nie można więc go traktować jako przepisu szczególnego względem innych przepisów. Po drugie, stosowanie tej analogii nie zawsze byłoby korzystne dla skazanego, a w prawie karnym dopuszczalne jest wyłącznie stosowanie analogii korzystnej dla sprawcy. Po trzecie, analogia może być tylko stosowana w przypadku, gdy obie normy zostały oparte na tym samym *ratio legis*⁵⁶. Jak zaś wskazał Sąd Najwyższy, w przypadku art. 87 była to niemożność jednoczesnego wykonania kar niejednorodnych, jakimi są kara pozbawienia wolności i kara ograniczenia wolności⁵⁷.

Reasumując stwierdzić należy, że pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu wprawdzie pojawił się w jego orzecznictwie już wcześniej, jednak dopiero pierwszy raz został obszerniej uzasadniony. Wskazać wypada, że w innych orzeczeniach spotkać się można także z zapatrywaniem odmiennym, wyrażanym na gruncie tego samego stanu prawnego. W doktrynie prawa karnego o jednolitość w tej kwestii również nie jest łatwo, albowiem poszczególni jej przedstawiciele stoją na różnych stanowiskach, często różniąc się między sobą w szczegółach. O ile więc, co do zasady pogląd sformułowany przez Sąd Najwyższy o możliwości łączenia kary ograniczenia wolności z warunkowo zawieszoną karą pozbawienia wolności wydaje się daleko idący, o tyle stwierdzenie, że takie połączenie nie jest możliwe dopóki sąd nie zarządzi, wykonania tej ostatniej⁵⁸, nadając jej w ten sposób status kary podlegającej wykonaniu, należy uznać za budzące poważne wątpliwości. Zdarzyć się bowiem może, że w konkretnym przypadku kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania będą miały „zdolność łączeniową” z karą ograniczenia wolności. Przykładem takim, wskazywanym

⁵⁶ Tak uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 11 października 1991 r., III CZP 37/91, OSNC 1992, z. 4, poz. 50.

⁵⁷ O ile pogląd taki był powszechnie reprezentowany na gruncie przepisów sprzed nowelizacji z roku 2015, o tyle obecnie wydaje on się być co najmniej trudny do obrony. Dzieje się tak, z uwagi na wprowadzenie § 2 do art. 87 k.k., czy art. 37b k.k. z których wprost wynika, że możliwe jest współlistnienie kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności, w stosunku do jednego skazanego (zob. A. Nowosad, *O potrzebie uchylecia lub zmiany art. 87 Kodeksu karnego*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2017, nr 2, s. 79–80). Obecnie uznać należy, że *ratio legis* art. 87, a w szczególności jego § 1 jest zupełnie inne. Polega ono raczej na uznaniu, że co do zasady, jeżeli mamy do czynienia ze sprawcą wielokrotnym, któremu wymierzono chociażby jedną karę pozbawienia wolności, to kara łączna, która ma stanowić podsumowanie dotychczasowej działalności przestępczej, winna być karą wyrażającą negatywny stosunek do popełniania przestępstw, a w szczególności wielokrotnego ich popełniania.

⁵⁸ Tak też J. Lachowski, *Komentarz do art. 87*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, wyd. II, LEX/el. 2018, teza 2; D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017, s. 72.

w piśmiennictwie jest chociażby sytuacja, gdy poza wskazanymi karami do połączenia jest jeszcze kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania⁵⁹.

S. Żółtek

8. Odrębny byt poszczególnych skazań za przestępstwa składające się na ciąg przestępstw⁶⁰

Problematyka związana z zagadnieniem przestępstwa agregującego wiele zachowań, które od wejścia w życie obecnie obowiązującego Kodeksu karnego występują w dwóch postaciach, a mianowicie czynu ciągłego, o którym mowa w art. 12 k.k. (stanowiącym realizację jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego) oraz ciągu przestępstw, uregulowanego w art. 91 k.k. (stanowiącym z kolei realizację wieloczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego)⁶¹, była niejednokrotnie przedmiotem zainteresowania Sądu Najwyższego.

W wyroku z dnia 18 czerwca 2019 r., IV KK 179/18, SN uwzględnił kasację wywiedzioną na korzyść oskarżonego przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego od wyroku Sądu Okręgowego, w którym sąd ten nie dostrzegł, że wyrok Sądu Rejonowego, od którego apelację rozpatrywał zapadł z rażąco obrażą przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Wskazane naruszenie spowodowane było objęciem skazaniem za ciąg przestępstw, na który składały się poza innymi przestępstwami, dwa przestępstwa, za które oskarżony został już wcześniej prawomocnie skazany.

Sąd Najwyższy stwierdził bowiem, że skazania za poszczególne z przestępstw składające się na ciąg przestępstw mają odrębny byt, a tym co je łączy z pozostałymi przestępstwami tworzącymi przedmiotową konstrukcję prawną jest specyficzny układ czasowo-sytuacyjny, w jakim zostały popełnione, który umożliwia orzeczenie za nie jednej kary.

Jak słusznie wskazał SN, ciąg przestępstw stanowi odmianę rzeczywistego zbiegu przestępstw, wprowadzając wyjątek od zasady wymierzania kary za każde z przestępstw z osobna, a następnie na ich podstawie kary łącznej. Oparcie instytucji ciągu przestępstw na zasadzie odrębnego wartościowania każdego z czynów składających się na ciąg powoduje także, że przesłanka powagi rzeczy osądzonej musi być oceniana w stosunku do każdego z tych czy-

⁵⁹ J. Majewski, *Czy kara ograniczenia wolności podlega łączeniu z karą pozbawienia wolności orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania*, CzPKiNP 2019, z. 2, s. 99.

⁶⁰ Wyrok SN z dnia 18 czerwca 2019 r., IV KK 179/18, LEX nr 2722870.

⁶¹ S. Żółtek [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 32–116, Tom II*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 672.

nów z osobna, a stwierdzenie jej zaistnienia w stosunku do jednego z czynów, nie wyklucza możliwości pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej za inne czyny, które są spięte klamrą ciągłości⁶².

Powyzsze wnioski są konsekwencją przyjęcia w ramach instytucji ciągu przestępstw koncepcji wieloczynowej przestępstwa ciągłego. Skoro bowiem ciąg przestępstw określony w art. 91 § 1 k.k. jest tylko odmianą realnego zbiegu przestępstw, to składa się na niego więcej niż jedno przestępstwo, a co za tym idzie, więcej niż jeden czyn i w konsekwencji każde z wchodzących w jego skład przestępstw musi być odrębnie oceniane⁶³.

Sąd Najwyższy, na gruncie omawianej sprawy, wskazał, że w przypadku wyeliminowania jednostkowego przestępstwa z ciągu przestępstw, z uwagi na towarzyszącą ciągowi przestępstw w orzeczonym wyroku karę lub inny środek reakcji karnej – należy dokonać ponownej oceny całokształtu sankcji karnej za cały ciąg przestępstw (w tym oczywiście jej rodzaju i wysokości), ponieważ wyznaczają one skazania za wszystkie przestępstwa składające się na konstrukcję ciągu przestępstw.

Konsekwencją takiego poglądu jest stwierdzenie, że w postępowaniu odwoławczym kierując się zasadą odrębności przestępstw wchodzących w skład ciągu – nie ma przeszkód, aby 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 na podstawie art. 91 § 1 k.k., dostosowanej do poczynionych zmian w zakresie liczby przestępstw wchodzących w skład ciągu⁶⁴. Co więcej, jak wskazał Sąd Najwyższy, odrębność poszczególnych przestępstw składających się na ciąg decyduje o tym, że w postępowaniu kasacyjnym sąd kasacyjny nie musi, a nawet nie ma podstaw do uchylenia wyroku sądu odwoławczego i poprzedzającego go wyroku sądu pierwszej instancji w całości, a następnie przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Jak słusznie wskazał SN, w sytuacji, gdy część czynów składająca się na ciąg była już wcześniej osądzona, co do tych czynów sąd kasacyjny powinien uchylić odpowiednie części wyroków poprzednich instancji i umorzyć postępowanie, bez wzruszania rozstrzygnięć skazujących sprawcę za pozostałe przestępstwa, będące częścią ciągu. Sąd Najwyższy w takim przypadku zobowiązany jest jednak do uchylenia wyroku sądu odwoławczego w części utrzymującej w mocy rozstrzygnięcie o karze i do przekazania

⁶² Wyrok SN z dnia 7 grudnia 2006 r., III KK 134/06, OSNwSK 2005, poz. 2379. W podobnym tonie zob. wypowiedzi doktryny: P. Kardas, *Komentarz do art. 91 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX/el. 2016, teza 11; S. Żółtek, *Komentarz do art. 91*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Legalis 2017, teza 6.

⁶³ Wyrok SN z dnia 7 grudnia 2006 r., III KK 134/06, OSNwSK 2005, poz. 2379.

⁶⁴ Postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., II KK 200/10, OSNKW 2011, nr 5, poz. 41.

temu sądowi sprawy do rozstrzygnięcia w tym zakresie w postępowaniu odwoławczym⁶⁵.

Reasumując stwierdzić należy, że co do zasady pogląd wyrażony w omawianym orzeczeniu wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą, jak również zgodny jest ze stanowiskiem doktryny prawa karnego. Nie może bowiem budzić wątpliwości, że skoro ustawodawca w ramach instytucji ciągu przestępstw przyjął koncepcję wieloczynową przestępstwa ciągłego, to każde przestępstwo składające się na ciąg musi być oceniane odrębnie. W konsekwencji sąd powinien dokonać w jednym wyroku przypisania sprawcy każdego z popełnionych przestępstw, następnie dokonać osobnych skazań za zbiegające się przestępstwa, a w końcu wymierzyć jedną karę na podstawie przepisu, które każde z przestępstw wyczerpuje⁶⁶.

A. Sakowicz

9. Przestanki orzeczenia środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym⁶⁷

W 2019 r. Sąd Najwyższy po raz kolejny wypowiedział się na temat przesłanek orzeczenia środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym. Przepis art. 93b k.k. określa ogólne zasady stosowania środków zabezpieczających, do których należą zasada konieczności (niezbędności), zasada proporcjonalności (odpowiedniości) oraz zasada *ultima ratio* środków zabezpieczających, czyli zasada subsydiarności. Artykuł 93b § 1 *in principio* k.k. reguluje zasadę konieczności oraz zasadę subsydiarności, które to zasady są ze sobą powiązane. Przepis ten stanowi, że sąd może orzec środek zabezpieczający jedynie wówczas, gdy jest to konieczne, aby zapobiec ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości, a inne dostępne środki prawne nie są wystarczające. Natomiast środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (art. 93a § 1 pkt 4 k.k.), sąd może orzec jedynie, aby zapobiec ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości. Zasada konieczności dotyczy również intensywności

⁶⁵ Por. jednak postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., II K 200/10, OSNKW 2011, nr 5, poz. 41, w którym to Sąd Najwyższy wyraził pogląd odmienny – „W razie podniesienia w kasacji zasadnego zarzutu odnośnie do jednego albo niektórych przestępstw skonfigurowanych w ciąg z powodu przeszkód procesowych (art. 537 § 1 i 2 k.p.k.) możliwe jest jedynie uchylenie całego wyroku dotyczącego ciągu przestępstw, także niezaskarżonej, ponieważ Sąd Najwyższy nie może korygować opisu ciągu przestępstw, jak też wymierzać nowej kary stosownie do dyspozycji art. 91 § 1 k.k.”.

⁶⁶ Wyrok SN z dnia 6 listopada 2003 r., II KK 9/03, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 2362.

⁶⁷ Postanowienie SN z dnia 6 marca 2019 r., V KK 61/18, OSNKW 2019, nr 5, poz. 29.

ograniczenia praw i wolności podmiotowych, jaka łączy się z wykonywaniem tych środków. Jej wyrazem jest także obowiązek sądu uchylenia środka zabezpieczającego, gdy dalsze jego stosowanie nie jest już konieczne (art. 93b § 2 k.k.). Podobnie, jej właściwej realizacji służy przewidziana w art. 93b § 3 zdanie drugie k.k., możliwość zmiany przez sąd orzeczonego wobec sprawcy środka zabezpieczającego lub sposobu jego wykonywania, jeżeli poprzednio orzeczony środek stał się nieodpowiedni lub jego wykonywanie nie jest możliwe. Taki brak odpowiedniości wykonywanego środka zabezpieczającego może wynikać chociażby ze zmiany stanu zdrowia sprawcy. A zatem, jeżeli w konkretnej sprawie doszło do błędnego oszacowania prawdopodobieństwa popełnienia przez podejrzanego w przyszłości czynu o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, lub z uwagi na zmianę okoliczności (np. wynikających ze stanu zdrowia oskarżonego) oszacowanie to nie jest już aktualne, to w każdym czasie jest możliwa zmiana lub uchylenie orzeczonego środka zabezpieczającego (art. 93b § 2 k.k.).

Sąd Najwyższy przyjął, że zasada proporcjonalności została wyrażona w art. 93b § 3 k.k. Treść tego przepisu wskazuje, że środek zabezpieczający i sposób jego wykonywania powinien być odpowiedni do stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz prawdopodobieństwa jego popełnienia, a także uwzględniać potrzeby i postępy w terapii lub terapii uzależnień. Odpowiedniość środka zabezpieczającego pełni funkcję limitującą, gdyż wyznacza górną granicę interwencji w prawa i wolności z uwagi na stosowanie środka zabezpieczającego. Elementami wyznaczającymi odpowiedniość środka zabezpieczającego są: stopień społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, prawdopodobieństwo popełnienia tego czynu oraz ewentualnie postępy w terapii lub terapii uzależnień⁶⁸. W uzasadnieniu postanowienia wskazano, że przepis art. 93b § 1 i 3 k.k. wiąże się ściśle z art. 93g § 1 k.k. stanowiącym, że sąd orzeka pobyt w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym wobec sprawcy, co do którego umorzono postępowanie o czyn zabroniony popełniony w stanie niepoczytalności określonej w art. 31 § 1 k.k., jeżeli istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że popełni on ponownie czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym. Bez wątplenia takie określenie przesłanek orzekania środków zabezpieczających stanowi realizację zasady proporcjonalności pozbawienia wolności do wagi popełnionego czynu. W judykacie dodano, że sąd, aby zastosować środek zabezpieczający na

⁶⁸ Por. J. Długosz [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, Warszawa 2015, s. 566–569; A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 53–116. Tom I*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 746–758; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, Warszawa 2017, s. 307–308; A. Wilkowska-Plóciennik [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 642–643.

podstawie art. 93a § 1 pkt 4 k.k., powinien ustalić, że czyn sprawcy cechuje znaczny stopień społecznej szkodliwości (art. 93b § 1 i 3 k.k.). Oceny takiej należy dokonywać indywidualnie, co do każdego czynu wyczerpującego znamiona określone w ustawie karnej, zarówno w kontekście ustalenia, czy taki czyn jest społecznie szkodliwy w stopniu wyższym niż znikomy (art. 1 § 2 k.k.), jak i wtedy, gdy ustawa karna wiąże określone skutki z popełnieniem czynu o określonym stopniu społecznej szkodliwości⁶⁹.

Sąd Najwyższy wskazał, że ani „drobne” czy też „średnie” przestępstwo, ani też prawdopodobieństwo popełnienia nawet poważnego czynu zabronionego, które nie jest „wysokie”, nie uzasadniają umieszczenia sprawcy w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Dla tych wypadków, które nie spełniają powyższych warunków, a leczenie lub rehabilitacja sprawcy czynu zabronionego jest konieczna z uwagi na względy humanitarne lub interes społeczny, tryb postępowania oraz odpowiednie zakłady określa ustawa o ochronie zdrowia psychicznego⁷⁰. Ponadto, w ocenie Sądu Najwyższego, dla prawidłowego ustalenia stopnia prawdopodobieństwa ponownego popełnienia czynu zabronionego przez sprawcę o zniesionej poczytalności, oceny tej nie można sprowadzić jedynie do zagadnień zdrowia psychicznego, w tym perspektyw wyleczenia sprawcy, lecz musi się uwzględniać dotychczasową linię życia sprawcy, jego uprzednią karalność oraz obecną sytuację życiową, połączoną z prognozowaniem możliwości zaistnienia okoliczności i warunków sprzyjających zaprzestaniu leczenia i ewentualności ponownego popełnienia czynu zabronionego⁷¹.

Sąd Najwyższy dodał, że w przepisie art. 93b § 3 k.k. (podobnie w art. 93g k.k.) ustawodawca nie umieścił wymogu przeprowadzania „testu” w postaci hipotetycznego prognozowania wymiaru możliwej do wymierzenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności wobec sprawcy podejrzanego o popełnienie czynu zabronionego, co do którego rozstrzygana jest kwestia orzeczenia tytułem środka zabezpieczającego umieszczenia w zamkniętym

⁶⁹ Postanowienie SN z dnia 19 września 2018 r., V KK 429/17, LEX nr 2569736.

⁷⁰ Por. postanowienie SN z dnia 14 marca 2017 r., IV KK 376/16, Prok. i Pr.–wkl. 2017, nr 5, poz. 2; postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2010 r., V KK 383/10, Prok. i Pr.–wkl. 2011, nr 4, poz. 4; postanowienie SN z dnia 4 listopada 2002 r., III KKN 269/01, LEX nr 56868.

⁷¹ Por. K. Eichstaedt, *Środek zabezpieczający w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym, wrażliwości związane z orzekaniem*, Prok. i Pr. 2016, nr 12, s. 80–81; postanowienie SA w Katowicach z dnia 18 kwietnia 2001 r., II AKz 180/01, OSA 2001, nr 10, poz. 64; postanowienie SA w Krakowie z dnia 23 listopada 2000 r., II AKa 258/00, KZS 2000, z. 12, poz. 25; postanowienie SA w Krakowie z dnia 12 listopada 2002 r., II AKz 448/02, KZS 2002, z. 11, poz. 9. Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 6 grudnia 2000 r., II AKz 460/00 (KZS 2000, z. 12, poz. 26), wyraził adekwatny pogląd, a mianowicie, że bezkrytyczna postawa sprawcy w odniesieniu do własnych wcześniejszych doznań psychotycznych, niedostrzeganie potrzeby leczenia się i brak zamiaru podjęcia leczenia po zwolnieniu ze szpitala statuuja – choćby ze względu na możliwość nawrotu jego choroby i płynących z niej zachowań agresywnych – wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przezeń czynu podobnego do tego, który jest podstawą internowania. Zob. też wyrok SA w Warszawie z dnia 20 października 2017 r., II AKa 306/17, OSA 2018, nr 5, poz. 3–24.

zakładzie psychiatrycznym. Wydaje się, że Sąd Najwyższy w tym orzeczeniu odstąpił od poglądu, który został wyrażony w wyroku SN z dnia 5 lutego 2009 r., II KK 252/08⁷². Wskazano w nim, że: „[z] uwagi na zasadę proporcjonalności pozbawienia wolności do wagi czynu sąd, przed podjęciem decyzji o zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym, powinien przeprowadzić swego rodzaju test przez rozważenie, jaką, gdyby nie stan niepoczytalności sprawcy czynu zabronionego, karę należałoby sprawcy, za popełnienie takiego czynu zabronionego, wymierzyć. Tylko w przypadku, gdy nie ma wątpliwości, że właściwą karą dla takiego sprawcy za popełnienie zarzucanego mu czynu (gdyby mógł ponosić odpowiedzialność karną) byłaby bezwzględna kara pozbawienia wolności, sąd powinien podjąć decyzję o umieszczeniu takiej osoby w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. W sytuacji gdyby sąd uznał, że karą adekwatną do wagi popełnionego czynu byłaby kara o charakterze wolnościowym, stosowanie tego środka zabezpieczającego mogą uzasadniać wyłącznie szczególne okoliczności tego czynu”. W judykacie z 2009 r. podkreślono również, że przyjęta przez ustawodawcę zasada proporcjonalności pozbawienia wolności do wagi czynu ma na celu ograniczenie do niezbędnego minimum stosowania środków zabezpieczających polegających na internowaniu niepoczytalnego w zakładzie psychiatrycznym oraz stanowi „tamę” w stosowaniu umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym, wobec sprawców drobnych lub nawet średnich przestępstw, chociażby uciążliwych dla otoczenia⁷³.

⁷² LEX nr 491593. Ten pogląd został podzielony w kolejnych orzeczeniach, zob. postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2010 r., V KK 383/10, LEX nr 685573; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2015 r., IV KK 320/14, LEX nr 1622331; postanowienie SN z dnia 30 kwietnia 2015 r., V KK 42/15, LEX nr 1733694; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2015 r., V KK 330/15, LEX nr 1938692; postanowienie SN z dnia 25 maja 2016 r., IV KK 153/16, LEX nr 2045339; postanowienie SN z dnia 14 marca 2017 r., IV KK 376/16, LEX nr 2261016; postanowienie SN z dnia 27 lutego 2019 r., III KK 772/18, LEX nr 2630613. Pogląd ten zyskał aprobatę również w orzecznictwie sądów powszechnych, zob. wyrok SR w Bielsku Podlaskim z dnia 12 listopada 2014 r., VIII K 104/14, LEX nr 1915071; wyrok SO w Białymstoku z dnia 10 kwietnia 2015 r., VIII Ka 947/14, LEX nr 1828737. Wymóg przeprowadzenia „testu” zyskał akceptację także przedstawiciele doktryny zob. J. Ciechorski, *Niedopuszczalność udzielenia przepustki podczas internacji psychiatrycznej*, PiP 2014, nr 6, s. 66; F. Ciepły [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2017, s. 590; J. Długosz [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. II, Komentarz do art. 32–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2015, s. 569; K. Eichstaedt [w:] *Metodyka pracy biegłego psychiatry, psychologa oraz seksuologa w sprawach karnych*, K. Eichstaedt, P. Galecki, A. Depko, Warszawa 2012, s. 145; J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki [w:] *System Prawa Karnego. Tom 7. Środki zabezpieczające*, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2015, s. 241; A. Golonka, *Niepoczytalność i poczytalność ograniczona*, Warszawa 2013, s. 217; M. Kolendowska-Matejczuk, *Glosa do postanowienia SN z dnia 17 grudnia 2010 r., V KK 383/10*, OSP 2011, nr 12, poz. 129; D. Krakowiak, *Sprawca niepoczytalny w procesie karnym*, Łódź 2018, s. 44; P. Hofmański, L.K. Paprzycki (aktualizacja A. Sakowicz) [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 722. Pojawiają się głosy negujące zasadność badania proporcjonalności stosowanego środka zabezpieczającego, zob. P. Góralski, *Środki zabezpieczające w polskim prawie karnym*, Warszawa 2015, s. 420–421; N. Klaczyńska [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, komentarz do art. 93g, LEX/el. 2012.

⁷³ K. Buchała, *System kar, środków karnych i zabezpieczających w projekcie Kodeksu karnego z 1990 r.*, PiP 1991, nr 6, s. 29; A. Willkowska-Plóciennik, *Stosowanie leczniczych środków zabezpieczających – art. 94 k.k.*, Prok. i Pr. 2008, nr 6, s. 66–69; A. Marek, *Komentarz Kodeks karny*, Warszawa 2005, s. 303–304; postanowienie SN z dnia 4 listopada 2002 r., III KKN 269/01, LEX nr 56868.

Klauzula proporcjonalności wymaga, aby środek zabezpieczający i sposób jego wykonania były adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego, który sprawca może popełnić, oraz ryzyka jego popełnienia. Dotyczący hipotetycznego prognozowania kary „test” został zaproponowany przez judykaturę (i zaakceptowany również w doktrynie), jako pomocnicze kryterium (wyznacznik) mające ułatwić sądowi prawidłowe ustalenie wskazanych w art. 93b § 1 i 3 k.k. niezbędnych elementów dla orzeczenia w przedmiocie środka zabezpieczającego. A zatem w sytuacji, gdy sąd umorzy postępowanie wobec sprawcy podejrzanego o czyn zabroniony popełniony w stanie niepoczytalności określonej w art. 31 § 1 k.k. i charakteryzujący się znacznym stopniem społecznej szkodliwości, ustali następnie, że istnieje wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przez tego sprawcę ponownie czynu zabronionego również o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną (niekoniecznie takiego samego, jak czyn już popełniony), to winien orzec środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym. Dodatkowym warunkiem jest stwierdzenie, że orzeczenie tego środka jest konieczne właśnie dlatego, aby zapobiec ponownemu popełnieniu tegoż czynu, a inne środki prawne określone w Kodeksie karnym lub orzeczone na podstawie innych ustaw, nie są wystarczające. W przypadku ustalenia istnienia przesłanek z art. 93g § 1–3 k.k. sąd ma obowiązek, a nie tylko prawo, orzec o umieszczeniu sprawcy w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym. W przedmiotowej sprawie istnienie wszystkich tych kryteriów zostało wykazane przez sądy pierwszej i drugiej instancji, a zatem orzeczenie izolacyjnego środka zabezpieczającego było obligatoryjne.

A. Lach

10. Wniosek skazanego skierowany do administracji zakładu karnego jako dokument w rozumieniu Kodeksu karnego⁷⁴

Problematyka definicji dokumentu przewija się często w orzecznictwie SN. Przyjęcie, że doszło do popełnienia któregoś z przestępstw przeciwko dokumentom wymaga wcześniejszego ustalenia, że dany przedmiot czynności wykonawczej stanowił dokument w rozumieniu art. 115 § 14 k.k.

W wyroku z dnia 9 października 2019 r., V KK 360/18, SN poddał analizie przypadek, kiedy osadzony w zakładzie karnym wystąpił do dyrektora jednostki penitencjarnej z wnioskiem o zgodę na korzystanie z określonego

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 9 października 2019 r., V KK 360/18, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 68.

sprzętu elektronicznego, a następnie, po uzyskaniu takiej zgody na wniosku, przerobił jego treść rozszerzając zakres zgody. Sąd pierwszej instancji uznał, że doszło do wyczerpania znamion przestępstwa, ponieważ wniosek spełniał kryterium dokumentu, natomiast sąd drugiej instancji przyjął, że nie jest to dokument w rozumieniu k.k., ponieważ stanowi jedynie pozbawiony znaczenia prawnego dokument wewnętrzny.

Sąd Najwyższy nie podzielił punktu widzenia sądu odwoławczego i uznał, że pisemny wniosek skazanego skierowany do organu postępowania wykonawczego, np. dyrektora zakładu karnego (art. 2 pkt 5 k.k.w.), staje się dokumentem w rozumieniu art. 115 § 14 k.k. z chwilą opatrzenia wniosku decyzją (zgodą) tego organu przyznającą określone uprawnienie. SN zwrócił uwagę przede wszystkim na to, że korzystanie przez osadzonego z urządzeń audiowizualnych wymaga zgody dyrektora zakładu karnego. Przepis art. 110a § 2 k.k.w. przewiduje bowiem, że dyrektor zakładu karnego może zezwolić skazanemu na posiadanie w celi sprzętu audiowizualnego, komputerowego oraz innych przedmiotów, w tym także podnoszących estetykę pomieszczenia lub będących wyrazem kulturalnych zainteresowań skazanego, jeżeli posiadanie tych przedmiotów nie narusza zasad porządku i bezpieczeństwa obowiązujących w zakładzie karnym. Decyzja dyrektora jest zaś zaskarżalna do sądu penitencjarnego. Po drugie podkreślono, że zaakceptowanie wniosku osadzonego na tym samym piśmie nie pozbawia go waloru decyzji, a tym samym nie jest on już jedynie wnioskiem.

Z zaprezentowanym poglądem wypada się zgodzić. Zgodnie z treścią art. 115 § 14 k.k. dokumentem jest każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. Skoro korzystanie przez osadzonego z urządzeń jest zakazane bez zgody dyrektora, nie ulega wątpliwości, że zgoda taka stanowi dowód prawa w rozumieniu art. 115 § 14 k.k. Nie byłoby żadnych wątpliwości, jeśli zgoda zostałaby udzielona w formie odrębnej decyzji. Pozostaje zatem kwestia, czy rozstrzygnięcie w przedmiocie wniosku na zawierającym go piśmie pozbawia to rozstrzygnięcie znaczenia prawnego. Na pytanie to należy odpowiedzieć negatywnie. Skoro w praktyce penitencjarnej zgoda w tej formie jest uznawana za skuteczną, ma ona znaczenie prawne. Artykuł 115 § 14 k.k. przyjmuje, że dokumentem nie jest sama treść, a nośnik z zawartą w nim treścią. Wniosek z udzieloną zgodą stanowi więc jeden dokument, który zawiera treść dwojakiego rodzaju, przy czym rozstrzygnięcie w przedmiocie wniosku dokonane przez kompetentny organ nadaje temu nośnikowi status dokumentu w rozumieniu k.k. Należy też zwrócić uwagę, że co prawda skazany dokonał korekty treści wprowadzonej przez siebie, jednak

poprzez ściśle jej powiązanie z udzieloną zgodą, treść ta stała się wyznacznikiem zakresu udzielonej zgody. Należy do tej sytuacji podejść zatem tak samo jak do przeniesienia do odrębnej decyzji treści wniosku dla określenia jej zakresu.

Mając na względzie zaskarżalność decyzji dyrektora zakładu karnego do sądu penitencjarnego, nie sposób też przyjąć, że stanowi ona li tylko dokument wewnętrzny, jak to uczynił sąd odwoławczy. Na marginesie można zresztą wskazać, że dokument o charakterze wewnętrznym również może być dowodem prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne⁷⁵.

B.J. Stefańska

11. Chuligański charakter występk⁷⁶

Występkiem o charakterze chuligańskim – zgodnie z treścią art. 115 § 21 k.k. – jest występki polegający na umyślnym zamachu na zdrowie, na wolność, na cześć lub nietykalność cielesną, na bezpieczeństwo powszechne, na działalność instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiste błażego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego. Z definicji tej wynika, że chuligański charakter mają jedynie umyślne występk, które zostały popełnione w warunkach określonych w tym przepisie. Oznacza to, że nie mają takiego charakteru zbrodnie⁷⁷. W doktrynie przyjmuje się, że przy zbrodni popełnionej w okolicznościach wskazanych w tym przepisie, sąd ma obowiązek potraktować te okoliczności – charakteryzujące w szczególności pobudki i sposób działania sprawcy – jako obciążające⁷⁸. Nie ma do nich zastosowania przewidziane w art. 57a § 1 k.k. obligatoryjne obostrzenie kary ze względu na dolną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą dla zbrodni, gdyż byłoby to reakcją nadmiernie surową⁷⁹. Nie dotyczy też wszystkich występków, a jedynie tych, które zostały

⁷⁵ Zob. wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2005 r., III KK 206/04, Legalis nr 71489.

⁷⁶ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2019 r., IV KK 302/18, OSNKW 2019, nr 9, poz. 56.

⁷⁷ A. Szczekała, *Chuligański charakter czynu*, Prok. i Pr. 2008, nr 6, s. 80; J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, tom I, cz. 2, Warszawa 2016, s. 1061; P. Daniluk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 790.

⁷⁸ M. Mozgawa, *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2017, s. 391; J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek, tom I, Warszawa 2012, s. 743; S. Hypś [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2019, s. 797–798.

⁷⁹ J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek, tom I, Warszawa 2012, s. 743; A. Wądołowska, *Definicja legalna występk o charakterze chuligańskim (art. 115 § 21 k.k.)*, IN 2010, nr 4, s. 77.

wymienione w art. 115 § 21 k.k. Występki te zostały wymienione taksatywnie, a ich oznaczenie nastąpiło przez oznaczenie dobra prawnego będącego przedmiotem zamachu albo oznaczenia czynności sprawczej⁸⁰. Wyliczenie to ma charakter zamknięty (*numerus clausus*).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lipca 2019 r., IV KK 302/18⁸¹, wyraźnie zaznaczył, że: „[p]rzepis art. 115 § 21 k.k. zawiera zamknięty katalog występków, które mogą być uznane za mające charakter chuligański, zaś w katalogu tym jako występki przeciwko mieniu wymieniono jedynie umyślne niszczenie, uszkodzenie lub czynienie niezdatnej do użytku cudzej rzeczy, tj. występki z art. 288 § 1 k.k., zatem art. 57a § 1 k.k. nie ma zastosowania do innych występków przeciwko mieniu. Zgodnie z art. 115 § 1 k.k. te okoliczności popełnienia takiego występuku, jak też motywacja sprawcy, które można potraktować jako określone w art. 115 § 21 k.k. (działanie publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazanie rażącego lekceważenia porządku prawnego), powinny rzutować na ocenę społecznej szkodliwości czynu, a tym samym na wysokość wymierzonej sprawcy kary”.

S. Żółtek

12. Zmiana normatywna przestępstwa niealimentacji⁸²

Jak wskazał Sąd Najwyższy zakres zmian dokonanych w art. 209 k.k. w wyniku nowelizacji nie może prowadzić do wniosku, że doszło do całkowitej dekryminalizacji zachowań, które stanowiły przestępstwo niealimentacji na podstawie poprzedniego brzmienia tego przepisu. Zmiana art. 209 k.k. doprowadziła do dekryminalizacji, ale jedynie w odniesieniu do zachowań osób zobowiązanych do łożenia na utrzymanie osoby najbliższej, wobec których ten obowiązek nie został określony co do jego wysokości w orzeczeniu sądu, ugodzie lub umowie. Możliwe jest zatem (przy respektowaniu reguł wskazanych w art. 4 § 1 k.k.) zastosowanie przepisu art. 209 k.k., zarówno w brzmieniu dotychczasowym, jak i obowiązującym obecnie do oceny czynu osoby zobowiązanej do alimentacji, której obowiązek został określony co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem, albo inną umową, a popełnionego przed dniem 31 marca 2017 r.

⁸⁰ J. Majewski, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, tom I, cz. 2, Warszawa 2016, s. 1061–1062.

⁸¹ OSNKW 2019, nr 9, poz. 56.

⁸² Postanowienie SN z dnia 20 marca 2019 r., I KZP 17/18, OSNKW 2019, z. 4 poz. 22.

Sąd Najwyższy w analizowanym postanowieniu skrytykował pogląd, wedle którego skutek nowelizacji⁸³, którą usunięto z treści art. 209 § 1 k.k. znamię „uporczywości” oraz zawężono równowartość zaległości alimentacyjnej do 3 świadczeń okresowych, a czas opóźnienia do 3 miesięcy – od dnia 31 maja 2017 r. w polskim porządku prawnym obowiązuje nowy typ przestępstwa.

Zdaniem Sądu Najwyższego pogląd ten opiera się na poczynieniu błędnych założeń co do wykładni znamion przestępstwa określonego w art. 209 k.k. w brzmieniu po nowelizacji. Jak wskazał SN ustawowe znamię uporczywości na gruncie art. 209 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji miało „charakter obiektywno-subiektywny”, tj. łączyło w sobie dwa elementy. Pierwszy z nich charakteryzował postępowanie sprawcy od strony podmiotowej, zakładał konieczność oceny szczególnego nastawienia psychicznego sprawcy czynu wyrażającego się w jego nieustępliwości, złej woli, chęci podtrzymania własnego stanowiska mimo prób jego zmiany (mimo np. wszczęcia egzekucji cywilnej). Drugi element znamienia „uporczywości” musiał się przejawiać w trwaniu takiego stanu rzeczy przez pewien dłuższy czas⁸⁴. Taka wykładnia była prezentowana dotychczas praktycznie jednolicie w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych⁸⁵. W doktrynie stanowisko to nie było jednolite, aczkolwiek dominujący był także pogląd o obiektywno-subiektywnym charakterze znamienia „uporczywości”⁸⁶.

Wskutek nowelizacji, spośród obu ww. elementów składających się na rozumienie „uporczywości” ustawodawca pozostawił, wedle oceny Sądu Najwyższego, jedynie element obiektywny, tj. „jeżeli łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości stanowi równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co najmniej 3 miesiące”. Dokonana zatem przez ustawodawcę zmiana treści art. 209 k.k., w ocenie Sądu Najwyższego, nie może być interpretowana jako zmiana o „charakterze jakościowym”, która świadczyłaby o podjęciu decyzji o kryminalizacji niealimentacji w oparciu o kryterium, które wcześniej nie było uwzględnione przez prawodawcę. Wymagany w poprzed-

⁸³ Ustawa z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 952).

⁸⁴ Przykładowo SN wskazał wstrzymywanie się z zapłatą kolejnych rat alimentacyjnych przez okres co najmniej 3 miesięcy lub płacenie ich nieregularnie, albo w kwotach znacznie niższych od należnych.

⁸⁵ Tak wskazane przez SN orzecznictwo, np. uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976, z. 7–8, poz. 86; wyrok SN z dnia 5 stycznia 2001 r., V KKN 504/00, OSNKW 2001, z. 7–8, poz. 57; postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 grudnia 2000 r., II AKz 289/00, KZS 2000, z. 12, poz. 28; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590.

⁸⁶ Zob. A. Wąsek, J. Warylewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, t. I, Komentarz do art. 117–221*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 1247–1248; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 475; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz praktyczny*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2010, s. 440; M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, t. II, Komentarz do art. 117–277*, red. A. Zoll, Warszawa 2013, s. 908–909.

nim brzmieniu art. 209 § 1 k.k. obiektywno-subiektywny charakter znamienia „uporczywość” i rezygnacja z tego znamienia przez prawodawcę uprawnia do stwierdzenia, że w tym zakresie rzeczywiście nowelizacja ta doprowadziła li tylko do redukcji warunków karalności tego czynu.

Z uwagi na fakt, iż ustawodawca nie odwołuje się w znowelizowanym brzmieniu art. 209 k.k. do źródeł obowiązku alimentacji, lecz określa, że obowiązek ten musi być określony co do wysokości „orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową” Sąd Najwyższy stwierdził, że dekryminalizacji czynu niealimentacji dokonano tylko w odniesieniu do zachowań sprawców, których obowiązek alimentacyjny nie został określony co do wysokości w orzeczeniu sądu, umowie albo ugodzie⁸⁷.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy, dla bytu przestępstwa niealimentacji „nieustannie i niezmiennie” należy ustalić, że od tego obowiązku sprawca „uchyla się”⁸⁸. Takie negatywne nastawienie psychiczne do świadczenia ciężących na nim alimentów i stan uchylania się przez niego od ich zapłaty musiał⁸⁹ i obecnie nadal musi trwać, z tym, że teraz w sposób sztywno określony poprzez wskazanie wysokości zaległości alimentacyjnych, przez określony czas. Niemniej, znamię „uchylania się” od obowiązku alimentacyjnego, nie może być interpretowane jako każdy brak realizacji tego obowiązku. Rezygnacja ze znamienia „uporczywie” nie oznacza automatycznie karalności, gdy łączna wysokość zaległości wyniesie równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo gdy opóźnienie innego świadczenia niż okresowe wyniesie co najmniej 3 miesiące. Znamię czynnościowe „uchylanie się” nie oznacza braku wykonywania obowiązku alimentacyjnego z przyczyn obiektywnych⁹⁰.

Zgodzić należy się, w ocenie Sądu Najwyższego, ze stwierdzeniem, że konsekwencją tej zmiany było zaostrzenie odpowiedzialności osób uchylających się od wykonania obowiązku alimentacyjnego. Nie może to jednak prowadzić do wniosku, że w każdym przypadku skazania na podstawie art. 209 k.k. w jego obecnym brzmieniu za czyn popełniony przed wejściem w życie nowe-

⁸⁷ W pozostałej części, w odniesieniu do wynikającego z ustawy obowiązku alimentacyjnego, przestępność takich zachowań nie uległa zniesieniu – zob. powołane postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, OSNKW 2018, z. 11, poz. 73; czy postanowienie SN z dnia 9 maja 2018 r., IV KK 79/18, LEX nr 2499811.

⁸⁸ W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych utrwalił się pogląd, że uchylanie się od obowiązku łożenia na utrzymanie osoby uprawnionej do alimentacji – w rozumieniu art. 209 § 1 k.k., zarówno w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją z dnia 23 marca 2017 r., jak i aktualnie obowiązującym – zachodzi wtedy, gdy zobowiązany, mając obiektywną możliwość wykonania tego obowiązku, nie dopełnia go ze złej woli.

⁸⁹ W stanie prawnym obowiązującym przed nowelizacją z dnia 23 marca 2017 r. – zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą – nie mógł być krótszy niż 3 miesiące – por. uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976, z. 7–8, poz. 86.

⁹⁰ Jak wskazuje SN – „Podkreślił to również projektodawca noweli z dnia 23 marca 2017 r., który w uzasadnieniu do projektu podkreślił, że znamię „uchylanie się” pozwoli na wykluczenie z zakresu penalizacji sytuacji, w których zobowiązany nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego z przyczyn niezależnych od jego woli (Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, druk nr 1193, s. 4–5)”.

lizacji art. 209 k.k. dochodzi do skazania za czyn, który w czasie jego dokonania nie był przestępstwem.

Reasumując, przy respektowaniu reguł wskazanych w art. 4 § 1 k.k., jest możliwe zastosowanie art. 209 k.k., zarówno w brzmieniu dotychczasowym, jak i obowiązującym obecnie do oceny czynu osoby zobowiązanej do alimentacji, której obowiązek został określony co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem, albo inną umową, a popełnionego przed dniem 31 maja 2017 r.

Tak wyrażone stanowisko Sądu Najwyższego co do zasady pozostaje w zgodzie z poglądami zgłaszanymi w doktrynie, zasadniczo w zakresie w jakim zostały zaprezentowane w nim aspekty intertemporalne nowelizacji⁹¹, czy także sam fakt częściowej depenalizacji⁹², który wprost przekłada się na tezę orzeczenia Sądu Najwyższego w zakresie intertemporalności.

Rozważania Sądu Najwyższego, przedstawione w przedmiotowym orzeczeniu, a dotyczące intertemporalnych skutków nowelizacji przepisu typizującego przestępstwo niealimentacji i częściowej tylko dekryminalizacji tego czynu, znajdują również poparcie w orzecznictwie⁹³. Podobnie sprawa przedstawia się w zakresie charakteru subiektywno-objektywnego znaczenia przesłanki „uporczywości”, który stanowi jedną z podstaw rozważań Sądu Najwyższego w omawianym orzeczeniu⁹⁴.

Z uwagi na opis skutków intertemporalnych nowelizacji omówiony w przedmiotowym orzeczeniu, wskazać należy przykładowo na postanowienie SN z dnia 8 lutego 2019 r.⁹⁵ czy postanowienie SN z dnia 9 maja 2018 r.⁹⁶, w których odniesiono się do aspektów stosowania art. 4 k.k. w kontekście

⁹¹ G. Jędrzejewski, *Przestępstwo niealimentacji po nowelizacji w 2017 r. – kilka uwag o zagadnieniach intertemporalnych i prawomocności orzeczeń*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 93–121.

⁹² E. Pohl, *Zakres i skutki depenalizacji wywołanej nowelizacją przepisu określającego znamiona przestępstwa niealimentacji*, RPEiS 2017, nr 7, s. 87–94; M. Borodziuk, *Zakres kryminalizacji przestępstwa niealimentacji po nowelizacji z 2017 r.*, Prok. i Pr. 2018, nr 4, s. 33–51; A. Duda, D. Sokołowska, *Nowe granice kryminalizacji przestępstwa niealimentacji oraz mechanizmy redukcji karanania według znowelizowanego brzmienia art. 209 k.k.*, CzPKiNP 2017, z. 4, s. 27–50; M. Małecki, *Przestępstwo niealimentacji w perspektywie zmian (uwagi do rządowego projektu nowelizacji art. 209 k.k. z 28 października 2016 r.)*, CzPKiNP 2016, z. 4, s. 35–61.

⁹³ Przykładowo wskazać można na postanowienia SN: z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, LEX nr 2429615; z dnia 24 października 2018 r., IV KK 446/18, LEX nr 2583089; z dnia 6 grudnia 2018 r., IV KK 284/18, LEX nr 2593386; z dnia 8 lutego 2019 r., IV KK 34/18, LEX nr 2618003; z dnia 14 lutego 2019 r., IV KK 755/18, LEX nr 2633972; czy z dnia 23 kwietnia 2019 r., IV KK 432/18, LEX nr 2657503.

⁹⁴ Zob. przykładowo: uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976, z. 7–8, poz. 86; wyrok SN z dnia 5 stycznia 2001 r., V KKN 504/00, OSNKW 2001, z. 7–8, poz. 57; postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 grudnia 2000 r., II AKz 289/00, KZS 2000, z. 12, poz. 28; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590.

⁹⁵ Postanowienie SN z dnia 8 lutego 2019 r., IV KK 34/18, LEX nr 2618003; postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, LEX nr 2429615; postanowienie SN z dnia 24 października 2018 r., IV KK 446/18, LEX nr 2583089.

⁹⁶ Postanowienie SN z dnia 9 maja 2018 r., III KK 79/18, <http://www.sn.pl>.

nowelizacji art. 209 k.k.⁹⁷. Został w nich wyrażony pogląd tożsamy do treści przedmiotowego postanowienia.

Przedmiotem rozważań SN był także brak konieczności oceny złej woli sprawcy przestępstwa niealimentacji, które może wydawać się w świetle dotychczasowego orzecznictwa zbyt daleko idące⁹⁸.

O ile teza postanowienia Sądu Najwyższego nie może budzić wątpliwości, o tyle niewielkie zastrzeżenia można zgłosić odnośnie do uzasadnienia tego poglądu. Sąd Najwyższy w swoim wywodzie skupił się w dużej mierze na dokonaniu wykładni znamienia „uporczywie”, podczas gdy zasadne byłoby rozpatrywać go całościowo, tj. „uporczywe uchylanie się”. Co prawda pogląd ten wyrażony jest między wersami postanowienia, jednak zdaje się, że z powodu jego niewypuklenia argumentacja Sądu Najwyższego straciła na sile.

Zakładając subiektywno-objektywny charakter znamienia „uporczywości”, Sąd Najwyższy wyprowadził, że ustawodawca wskutek nowelizacji nie poddaje już ocenie szczególnego nagannego zachowania sprawy, które przejawia się w jego nieustępliwości (element subiektywny). Jak się jednak wydaje słowo „uchylanie się” jest nacechowane pejoratywnie, ze wskazaniem na element woli sprawcy (wszak Sąd Najwyższy przyznał, że zawarte w art. 209 § 1 k.k. znamię czynnościowe określone jako „uchylanie się” nie oznacza braku wykonywania obowiązku alimentacyjnego z przyczyn obiektywnych). Frazę „uchylanie się” definiuje się jako „rozmyślnie nie wypełnić czegoś”⁹⁹ lub „nie zgadzać się na zrobienie czegoś pod jakimś pretekstem”¹⁰⁰. Zatem nie jest uprawnione wyprowadzanie wniosku o rezygnacji z konieczności oceny strony podmiotowej czynu, na rzecz jedynie obiektywnej oceny czasu trwania takiego czynu.

Reasumując, subiektywno-objektywny charakter przesłanki „uporczywości” można i należy wyprowadzić na gruncie obowiązującej wersji art. 209 k.k. z samego znamienia „uchylania się” przez sprawcę czynu. Pogląd ten w oczywisty sposób pozostaje zbieżny z główną myślą wyrażoną w omawianym postanowieniu.

⁹⁷ Postanowienie SN z dnia 23 kwietnia 2019 r., IV KK 432/18, LEX nr 2657503; postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2018 r., IV KK 284/18, LEX nr 2593386; postanowienie SN z dnia 14 lutego 2019 r., IV KK 755/18, LEX nr 2633972; postanowienie SN z dnia 14 lutego 2019 r., IV KK 755/18, LEX nr 2633972.

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 9 maja 1995 r., III KRn 29/95, OSNKW 1995, z. 9–10, poz. 64; wyrok SN z dnia 9 listopada 2011 r., IV KK 321/11, LEX nr 1044059; wyrok SN z dnia 5 stycznia 2001 r., V KKn 504/00, Prok. i Pr.–wkl. 2001, nr 6, poz. 3; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16 marca 2016 r., II AKA 7/16, LEX nr 2025526; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590; wyrok SA w Białymstoku z dnia 23 kwietnia 2015 r., II AKA 62/15, LEX nr 1730142; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2017 r., II KK 211/17, LEX nr 2417590.

⁹⁹ *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/uchylac%20sie.html> [dostęp: 13 maja 2020 r.].

¹⁰⁰ *Wielki Słownik Języka*, www.wsjp.pl/index.php?id_hasla=40776&id_znaczenia=5098196&l=26&ind=0m [dostęp: 13 maja 2020 r.].

J. Kosonoga

13. Podmiot przestępstwa z art. 211 k.k.¹⁰¹

W postanowieniu z dnia 5 września 2019 r., I KZP 7/19, Sąd Najwyższy odniósł się do problematyki przestępstwa uprowadzenia i zatrzymania małoletniego (art. 211 k.k.). Większość znamion art. 211 k.k. nie budzi zasadniczych wątpliwości w doktrynie. Dominuje pogląd, że przedmiotem ochrony jest w tym przypadku instytucja opieki i nadzoru¹⁰². Trafnie uściśla się, że przepis ten zwraca się przeciwko samowolnemu, jednostronnemu dokonywaniu zmian w ustalonym przez prawo lub orzeczenie sądowe stosunku opieki lub nadzoru nad osobą określoną w tym przepisie, przy czym nie chodzi o nadanie cech nietykalności czyjemuś prawu opieki lub nadzoru, lecz o zapewnienie należytych warunków wykonywania tego prawa przez osobę, której powierzono faktyczne sprawowanie opieki lub nadzoru¹⁰³. W literaturze podnosi się również, że art. 211 k.k. zmierza do uchronienia, w szczególności dzieci, przed nieodpowiedzialnymi, samowolnymi zachowaniami ich rodziców, w tym skłóconych, którzy w ramach osobistych „rozgrywek” dopuszczają się niejednokrotnie w sposób gwałtowny, niekiedy w dramatycznych wręcz okolicznościach, zmiany ustalonych reguł w zakresie sprawowania opieki i nadzoru nad dzieckiem lub dziećmi. Takie postępowanie, co do zasady, ujemnie wpływa na dziecko, odbijając się niekorzystnie na jego psychice, poczuciu bezpieczeństwa, osobowości, kierunku wychowania¹⁰⁴.

Większych zastrzeżeń nie wywołuje również interpretacja znamion strony przedmiotowej. Istota uprowadzenia rozumiana jest powszechnie jako zmiana miejsca pobytu małoletniego lub osoby nieporadnej, połączona z faktycznym pozbawieniem możliwości wykonywania w stosunku do niej opieki lub nadzoru przez osobę lub osoby uprawnione¹⁰⁵, bądź też jako działanie, skutkiem którego osoba uprowadzona znajduje się w innym miejscu, i to wbrew woli osoby powołanej do opieki, która tym samym pozbawiona jest możliwości

¹⁰¹ Postanowienie SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 7/19, OSNKW 2019, z. 9, poz. 54.

¹⁰² M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2007, s. 415; R. Góral, *Praktyczny komentarz, Kodeks karny*, Warszawa 2007, s. 352; M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Zoll, tom II, Kraków 2008, s. 758; R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 58–59; J. Matysiak, *Przestępstwa przeciwko rodzinie, młodzieży i obyczajowości*, Warszawa 1970, s. 15; A. Dobrzyński, *Przestępstwa przeciwko rodzinie*, Warszawa 1974, s. 71; A. Ratajczak, *Przestępstwa przeciwko rodzinie, opiece i młodzieży w systemie polskiego prawa karnego*, Warszawa 1980, s. 223.

¹⁰³ Uchwała SN z dnia 21 lipca 1960 r., VI KO 14/60, OSNPG 1960, nr 10, poz. 158; I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1973, s. 551.

¹⁰⁴ Z. Krauze, *Rodzice jako podmiot przestępstwa z art. 199 k.k.*, NP 1963, nr 4–5, s. 545.

¹⁰⁵ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 408.

sprawowania władzy nad osobą uprowadzoną¹⁰⁶. Jest to sytuacja polegająca na zabraniu ze sobą lub zabraniu z miejsca, gdzie dana osoba znajduje się w sferze opieki lub nadzoru uprawnionego do innego miejsca, gdzie powyższe funkcje w stosunku do danej osoby wykonuje sam sprawca lub inna osoba, albo nikt¹⁰⁷. Z kolei przez zatrzymanie na ogół rozumie się skłonienie albo zmuszenie małoletniego lub osoby nieporadnej do pozostania w miejscu dotychczasowego pobytu wbrew woli osoby lub osób powołanych do opieki lub nadzoru. Znamiona tego przestępstwa zostaną wypełnione również wtedy, gdy osoba podlegająca opiece znalazła się w miejscu zatrzymania legalnie, a następnie jest dalej przetrzymywana wbrew woli osoby uprawnionej¹⁰⁸. Zatrzymanie może polegać zarówno na działaniu, jak i zaniechaniu¹⁰⁹. Zarówno uprowadzenie, jak i zatrzymanie muszą być dokonane wbrew woli osoby powołanej do sprawowania opieki lub nadzoru, która może być wyrażona zarówno w sposób wyraźny lub konkludentny, gdy wskazują na to okoliczności¹¹⁰. Dla prawnokarnej oceny zachowania sprawcy nie ma natomiast znaczenia wola osoby poddanej opiece lub nadzorowi. Sprawca odpowiada chociażby działał za zgodą małoletniego lub osoby nieporadnej; osoba uprowadzona lub osoba, którą zatrzymano, nie może sama zrzec się opieki lub nadzoru. Do uprowadzenia lub zatrzymania nie jest konieczne stosowanie przemocy lub podstęp. Okoliczności te nie należą do znamion art. 211 k.k. Uprowadzenie lub zatrzymanie może nastąpić także w wyniku wykorzystania nieobecności lub nieuwagi osoby uprawnionej. Przystępstwo z art. 211 k.k. ma charakter materialny. Skutkiem jest w tym przypadku uprowadzenie – czyli zmiana pobytu osoby poddanej nadzorowi lub opiece, bądź zatrzymanie – czyli pozostawienie jej w miejscu pobytu¹¹¹.

Najwięcej wątpliwości – czego wyrazem jest skierowanie w niniejszej sprawie pytania prawnego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. – budzi jednak kwestia podmiotu przestępstwa, a w szczególności możliwość jego popełnienia przez osobę posiadającą władzę rodzicielską. Generalnie zgodnie przyjmuje się, że przestępstwo z art. 211 k.k. ma charakter powszechny. Jego sprawcą może być każdy. W literaturze wskazuje się wprawdzie, że podmiotem tego przestęp-

¹⁰⁶ J. Matysiak, *Przestępstwa przeciwko rodzinie, młodzieży i obyczajowości*, Warszawa 1970, s. 16; zob. również K. Buchala, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 652; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2007, s. 415; M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Zoll, tom II, Kraków 2008, s. 759; R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 64.

¹⁰⁷ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 427.

¹⁰⁸ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 408; M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Zoll, tom II, Kraków 2008, s. 760; J. Matysiak, *Przestępstwa przeciwko rodzinie, młodzieży i obyczajowości*, Warszawa 1970, s. 16; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2007, s. 415.

¹⁰⁹ L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie*, Warszawa 1975, s. 93–94.

¹¹⁰ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 479; R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 66.

¹¹¹ R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 66.

stwa jest podmiot *quasi*-indywidualny, ponieważ jest to osoba, która ma jakiś interes lub szczególny motyw w uprowadzeniu lub zatrzymaniu¹¹², lecz słusznie zauważa się, że motyw działania sprawcy należy do strony podmiotowej przestępstwa i nie rzutuje na właściwość samego podmiotu¹¹³.

Zagadnienie, które rozstrzygał SN sprowadza się natomiast do pytania na ile pozbawienie, ograniczenie lub zawieszenie władzy rodzicielskiej wpływa na możliwość przypisania odpowiedzialności karnej rodzicowi za uprowadzenie lub zatrzymanie małoletniego dziecka. Kwestia ta nie jest oceniana w literaturze jednoznacznie. Spotkać można zarówno pogląd, że z wyrażenia normatywnego „wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru” wynika, iż rodzic wykonujący władzę rodzicielską nie może być podmiotem tego przestępstwa, i to także wtedy, gdy działa bez zgody, a nawet wbrew woli drugiego z rodziców uprawnionego do wykonywania tej władzy¹¹⁴, jak i twierdzenie przeciwne¹¹⁵. Stanowisko pierwsze jest natomiast ugruntowane w orzecznictwie. Powszechnie przyjmuje się, że rodzice (lub jeden z nich), dopóki przysługuje im pełnia władzy rodzicielskiej, nie mogą być podmiotami przestępstwa z art. 211 k.k., mogą stać się nimi dopiero wówczas, gdy zostaną tej władzy pozbawieni lub zostanie ona im ograniczona, czy też zawieszona¹¹⁶.

Pogląd ten podzielił Sąd Najwyższy, podnosząc, iż sprawcą przestępstwa z art. 211 k.k. może być każdy, poza „osobą powołaną do opieki lub nadzoru nad osobą małoletnią poniżej lat 15 albo osobą nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny”. To bowiem postąpienie wbrew woli tak określonej osoby, powoduje jej uprowadzenie lub zatrzymanie, wyczerpuje znamiona

¹¹² J. Bafia, *Polskie Prawo Karne*, Warszawa 1989, s. 345.

¹¹³ R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 67.

¹¹⁴ Zob. np. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 475; zob. także A. Wąsek [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do artykułów 117–221*, red. A. Wąsek, Warszawa 2006, s. 1131; R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 67; J. Kosonoga [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015, s. 1329; J. Lachowski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2016, s. 958; A. Muszyńska [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, s. 604; A. Ratajczak, *Przestępstwa przeciwko rodzinie, opiece i młodzieży w systemie polskiego prawa karnego*, Warszawa 1980, s. 226; S. Hyps [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, t. I: Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 781.

¹¹⁵ M. Mozgawa, M. Kulik, A. Szczekała, *Przestępstwo uprowadzenia lub zatrzymania małoletniego lub osoby nieporadnej – art. 211 k.k. (ze szczególnym uwzględnieniem tzw. uprowadzeń rodzicielskich)*, PwD 2013, t. 16, s. 25–30; K. Buczkowski, *Uprowadzenie lub zatrzymanie małoletniego wbrew woli osoby powołanej do opieki. Analiza orzeczeń sądowych w sprawach o przestępstwo z art. 211 k.k.*, PwD 2014, t. 19, s. 163; K. Buczkowski, K. Drapala, *Porwania rodzicielskie. Analiza umorzeń i odmów uszczerpcia postępowania w sprawach o przestępstwo z art. 211 k.k.*, PwD 2014, t. 18, s. 111–112; Z. Krauze, *Rodzice jako podmiot przestępstwa z art. 199 k.k.*, NP 1963, nr 4–5, s. 548–550.

¹¹⁶ Uchwała SN z dnia 21 lipca 1960 r., VI KO 14/60, OSNPG 1960, nr 10, poz. 158; uchwała SN z dnia 21 listopada 1979 r. VI KZP 15/79, OSNKW 1980, z. 1, poz. 2; uchwała SN z dnia 7 sierpnia 1982 r., VI KZP 18/82, OSNPG 1982, nr 10, poz. 137; postanowienie SN z dnia 18 grudnia 1992 r., I KZP 40/92, Wok. 1993, nr 2, poz. 8; wyrok SN z dnia 14 lutego 2019 r., V KK 42/18, LEX nr 2619350; postanowienie SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 7/19, OSNKW 2019, z. 9, poz. 54; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2003 r., III KK 116/03, LEX nr 83761; wyrok SN z dnia 5 lutego 1987 r., V KRn 468/87, OSNPG 1988, nr 3, poz. 26.

przestępstwa stypizowanego w omawianym przepisie. Stąd też oboje rodzice jeżeli posiadają pełnię władzy rodzicielskiej, są osobami „powołanymi do opieki lub nadzoru nad małoletnim poniżej lat 15” w rozumieniu art. 211 k.k. *A contrario* zatem, rodzice (lub jeden z nich) może stać się podmiotem przestępstwa z art. 211 k.k., gdy zostanie pozbawiony władzy rodzicielskiej lub zostanie mu ona ograniczona, czy też zawieszona. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, żaden z nich nie jest tu jednak w sytuacji uprzywilejowanej wobec drugiego w zakresie sprawowania opieki. Oboje są wszak do tej opieki zobowiązani w tym samym stopniu. Wynika to z art. 93 § 1 k.r.o. i art. 95 § 1 k.r.o. W takiej sytuacji, żaden z rodziców nie może ponieść odpowiedzialności karnej z art. 211 k.k. skoro bowiem jest „osobą powołaną do opieki” nie może postąpić „wbrew woli takiej osoby”, jak wymaga tego omawiany przepis, a więc *wbrew swojej woli*.

W literaturze spotkać można odmienną argumentację zakładającą, iż rodzic, który posiada pełnię władzy rodzicielskiej i realizuje znamiona występku z art. 211 k.k., nie postępuje *wbrew swojej woli*, ale *wbrew woli drugiego z rodziców*. Ponadto, stosownie do przepisu art. 97 § 2 k.r.o., o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie, a w braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy. Skoro ustalenie miejsca pobytu dziecka należy do istotnych spraw, które dotyczą jego osoby rodzice muszą prezentować zgodne stanowisko, w przeciwnym wypadku miejsce pobytu dziecka określa sąd opiekuńczy, kierując się dobrem małoletniego¹¹⁷. Z drugiej jednak strony zasadnie zauważa się, że dopóki sąd, o którym mowa w art. 97 § 2 k.r.o., nie wyda stosownego rozstrzygnięcia w odpowiednim z perspektywy analizowanego przypadku zakresie, każde z rodziców podejmować może zachowania dotyczące miejsca pobytu dziecka. Poza tym, skoro uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka przez jednego z rodziców *wbrew woli drugiego*, w sytuacji gdy obojgu z nich przysługuje władza rodzicielska, jest czynem bezprawnym, to pozostając konsekwentnym, należy uznać, że drugi z rodziców, u którego dziecko się znajduje i który uniemożliwia owo „uprowadzenie” przez pierwszego, popełnia przestępstwo stypizowane w art. 211 k.k. w postaci „zatrzymania” małoletniego albowiem, nie działa wspólnie z drugim z rodziców, czego wymaga się – w kontekście powyższego poglądu – dla legalności działania¹¹⁸. W polemice do tej argumentacji poza eksponowaniem charakteru rozstrzygnięcia sądu w trybie art. 97 k.r.o. podnosi się, że drugi z rodziców, u którego dziecko się znajduje i który uniemożliwia owo „uprowadzenie” przez pierwszego, nie popełnia przestępstwa stypizowanego w art. 211 k.k.

¹¹⁷ J. Nawrocki, *Glosa do postanowienia SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 7/19*, Prok. i Pr. 2020, nr 3, s. 114.

¹¹⁸ J. Jodłowski, M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I, Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, uwagi do art. 211, teza 5a.

z tego względu, że dziecko przebywa pod pieczęią tego rodzica i w jego miejscu pobytu z uwagi na dotychczasową wolę obojga rodziców. Skoro między rodzicami było w tym zakresie porozumienie, nie była konieczna interwencja sądu opiekuńczego. Dopiero zmiana stanowiska jednego z rodziców co do miejsca pobytu dziecka, uzewnętrzzona przejęciem pieczy nad tym dzieckiem wbrew woli drugiego z rodziców, powoduje stan bezprawności¹¹⁹. Zauważyć jednak należy, że w przypadku konfliktów pomiędzy rodzicami, ocena co do miejsca pobytu dziecka zazwyczaj od początku jest sporna. Wola tego, aby dziecko przebywało z jednym z nich poza miejscem dotychczasowego pobytu nie jest kwestią odstąpienia od wcześniejszych ustaleń w tym zakresie, a jedynie wyrazem tego, że rodzic, któremu przysługuje pełnia władzy rodzicielskiej odmiennie ocenia sytuację dziecka i nie akceptuje istniejącego stanu rzeczy. Przede wszystkim jednak zachowanie tego rodzica nie nosi cech bezprawności, albowiem przysługująca mu władza rodzicielska uprawnia go do decydowania o miejscu przebywania dziecka.

W doktrynie spotkać można wprawdzie odosobniony pogląd, iż nawet korzystający z pełni praw rodzicielskich matka lub ojciec mogą odpowiadać za uprowadzenie dziecka, jeżeli dany rodzic zaniecha drogi sądowej i nie zwróci się z wnioskiem o pozbawienie lub stosowne ograniczenie władzy rodzicielskiej i metodą faktów dokonanych, wbrew woli drugiego z rodziców uprowadzi dziecko¹²⁰. Trudno jednak przyjąć, że osoba, która dokonała uprowadzenia w przedstawionej sytuacji, staje się przez to osobą nieuprawnioną do sprawowania opieki. Słusznie wskazuje się również, że nie przemawia za taką interpretacją ani *ratio legis* penalizacji zachowań opisanych w art. 211 k.k., ani wykładnia gramatyczna tego przepisu¹²¹. Niezależnie od powyższego przyjęcie wykładni szerszej, zakładającej, że sprawcą tego przestępstwa może być również rodzic posiadający władzę rodzicielską, niesie ze sobą ryzyko sprzeczności z zasadą subsydiarności prawa karnego, które powinno ingerować w delikatną sferę stosunków rodzinnych *ultima ratio*. Nie może ono przekształcać się w swoisty środek egzekwowania woli jednego z rodziców. Rozwiązywaniu konfliktu pomiędzy rodzicami co do miejsca pobytu dziecka powinny służyć instytucje prawa rodzinnego i sądy rodzinne.

Teza, iż zakres zastosowania art. 211 k.k. nie obejmuje wypadków, w których matka lub ojcu przysługuje pełna władza rodzicielska nad uprowadzonym lub zatrzymanym przez siebie dzieckiem wymaga uściślenia. Słusznie wskazuje się w doktrynie, że rodzice tacy nie mogą być podmiotem przestępstwa z art. 211 k.k. jedynie w zakresie wypadków, w których dochodzi do swego

¹¹⁹ J. Nawrocki, *Glosa do postanowienia SN z dnia 5 września 2019 r., I KZP 7/19*, Prok. i Pr. 2020, nr 3, s. 113.

¹²⁰ Z. Krauze, *Rodzice jako podmiot przestępstwa z art. 199 k.k.*, NP 1963, nr 4–5, s. 549.

¹²¹ R.A. Stefański, *Przestępstwo uprowadzenia małoletniego (art. 211 k.k.)*, Prok. i Pr. 1999, nr 9, s. 67–68.

rodzaju kolizji uprawnień z zakresu władzy rodzicielskiej przysługującej jednemu z rodziców z takimiż uprawnieniami przysługującymi drugiemu. Badanie, czy czyn jednego z rodziców jest bezprawny, czy nie zakłada porównanie *in concreto* „siły” uprawnień sprawcy wynikających z władzy rodzicielskiej oraz uprawnień innej osoby powołanej do opieki lub nadzoru nad danym dzieckiem, wbrew woli której sprawca w danych okolicznościach działa¹²².

Jeżeli zatem dochodzi do kolizji uprawnień sprawcy z uprawnieniami drugiego z rodziców, także wynikającymi z władzy rodzicielskiej, jako, że chodzi o uprawnienia z założenia „równo silne” przyjąć trzeba, że względ na własne uprawnienia sprawcy do opieki nad dzieckiem wystarczy do wyłączenia bezprawności jego zachowania. Jednakże władza rodzicielska nie uprawnia rodziców dziecka przykładowo do zabrania go ze szpitala wbrew woli właściwego przedstawiciela służb szpitalnych, w sytuacji, w której dziecko zapadło na chorobę zakaźną uzasadniającą przymusową kwarantannę i zostało umieszczone w szpitalu na skutek zarządzenia odpowiednich służb państwowych. W takim przypadku zachowanie się sprawcy należy kwalifikować jako bezprawne i wyczerpujące znamiona przepisu art. 211 k.k. Stąd też czyny ojca lub matki dziecka podpadające pod opis czynu zabronionego zawarty w art. 211 k.k. nie są karalne tak długo, jak długo przysługująca im władza rodzicielska nad dzieckiem uprawnia ich *in concreto* do decydowania o miejscu przebywania dziecka¹²³.

W swoich rozważaniach Sąd Najwyższy odniósł się także do tymczasowych rozstrzygnięć sądu rodzinnego. Odwołując się do wcześniejszych judykatów¹²⁴ oraz nawiązując do przedmiotu ochrony art. 211 k.k. organ ten stwierdził, że osoba, której sąd, kierując się dobrem dziecka, powierzył wykonywanie opieki nad małoletnim, nawet tymczasowo, na czas trwania procesu rozwodowego (lub innego), ma prawo do tego, aby wykonywać ją w sposób niezakłócony, zwłaszcza bez samowolnych, jednostronnych naruszeń ze strony drugiego z rodziców. Nakazuje to też dbałość o niezakłócony, bezpieczny rozwój dziecka w sytuacji, gdy jego rodzice pozostają w konflikcie. Słusznie zauważa także Sąd Najwyższy, iż zgodnie z dyspozycją art. 445¹ § 1 k.p.c., jeżeli sprawa o rozwód lub o separację jest w toku, nie może być wszczęte odrębne postępowanie dotyczące władzy rodzicielskiej nad wspólnymi małoletnimi dziećmi stron. Zabezpieczenie tymczasowe zapadłe w tym trybie, z jednej strony jest

¹²² J. Majewski, *Granice kryminalizacji uprowadzenia lub zatrzymania dziecka przez ojca albo matkę*, [w:] *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, red. W. Górski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2013, s. 263–264.

¹²³ *Ibidem*, s. 264.

¹²⁴ Wyrok SN z dnia 5 lutego 1987 r., V KRN 468/87, OSNPG 1988, nr 3, poz. 26; postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2003 r., III KK 116/03, LEX nr 83761; wyrok SN z dnia 14 lutego 2019 r., V KK 42/18, LEX nr 2619350; uchwała SN z dnia 21 lipca 1960 r., VI KO 14/60, OSNPG 1960, nr 10, poz. 158.

więc w tych warunkach jedyną dopuszczalną formą rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej, z drugiej zaś, dostrzegając realia sądowe, może ono kształtować sposób wykonywania tej władzy na lata¹²⁵.

Na marginesie swoich rozważań Sąd Najwyższy słusznie zróżnicował także uregulowania w zakresie kontaktów z dzieckiem od pieczy nad nim. „(...) Zgodnie z dyspozycją art. 113 § 1 k.r.o. niezależnie od władzy rodzicielskiej rodzice oraz ich dziecko mają prawo i obowiązek utrzymywania ze sobą kontaktów. Tak więc kontakty z dzieckiem, nie są elementem wykonywania władzy rodzicielskiej i prawo do nich jest niezależne od jej posiadania. Kontakty z dzieckiem obejmują w szczególności przebywanie z dzieckiem (odwiedziny, spotkania, zabieranie dziecka poza miejsce jego stałego pobytu) i bezpośrednie porozumiewanie się, utrzymywanie korespondencji, korzystanie z innych środków porozumiewania się na odległość, w tym ze środków komunikacji elektronicznej (art. 113 § 2 k.r.o.)”. Nie każde więc postanowienie sądu określające tymczasowo sposób wykonywania tych kontaktów stanowi o ograniczeniu władzy rodzicielskiej. W trybie art. 107 § 1 k.r.o. możliwe jest wszak uregulowanie tych kontaktów, nawet z wyraźnym ograniczeniem praw w tym zakresie ojcu lub matce, przy pozostawieniu pełni władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom.

W podsumowaniu Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, iż jeżeli w zarządzeniu tymczasowym wydanym w toku procesu rozwodowego, o orzeczenie separacji, czy też unieważnienie małżeństwa, sąd wskazuje wprost, że ogranicza (pozbawia, zawiesza) władzę jednego z rodziców, orzeczenie to w tym zakresie, powinno być, co do zasady, rozumiane zgodnie z literalną jego treścią. Rodzic, któremu w takich warunkach odebrano pełnię władzy rodzicielskiej, może więc stać się podmiotem przestępstwa z art. 211 k.k. *A contrario*, brak w takim orzeczeniu rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej powoduje, że rodzic, który zachowuje pełnię tej władzy, nie może stać się podmiotem przestępstwa z art. 211 k.k.

A. Lach

14. Wykładnia pojęcia „w związku z pełnieniem czynności służbowych”¹²⁶

Stosowanie art. 222 § 1 k.k. od lat generuje problemy w zakresie wykładni znamienia „podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Kolejnym orzeczeniem, w którym podjęto się interpretacji tego przepisu, jest

¹²⁵ Por. jednak wyrok SN z dnia 27 marca 2019 r., III KK 16/03, Legalis nr 1970226.

¹²⁶ Postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2019 r., III KK 33/18, OSNKW 2019, z. 8, poz. 43.

postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2019 r., III KK 33/18. W orzeczeniu tym uznano, że „zwrot „w związku z pełnieniem czynności służbowych” należy rozumieć jako powiązanie zachowania sprawcy z konkretną czynnością podejmowaną lub wcześniej wykonaną przez funkcjonariusza w ramach przysługujących mu kompetencji”, a zatem „powodem naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego musi być realnie (a nie pozornie) wykonywana przez niego czynność mieszcząca się w kręgu pojęcia czynności służbowych”. Podkreślono zarazem, że „jeśli postąpienie funkcjonariusza ma charakter bezprawny, często pozorujący legalną czynność służbową, a więc stanowi w znaczeniu negatywnym coś więcej niż „niewłaściwe zachowanie”, o którym mowa w § 2 art. 222 k.k., to wykluczone jest postrzeganie naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza w perspektywie art. 222 k.k.”.

W sprawie tej funkcjonariusze Policji po odmowie przyjęcia przez oskarżonego mandatu zastosowali środki przymusu bezpośredniego doprowadzając go do radiowozu, a następnie przewożąc na komisariat. W trakcie tych czynności doszło do znieważenia i naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariuszy. SN zwrócił uwagę, że z momentem odmowy przyjęcia mandatu funkcjonariusze, dysponujący pełnymi danymi osobowymi oskarżonego, powinni zaprzestać dalszych czynności, zaszły bowiem przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie do sądu. Ich dalsze działania nie były zatem legalne, a stopień ich naganności nie dawał podstaw do przyjęcia, że zachowanie funkcjonariuszy było jedynie niewłaściwe w rozumieniu art. 222 § 2 k.k. W tej sytuacji zachowanie funkcjonariuszy nie było pełnieniem czynności służbowych, ponieważ nie było podstaw do podjęcia żadnych czynności. Skutkiem tego zachowanie oskarżonego można było oceniać w kontekście art. 217 § 1 i 2 k.k. lub art. 157 § 2 k.k., w skrajnych zaś przypadkach w kontekście obrony koniecznej. Jak podkreślił SN: „[o]dmienne podejście do analizowanego zagadnienia oznaczałoby w jakiejś mierze zignorowania zasady legalizmu nakazującej organom władzy publicznej działanie tylko na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP) oraz reguły zakazującej stosowania wykładni rozszerzającej przepisów prawa karnego, co prowadziłoby do rozszerzenia odpowiedzialności karnej wbrew zasadzie *nullum crimen, nulla poena sine lege*”.

Z tezą zawartą w orzeczeniu należy się zgodzić. W doktrynie pojęcie „w związku z pełnieniem czynności służbowych” interpretuje się jako zamach w czasie, kiedy funkcjonariusz nie wykonuje swoich kompetencji służbowych, lecz zamach ma miejsce ze względu na ich wykonywanie, a więc istnieje pewien związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy wykonywaniem obowiązków a zamachem, np. zamach w związku z dokonanymi wcześniej czynnościami czy prowadzoną sprawą¹²⁷. Należy wszakże przyjąć, że nie chodzi o każde wy-

¹²⁷ Szerzej J. Potulski [w:] *System Prawa Karnego*, tom 8, red. L. Gardocki, Warszawa 2018, s. 589–590.

konywane w przeszłości czynności służbowe, ale takie, których wykonywanie było przyczyną ataku. W analizowanej sytuacji nie sposób przyjąć, że przyczyną ataku było wystawienie mandatu. Oskarżony bowiem odmówił jego przyjęcia i nie dopuścił się w związku z tym żadnej próby ataku na funkcjonariuszy. Dopiero dalsze działania policjantów – które jak przyjął SN nie miały charakteru prawnego, a więc nie stanowiły czynności służbowych – wywołały u oskarżonego agresję, która przejawiała się w naruszeniu nietykalności osób stosujących środki przymusu.

Wyrażony w orzeczeniu pogląd realizuje wskazaną przez SN konstytucyjną zasadę praworządności. Funkcjonariusz publiczny musi się liczyć z tym, że jego działania muszą mieć charakter prawny, mieścić się w granicach wytyczonych przez ustawodawstwo, zaś posiadanie statusu funkcjonariusza nie nadaje mu jakichś dorozumianych uprawnień. Ktoś, kto został powołany do ochrony porządku prawnego, nie może sam tego porządku naruszać. Czasami działania Policji wywołują określone emocje i reakcje, jednak funkcjonariusz powinien panować nad swoimi emocjami i nie eskalować konfliktu czy też nadużywać uprawnień do stosowania środków przymusu bezpośredniego. Stosowanie tych ostatnich nie może mieć bowiem charakteru punitivnego i musi spełniać wymagania legalności, uzasadnionego celu, niezbędności i proporcjonalności.

Należy podkreślić, że w sprawie nie miał także zastosowania art. 231a k.k., który rozszerza ochronę funkcjonariusza publicznego, jeśli bezprawny zamach na jego osobę został podjęty z powodu wykonywanego przez niego zawodu lub zajmowanego stanowiska. Działanie oskarżonego nie zostało bowiem podjęte ze względu na wykonywanie przez policjantów ich zawodu.

A. Sakowicz

15. Odpowiedzialność karna za rozpowszechnianie publicznie wiadomości z rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności¹²⁸

W wyroku z dnia 10 kwietnia 2019 r., IV KK 653/18, Sąd Najwyższy odniósł się do warunków odpowiedzialności za typ czynu zabronionego opisanego w art. 241 § 2 k.k. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu odpowiedzialności karnej podlega ten, kto rozpowszechnia publicznie wiadomości z rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności. W stanie faktycznym sprawy, sąd *ad quem*, określając znamiona tego typu czynu zabronionego dla potrzeb

¹²⁸ Wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2019 r., IV KK 653/18, OSNKW 2019, nr 7, poz. 37.

rozpoznawanej sprawy, powiązał je z treścią art. 362 k.p.k., który nakłada na przewodniczącego składu orzekającego obowiązek pouczenia o obowiązku zachowania w tajemnicy okoliczności ujawnionych na rozprawie toczącej się z wyłączeniem jawności i uprzedzenia o skutkach niedopełnienia tej powinności. Z tego względu Sąd odwoławczy uznał, że dla przyjęcia, iż doszło do realizacji znamion przestępstwa określonego w art. 241 § 2 k.k., wymaga się, aby konkretne zachowanie sprawcy, polegające na publicznym rozpowszechnianiu wiadomości z rozprawy sądowej, prowadzonej z wyłączeniem jawności, popełnione zostało w warunkach wcześniejszego pouczenia o materialno-prawnych skutkach tego zachowania. W przekonaniu sądu odwoławczego brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której dotyczy. W konsekwencji sąd *ad quem* stwierdził, że „kluczowym zagadnieniem dla rozstrzygnięcia kwestii przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej była jego nieobecność podczas wygłaszania przez Przewodniczącego składu orzekającego pouczenia”. Wskazany pogląd prawny wyrażony w zaskarżonym wyroku nie znajduje jednak – zdaniem SN – podstaw normatywnych ani też nie mieści się w granicach wykładni unormowań powołanych przez Sąd odwoławczy.

Sąd Najwyższy przyjął, że występki opisany w art. 241 § 2 k.k. ma charakter powszechny, nie zawiera bowiem bliższego dookreślenia podmiotu czynu zabronionego¹²⁹. W literaturze prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym sprawcą powyższego występku nie może być podejrzany, jeżeli działa w granicach przysługującego mu prawa do obrony¹³⁰.

Przewidziana w art. 241 § 2 k.k. odpowiedzialność karna nie jest w żadnym razie uzależniona od tego, czy dana osoba była obecna na rozprawie prowadzonej z wyłączeniem jawności, ani od tego, czy była pouczona w trybie art. 362 k.p.k. W przeciwnym razie należałoby bowiem przyjąć, że żadna osoba, która rozpowszechniła publicznie wiadomości z rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności, a nie była na niej obecna, nie mogłaby odpowiadać za popełnienie występku z art. 242 § 2 k.k., albowiem oczywistym jest, że skoro osoba ta nie była obecna na takiej rozprawie, to i nie mogła zostać pouczona przez przewodniczącego składu orzekającego o skutkach niedopełnienia obowiązku zachowania w tajemnicy okoliczności na niej ujawnionych. Tak jednak nie jest, bo przecież odpowiedzialności karnej z powyższego przepisu może podlegać również taka osoba, która była obecna na rozprawie toczącej

¹²⁹ Zob. R.A. Stefański, *Przestępstwo rozpowszechniania wiadomości z postępowania karnego (art. 241 k.k.)*, Prok. i Pr. 2001, nr 3, s. 15–33.

¹³⁰ Por. W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, Warszawa 2017, s. 221–222.

się z wyłączeniem jawności, ale np. przez przeoczenie nie została pouczone przez przewodniczącego składu orzekającego w trybie art. 362 k.p.k.¹³¹

Zdaniem Sądu Najwyższego, ustawodawca nie zawęży zakresu penalizacji wyznaczonej przez analizowany przepis poprzez wprowadzenie znamion określających sytuację, w której miałby zostać popełniony ten czyn zabroniony, jak to ma miejsce np. w redakcji art. 233 § 1 k.k. W odróżnieniu też od przestępstwa składania fałszywych zeznań, brak jest w treści art. 241 k.k. warunku karalności w postaci uprzedniego odpowiedniego pouczenia sprawcy (zob. art. 233 § 2 k.k.). Z kolei odwołanie się przez Sąd odwoławczy w zakresie tego zagadnienia do treści art. 362 k.p.k. nie było uprawnione, albowiem przepis ten dotyczy jedynie skutków o charakterze procesowym (np. zasady lojalności procesowej – art. 16 § 1 k.p.k.), a nie materialnoprawnym.

A. Lach

16. Granice karalności za mowę nienawiści¹³²

Problematyka tzw. mowy nienawiści jest zagadnieniem złożonym, w której wolność wypowiedzi napotyka na zakaz naruszania praw innych osób. W orzeczeniach sądów polskich i ETPC można w związku z tym odnaleźć wiele poglądów usiłujących wyznaczyć w tym kontekście granice wolności wypowiedzi. Jednym z takich orzeczeń jest wyrok SN z dnia 8 lutego 2019 r., IV KK 38/18, w którym odniesiono się do kwestii skandowania hasel na stadionach podczas imprez sportowych. W sprawie tej tzw. gniazdowi oprócz wznoszenia hasel typowo dopingujących jedną z drużyn posługiwali się hasłami określającymi uchodźców jako islamską dziczą i nawołującymi do ich wyrzucenia. Sądy pierwszej i drugiej instancji uniewinniły obu oskarżonych przyjmując, że wyrażali oni jedynie własne poglądy. Rozpoznając kasację prokuratora SN nie zgodził się z takim poglądem i uznał, że zarzucone zachowania mogły stanowić mowę nienawiści, gdyż za taką „powszechnie rozumie

¹³¹ Zob. P. Rogoziński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, komentarz do art. 362, teza 4. W literaturze wskazuje się, że: „Warunek, aby wiadomości pochodziły z postępowania wskazanego w art. 241 § 1 lub 2, nie oznacza, że sprawca występku opisanego w jednym z tych przepisów musi mieć bezpośredni kontakt z źródłem takich wiadomości (np. materiałami lub uczestnikami postępowania), lecz takim pierwotnym źródłem rzeczywistości musi być wspomniane wyżej postępowanie. Dlatego też na gruncie art. 241 kryminalizacji nie podlega zbieranie i rozpowszechnianie wiadomości nie pochodzących z postępowań wskazanych w art. 241 § 1 i art. 241 § 2, a więc np. wiadomości własnych osoby dokonującej ich rozpowszechnienia lub wiadomości pochodzących od innej osoby, których źródłem nie było postępowanie karne (nawet jeżeli takie wiadomości są elementami toczącego się postępowania)”, por. M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, LEX, komentarz do art. 241, poz. 9.

¹³² Wyrok SN z dnia 8 lutego 2019 r., IV KK 38/18, LEX nr 2621830.

się wypowiedzi i wizerunki łączące, wyszydające i poniżające grupy i jednostki z powodów całkowicie lub po części od nich niezależnych, a także przynależności do innych naturalnych grup społecznych, przy czym grupy naturalne to takie których się nie wybiera, udział w jednych determinowany jest biologicznie (płeć, kolor skóry), w innych społecznie, jak przynależność etniczna, religijna, język”. Podkreślono też, że art. 256 § 1 k.k. jest przykładem ograniczenia wolności wypowiedzi ze względu na przesłankę porządku publicznego.

Z poglądem tym należy się zgodzić. Jak wskazał SN w postanowieniu z dnia 5 lutego 2007 r., IV KK 406/06¹³³: „[n]awoływanie do nienawiści z powodów wymienionych w art. 256 KK – w tym na tle różnic narodowościowych – sprowadza się do tego typu wypowiedzi, które wzbudzają uczucia silnej niechęci, złości, braku akceptacji, wręcz wrogości do poszczególnych osób lub całych grup społecznych czy wyznaniowych bądź też z uwagi na formę wypowiedzi podtrzymują i nasilają takie negatywne nastawienia i podkreślają tym samym uprzywilejowanie, wyższość określonego narodu, grupy etnicznej, rasy lub wyznania”. Opisane w sprawie IV KK 38/18 zachowanie niewątpliwie do takich należało. Określenie „islamska dzicz” jest określeniem pejoratywnym, nacechowanym silnym negatywnym ładunkiem emocjonalnym. Nawoływanie zaś do wyrzucenia uchodźców w wulgarnej formie przekroczyło granice wolności głoszenia poglądów. Granice te były wielokrotnie przedmiotem analizy ETPC. Zajmuje on stanowisko, że wyrażanie opinii nie może naruszać gwarantowanych przez EKPC praw innych osób. W sprawie *Norwood przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*¹³⁴ skarżący wywiesił w oknie plakat z płonącymi wieżami WTC i napisem „Islam precz z Wielkiej Brytanii – Chroń Ludność Brytyjską”, za co został skazany. Trybunał uznał skargę za niedopuszczalną, wskazując, że taki ogólny atak na grupę religijną był niezgodny z wartościami głoszonymi i gwarantowanymi przez Konwencję, zwłaszcza z tolerancją, pokojem społecznym i niedyskryminacją. W sprawie *Feret przeciwko Belgii*¹³⁵ skarżący w trakcie kampanii wyborczej posługiwał się hasłami „Stać przeciwko islamizacji Belgii”, „Zatrzymaj udawaną politykę integracyjną” lub „Wysłać nie-europejskich poszukiwaczy pracy do domu”. Jego skazanie zostało uznane przez Trybunał za nienaruszające art. 10, gdyż uznał on, że hasła w sposób wyraźny prowadziły do budzenia poczucia nieufności, odrzucenia lub nawet nienawiści do obcokrajowców. Istotnym rozstrzygnięciem w omawianej kwestii jest też decyzja ETPC w sprawie *Belkacem przeciwko Belgii*¹³⁶, w której stwierdzono niedopuszczalność skargi wskazującą na art. 17 EKPC (zakaz nad-

¹³³ Postanowienie SN z dnia 5 lutego 2007 r., IV KK 406/06, Legalis nr 81919.

¹³⁴ Decyzja ETPC z dnia 16 listopada 2004 r. w sprawie *Norwood przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 23131/03.

¹³⁵ Wyrok ETPC z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie *Feret przeciwko Belgii*, skarga nr 15615/07.

¹³⁶ Decyzja ETPC z dnia 26 czerwca 2017 r. w sprawie *Belkacem przeciwko Belgii*, skarga nr 34367/14.

używania prawa), który w zestawieniu z art. 10 wymaga przeanalizowania, czy wypowiedzi skarżącego miały na celu podżeganie do nienawiści i przemocy lub też powołuje się on na prawa konwencyjne w sposób mający na celu naruszenie innych praw gwarantowanych przez EKPC.

A. Lach

17. Wykładnia znamienia „podrobienia” dokumentu¹³⁷

Problematyka dokumentu często powraca na wokandę Sądu Najwyższego, co związane jest z jednej strony z wątpliwościami co do takich znamion jak „dokument”, „podrabia”, „posługuje się”, z drugiej zaś bardzo dużym udziałem i rolą dokumentów w obrocie prawnym, w tym cywilnoprawnym. W wyroku z dnia 27 lutego 2019 r., V KK 78/18, Sąd Najwyższy zajął się wykładnią znamienia „podrabia”. W sprawie tej podpisane przez pokrzywdzonego kartki papieru zostały uzupełnione – bez jego wiedzy i woli – o treść stwierdzającą zawarcie pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym umowy pożyczki oraz oświadczenie o uznaniu długu, następnie zaś oskarżony przesłał kserokopie tychże dokumentów do sądu wraz z pozwem o zapłatę i wskazał nieprawidłowy adres pokrzywdzonego, co uniemożliwiało temu ostatniemu odbiór pism. Odnosząc się do kwestii związanych z kwalifikacją prawną Sąd Najwyższy uznał, że: „Pojęciu „podrobienia”, o którym stanowi art. 270 § 1 k.k. odpowiada także takie zachowanie sprawcy, które polega na naniesieniu środkami technicznymi, na podpisany *in blanco* arkusz papieru, treści o znaczeniu prawnym niezgodnej z wolą i intencją składającego podpis, np. poprzez nieuprawnione wejście w posiadanie podpisanych *in blanco* kart, a następnie opatrzenie ich nadrukiem komputerowym. Sprawca stwarza w ten sposób pozory pochodzenia dokumentu od określonego wystawcy, przy podstępnym wykorzystaniu jego prawdziwego podpisu”. Uznano tym samym, że: „[d]okumentem podrobionym w rozumieniu art. 270 § 1 k.k. jest także taki dokument, na którym jedynym elementem autentycznym jest podpis (karta podpisana *in blanco*), natomiast nieautentyczna, tzn. niepochodząca od wystawcy i sprzeczna z jego intencjami, jest wytworzona przez sprawcę osnowa dokumentu mająca określone konsekwencje prawne”. Argumentami za przyjęciem takiego stanowiska było to, że złożony podpis pokrzywdzonego po spreparowaniu dokumentu może zostać wykorzystany do potwierdzenia niemającej miejsca czynności prawnej. Zwrócono też uwagę, że na obu dokumentach znalazł się podpis oskarżonego, który potwierdził zawarcie między stronami stosunku obligacyjnego o określonej

¹³⁷ Wyrok SN z dnia 27 lutego 2019 r., V KK 78/18, OSNKW 2019, z. 4, poz. 23.

treści. Dokumenty te stanowią w związku z tym przedmiot, z którym nie tylko związane jest określone prawo strony (domagania się zwrotu pożyczki), ale nadto stanowią dowód mającego znaczenie prawne stosunku prawnego (czynności prawnej), co może być wykorzystane następnie w obrocie prawnym. Tym samym są one dokumentami w rozumieniu art. 115 § 14 k.k. Nawet zatem, jeśli sama treść została wprowadzona przez inną, nieustaloną osobę, złożenie przez oskarżonego podpisu można potraktować jako współdziałanie w podrobieniu dokumentu w rozumieniu art. 270 § 1 k.k., natomiast świadome wykorzystanie takich dokumentów stanowi posłużenie się sfałszowanym dokumentem w rozumieniu art. 270 § 1 k.k.

Pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy należy uznać za trafny. Przekonuje o tym przede wszystkim lektura treści art. 115 § 14 k.k. Umowa pożyczki jest z jednej strony dowodem jej zawarcia, istnienia stosunku prawnego między pożyczkodawcą a pożyczkobiorcą, z drugiej umożliwia obu stronom realizację roszczeń z tego tytułu. Podrobienie z kolei jest rozumiane w orzecznictwie jako nadanie dokumentowi pozorów, że wynikająca z niego treść pochodzi od danego wystawcy, co nie jest prawdą¹³⁸. W doktrynie zaś wskazuje się, że podrobienie polega „na działaniu, które powoduje, że z danym przedmiotem lub innym zapisanym nośnikiem informacji związane jest (pozornie) określone prawo, albo że ze względu na zawartą w nim treść stanowi on (pozornie) dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. Zabronione zachowanie może polegać na sporządzeniu dokumentu w całości albo uzupełnieniu przedmiotu lub innego nośnika informacji o taki element bądź elementy, które sprawiają, że z danym przedmiotem lub innym zapisanym nośnikiem informacji wiąże się określone prawo albo ich treść ma znaczenie prawne”¹³⁹. Bez większych wątpliwości należy zatem uznać, że dodanie treści umowy pożyczki i podpisu jej drugiej strony na kartce z podpisem rzekomego pożyczkobiorcy było podrobieniem dokumentu, zaś osoba wysyłająca taki dokument z pozwem o zapłatę posługuje się nim w rozumieniu art. 270 § 1 k.k.

Nadmienić można, że choć niektórzy przedstawiciele doktryny¹⁴⁰ przyjmują, że możliwe jest uznanie za blankiet w rozumieniu art. 270 § 2 k.k. kartki papieru, to jednak pogląd ten nie jest powszechnie przyjmowany. Poza tym przepis ten nie ma zastosowania do sytuacji takiej jak w analizowanej sprawie, skoro działanie sprawcy polegało nie tylko na wypełnieniu blankietu, lecz wprowadzeniu swojego podpisu, co pozorowało dwustronną czynność prawną. Wątpliwości mogą powstać natomiast w sytuacji czynności jednostronnej, co powinno być rozstrzygane *ad casu*.

¹³⁸ Zob. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2013 r., V KK 97/12, Legalis nr 617798.

¹³⁹ J. Piórkowska-Flieger, *Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów*, [w:] *System Prawa Karnego*, tom 8, red. L. Gardocki, Warszawa 2018, s. 1091.

¹⁴⁰ Zob. np. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 580.

B.J. Stefańska

18. Przywłaszczenie praw majątkowych¹⁴¹

W art. 284 § 1 k.k. zostało stypizowane przestępstwo przywłaszczenie prawa majątkowego. Chodzi o cudze prawo majątkowe, które przysługuje określonej osobie, innej niż sprawca¹⁴². Prawem majątkowym jest prawo, które można wyrazić w pieniądzu, mające określoną wartość ekonomiczną. Może to być prawo własności nieruchomości, wierzytelność, prawa rzeczowe ograniczone, w tym spółdzielcze prawa do lokalu¹⁴³, prawa własności intelektualnej np. autorskie, wynalazcze lub roszczenia pieniężne¹⁴⁴.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 maja 2019 r., V KK 222/18¹⁴⁵, przyjął, że: „[s]koro przepis art. 284 § 1 k.k. w odniesieniu do nieruchomości penali- zuje li tylko przywłaszczenie praw majątkowych, to warunkiem skazania jest uprzednie istnienie określonego prawa majątkowego, które przysługuje innej osobie, a co do którego to prawa sprawca podejmuje czynności sprawcze. Prawo takie musi powstać i istnieć – nie może być dopiero kreowane bez- prawnym zachowaniem sprawcy, albowiem sprawca – na tle unormowania z art. 284 § 1 k.k. – je już musi przywłaszczyć”. Chodziło o przywłaszczenie prawa majątkowego w postaci prawa użytkowania do działek, którego oskar- żony nie posiadał, a jedynie wszedł w bezprawne posiadanie działki gruntu, przy świadomości co do osoby właściciela tej działki. Posiadanie jest stanem faktycznym (art. 336 k.c.) i nie obejmuje swoim zakresem praw majątko- wych¹⁴⁶. Odosobniony jest pogląd w doktrynie, że posiadanie jest prawem majątkowym¹⁴⁷. Trafnie w orzecznictwie przyjmuje się, że: „[p]rzedmiotem występkę z art. 284 § 1 k.k. nie może być posiadanie, które nie jest podmio- towym prawem majątkowym, ale stanem faktycznym”¹⁴⁸.

¹⁴¹ Wyrok SN z dnia 22 maja 2019 r., V KK 222/18, LEX nr 2677064.

¹⁴² M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2017, s. 880.

¹⁴³ J. Lachowski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrżosek, Warszawa 2018, s. 1270.

¹⁴⁴ Z. Radwański, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1994, s. 85; A. Soñnicka, *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 72.

¹⁴⁵ LEX nr 2677064.

¹⁴⁶ Wyrok SN z dnia 12 lutego 2009 r., IV KK 3/09, OSNKW 2009, nr 6, poz. 47; uchwała SN z dnia 15 listopada 1968 r., III CZP 101/68, OSNC 1969, nr 9, poz. 153.

¹⁴⁷ S. Stelmachowski, *Istota i funkcja posiadania*, Warszawa 1958, s. 54.

¹⁴⁸ Wyrok SA w Krakowie z dnia 21 lutego 2003 r., II AKa 266/02, KZS 2003, nr 4, poz. 37.

S. Żółtek

19. Pojęcie „działania na szkodę” w rozumieniu art. 305 § 1 k.k.¹⁴⁹

W postanowieniu z dnia 6 czerwca 2019 r., III KK 130/18, Sąd Najwyższy stwierdził, że użyty w art. 305 § 1 k.k. zwrot „działając na szkodę” oznacza zarówno efektywne wyrządzenie szkody materialnej, jak i spowodowanie realnego, a nie jedynie abstrakcyjnego, niebezpieczeństwa jej powstania, przy czym niezbędne jest tu ustalenie rozmiaru tego uszczerbku majątkowego, jako że od tego zależy – ze względu na treść art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 1 § 1 i 2 k.k. – możliwość uznania czynu sprawcy za przestępstwo.

Zgodnie z treścią art. 305 § 1 k.k. – Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udaremnia lub utrudnia przetarg publiczny albo wchodzi w porozumienie z inną osobą działając na szkodę właściciela mienia albo osoby lub instytucji, na rzecz której przetarg jest dokonywany, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Sąd Najwyższy wskazał, że dla stwierdzenia odpowiedzialności oskarżonych na gruncie art. 305 § 1 k.k. konieczne jest nie tylko samo „wejście w porozumienie z inną osobą”, ale także „działanie na szkodę”. Wedle wskazanego w postanowieniu orzecznictwa SN¹⁵⁰ skutkiem zachowania sprawcy nie musi być wprowadzenie realna szkoda, do której dochodzi zazwyczaj wskutek rozstrzygnięcia przetargu, lecz już samo wywołanie zagrożenia dla prawnie chronionych interesów podmiotów wymienionych w art. 305 § 1 k.k.

Z uwagi na rodzaj dóbr chronionych w rozdziale XXXVI Kodeksu karnego oraz istotę przetargu publicznego, w art. 305 § 1 k.k. przesłankę szkody należy utożsamiać ze szkodą majątkową (m.in. dlatego, że przetarg służy zawieraniu umów w gospodarce rynkowej). Zgodnie z poglądem Sądu Najwyższego, skoro ustawodawca nie sprecyzował pojęcia „szkody”, w myśl zasady *lege non distinguente nec nostrum distinguere*, należy przez nie rozumieć każdy uszczerbek majątkowy, a więc zarówno stratę w mieniu istniejącym (tj. *damnum emergens*), jak i utracone korzyści (tj. *lucrum cessans*)¹⁵¹. Rozmiar zaś uszczerbku wpływał będzie na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu, a więc jak słusznie stwierdził SN, wyrażony musi być w sumie pie-

¹⁴⁹ Postanowienie SN z dnia 6 czerwca 2019 r., III KK 130/18, OSNKW 2019, z. 8, poz. 45.

¹⁵⁰ Postanowienie SN z dnia 7 maja 2012 r., V KK 402/11, OSNKW 2012, z. 8, poz. 84.

¹⁵¹ Pogląd taki reprezentowany jest dość konsekwentnie przez Sąd Najwyższy od dawna. Zob. przykładowo uchwała SN z dnia 27 lutego 1976 r., VI KZP 10/75, OSNKW 1976, z. 4–5, poz. 52; uchwała SN z dnia 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/95, OSNKW 1995, z. 9–10, poz. 58; czy postanowienie SN z dnia 7 czerwca 2001 r., V KKN 75/01, LEX nr 51843; odmiennie jednak uchwała SN z dnia 26 czerwca 1989 r., VI KZP 28/87, OSNKW 1989, z. 5–6, poz. 34. Co do rozwoju pojęcia „szkody” na gruncie prawa karnego zob. S. Żółtek, *Prawo karne gospodarze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 314–319.

nieżnej, zaś ciężar udowodnienia (*onus probandi*) rozmiaru tego uszczerbku, który warunkuje w ogóle możliwość przypisania winy w płaszczyźnie art. 305 § 1 k.k., spoczywa, zgodnie z art. 5 § 1 k.p.k. na oskarżycielu publicznym, nie obciąża zaś sądu.

Przedstawione w omawianym orzeczeniu rozważania Sądu Najwyższego, w szczególności w zakresie skutku, jakim jest powstanie chociażby realnego zagrożenia szkodą dla interesów podmiotów wymienionych w art. 305 § 1 k.k. znajdują poparcie w doktrynie¹⁵². Zauważyć należy również, że postanowienie to stanowi kontynuację linii orzeczniczej zarówno samego SN¹⁵³, jak i sądów powszechnych¹⁵⁴.

Warto również zwrócić uwagę, że tak w doktrynie, jak i w orzecznictwie znamię „działania na szkodę” rozważane i rozwijane było nie tylko na gruncie art. 305 k.k., ale również na gruncie innych przepisów typizujących przestępstwa gospodarcze, w tym również tych, które znajdowały się poza samym Kodeksem karnym. Doskonałym przykładem jest tu uchylony już art. 585 k.s.h., który również posługiwał się pojęciem „działania na szkodę”, w tym jednak przypadku spółki. W konsekwencji rozważań dotyczących tego przepisu ostatecznie zarówno orzecznictwo, jak i doktryna stanęły na stanowisku, że działanie na szkodę nie musi oznaczać realnego wyrządzenia szkody, ale wystarczające jest stworzenie niebezpieczeństwa powstania takiej szkody, jednak niebezpieczeństwo to musi mieć charakter niebezpieczeństwa realnego, nie zaś abstrakcyjnego¹⁵⁵. Wnioski te zachowują swoją aktualność również na gruncie przestępstwa stypizowanego w art. 305 § 1 k.k., czego potwierdzeniem jest pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w omawianym judykacie.

¹⁵² Zob. np. M. Gałązka, *Komentarz do art. 305*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Legalis 2019, wyd. 6, teza 5; R. Zawłocki, *System Prawa Handlowego. Tom 10. Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2018, s. 550; M. Sieradzka, *Przestępstwo umowy przetargowej*, Legalis 2016; P. Wiatrowski, *Przestępstwa umowy przetargowej i wyłudzenia w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz Krajowej Izby Odwoławczej*, PZP 2017, nr 4, s. 83–84; A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *Prawnokarna ochrona przetargu publicznego*, MoP 2002, nr 20; D. Wąsik, *Zakłócenie przetargu publicznego na zakup asortymentu medycznego (art. 305 k.k.)*, Prok. i Pr. 2020, nr 2, s. 40–41.

¹⁵³ Zob. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2012 r., WA 38/11, Legalis nr 478668; postanowienie SN z dnia 7 maja 2012 r., V KK 402/11, OSNKW 2012, z. 8, poz. 84. Zob. również wyrok SN z dnia 17 października 2006 r., WA 28/06 (OSNwSK 2006, nr 1, poz. 1964), w którym Sąd Najwyższy mówi o podejmowaniu działań, które mogą efektywną szkodę spowodować, a zatem jak się zdaje również o realnym zagrożeniu taką szkodą.

¹⁵⁴ Zob. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16 maja 2017 r., II AKa 35/17, LEX nr 2329069 (z głosem aprobującą Z. Kukuły, KKSSiP 2019, z. 1), w którym sąd ten stwierdza, że zawarte w art. 305 k.k. sformułowanie „działając na szkodę” jest zmianieniem skutku przestępstwa. Skutkiem tym nie musi być realna szkoda majątkowa, do której dochodzi w rezultacie rozstrzygnięcia przetargu, lecz już samo wywołanie zagrożenia dla prawnie chronionych interesów majątkowych właściciela mienia albo osoby lub instytucji, na rzecz której przetarg jest dokonywany.

¹⁵⁵ W tym zakresie zob. szczegółowe rozważania J. Giezka i P. Kardasa, *Przepisy karne Kodeksu spółek handlowych*, Kraków 2003, s. 64–74.

II. Prawo karne procesowe

A. Lach

1. Brak skargi uprawnionego oskarżyciela¹

W praktyce procesowej problem skargi uprawnionego oskarżyciela jako negatywnej przesłanki procesowej nie pojawia się bardzo często, ale w wielu przypadkach są to sprawy, w których rozstrzygnięcie może nasuwać szereg wątpliwości.

Przykładem takiego rozstrzygnięcia jest wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., III KK 584/17. W sprawie tej osobie, która nie była pokrzywdzonym ani podejrzanym, doręczono postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego, traktując ją jako stronę, co w wyniku jej zażalenia doprowadziło do uchylecia postanowienia o umorzeniu postępowania przez sąd. Następnie prokurator wniósł o warunkowe umorzenie postępowania, do czego sąd pierwszej instancji się przychylił. Sąd drugiej instancji podzielił natomiast argumenty obrońcy oskarżonego i umorzył postępowanie powołując się na brak skargi uprawnionego oskarżyciela. Sąd ten wskazał, że skoro do uchylecia postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego i przekazania sprawy do dalszego prowadzenia doszło w sposób nieprawidłowy, wskutek zażalenia wniesionego przez osobę nieuprawnioną, to prokurator nie odzyskał uprawnienia do wniesienia skargi. SN nie podzielił tego stanowiska uznając, że: „Brak skargi uprawnionego oskarżyciela w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. wchodzi w grę tylko w toku sądowego stadium procesu i tylko w odniesieniu do takiej osoby, która swoją skargą zainicjowała postępowanie główne, pomimo że nie była osobą do tego uprawnioną lub orzeczono o czynnie niezawartym w akcie oskarżenia. Dotyczy zatem dwóch rodzajów sytuacji – pierwszej – gdy osoba nie miała żadnej legitymacji do wystąpienia z oskarżeniem, drugiej – gdy czyn przypisany jest nietożsamy z czynem zarzuconym (co oznacza, że orzeczono w przedmiocie przestępstwa, którego osądzenia w ogóle nie żądał oskarżyciel)”. Uwzględniając kasację Prokuratora Generalnego na niekorzyść oskarżonego SN uchylił wyrok sądu odwoławczego i przekazał mu sprawę do ponownego rozpoznania.

Wyrok ten jest spójny z wcześniejszymi orzeczeniami SN. Przyjęto w nich, że jeżeli doszło do uchylecia orzeczenia wskutek środka odwoławczego wniesionego po terminie lub przez osobę nieuprawnioną, orzeczenie uchy-

¹ Wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., III KK 584/17, LEX nr 2623959.

lające funkcjonuje w obrocie prawnym, nie ma podstaw do uznania go za *non existens*², a zatem do pominięcia tego orzeczenia oraz jego konsekwencji i w rezultacie uznania, że uprawomocniło się zaskarżone orzeczenie. SN nie dostrzegł także podstaw do traktowania skargi innego podmiotu, wniesionej w wyniku nieprawidłowego uchylecia orzeczenia, jako pochodzącej od nieuprawnionego oskarżyciela.

Powstaje wszakże wątpliwość, czy ta linia orzecznicza jest właściwa. Należy mieć na względzie, że w sprawie doszło do wadliwego wzruszenia orzeczenia, które powinno stać się prawomocne i jego wzruszenie, a w dalszej perspektywie wniesienie aktu oskarżenia lub innej skargi do sądu, nie byłoby możliwe bez zastosowania instytucji z art. 327–328 k.p.k. Przyjęcie, że wadliwe uchylene postanowienia powoduje odzycie uprawnienia prokuratora do wniesienia skargi publicznej jest akceptacją poważnego naruszenia regulacji procedury karnej o charakterze gwarancyjnym dla oskarżonego, który może oczekiwać, że postanowienie w jego sprawie może zostać zaskarżone tylko przez uprawnione podmioty i w określonym ustawą czasie, a tym samym stawia pod znakiem zapytania rzetelność procesu jako całości. Wypada tu przypomnieć także znaną rzymską maksymę „*ex iniuria ius non oritur*”.

Jako alternatywa nasuwają się dwa rozwiązania. Pierwszym z nich jest przyjęcie, że postanowienie sądu o uchyleniu postanowienia o umorzeniu nie wywarło skutków prawnych, a tym samym postanowienie o umorzeniu stało się prawomocne z chwilą upływu czasu do jego zaskarżenia. W tej sytuacji, po wniesieniu skargi publicznej, sąd miałby do dyspozycji art. 327 § 4 k.p.k. Rozwiązanie takie jest jednak problematyczne w kontekście braku przekonującej konstrukcji prawnej pozwalającej na takie stwierdzenie nieważności czy też bezskuteczności orzeczenia. Drugim rozwiązaniem jest przyjęcie, że jakkolwiek postanowienie sądu wywarło konsekwencje w postaci uchylene postanowienia prokuratorskiego, to prokurator nie odzyskał jednak prawa do wniesienia skargi publicznej, co aktualizuje negatywną przesłankę procesową z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. lub też należy taką sytuację potraktować jako bezpodstawne wznowienie postępowania, co uzasadnia umorzenie postępowania na podstawie art. 327 § 4 k.p.k. To rozwiązanie jest bardziej przekonujące i uzasadnione. Zdając sobie wszakże sprawę, że jego umocowanie prawne może także budzić wątpliwości, można zgłosić postulat *de lege ferenda* uregulowania tej kwestii w k.p.k.

Nie sposób przy tym uznać za rozstrzygający argument to, że wadliwe uchylene postanowienia o umorzeniu nie zostało wywołane działaniem prokuratora, lecz innego podmiotu, który błędnie uznano za stronę. Z punktu wi-

² Zob. postanowienie SN z dnia 28 lipca 2011 r., III KK 54/11, Legalis nr 369587; postanowienie SN z dnia 5 maja 2006 r., V KK 385/05, Legalis nr 75620.

dzenia oskarżonego i jego gwarancji procesowych nie ma to bowiem żadnego znaczenia. Trudno zresztą byłoby w niniejszej sprawie nie podnieść zarzutu pod adresem działania prokuratora, skoro najpierw bezpodstawnie doręczył on postanowienie osobie niebędącej stroną, a następnie dokonując kontroli formalnej zażalenia uchybienia tego nie wychwycił i nie odmówił przyjęcia zażalenia.

B.J. Stefańska

2. Ustanie obrony obligatoryjnej³

Generalnie obrona obligatoryjna istnieje tak długo jak długo występują okoliczności, które ją uzasadniają. Z reguły ma charakter nietrwały, przemijający⁴. O powstaniu obrony obligatoryjnej decyduje określona przyczyna procesowa i ona też jako zdarzenie powodujące jej powstanie, wpływa na jej ustanie⁵. Moment ustania obrony obligatoryjnej uzależniony jest od tego, czy nadal istnieje przyczyna, która ją spowodowała. Odmiennie jest uregulowane jej ustanie w wypadku, gdy przyczyną był stan zdrowia psychicznego oskarżonego, a mianowicie wtedy gdy zachodziła uzasadniona wątpliwość, czy jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.) albo zachodziła uzasadniona wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny (art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k.). W tych wypadkach o jej ustaniu decyduje sąd po dokonaniu oceny opinii biegłych lekarzy psychiatrów, w której stwierdzili, że czyn oskarżonego nie został popełniony w warunkach wyłączenia lub znacznego ograniczenia zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem i że stan zdrowia psychicznego oskarżonego pozwala na udział w postępowaniu i prowadzenie obrony w sposób samodzielny i rozsądny i uznaniu jej za uzasadnioną (*arg. ex* z art. 79 § 4 k.p.k.).

Ustanie obrony obligatoryjnej w tych wypadkach zależy: *primum*, od treści opinii lekarzy psychiatrów; *secundum*, uznania jej przez sąd za uzasadnioną; *tertium*, uznania przez sąd, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy. Jej ustanie nie następuje z mocy ustawy (*ex lege*), a na mocy orzeczenia sądu (*ex arbitrio*).

³ Wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2019 r., V KK 160/18, LEX nr 2675040.

⁴ R.A. Stefański, *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 205; postanowienie SN z dnia 10 października 2007 r., III KK 120/07, LEX nr 322853.

⁵ Z. Czeszejko-Sochacki [w:] *Adwokat z urzędu w postępowaniu sądowym*, Z. Czeszejko-Sochacki, Z. Krzemiński, Warszawa 1975, s. 127; S. Steinborn, *Głosa do uchwały SN z dnia 17 maja 2000 r. – I KZP 11/2000*, PS 2001, nr 7–8, s. 141.

Stwierdzenie przez biegłych lekarzy psychiatrów, że poczytalność oskarżonego *tempore criminis*, nie była wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona, a stan zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny jeszcze nie oznacza, że co do tych kwestii już nie zachodzą wątpliwości. Dopiero zaaprobowanie przez sąd opinii biegłych lekarzy psychiatrów pozwala przyjąć, że zostały rozwiane wątpliwości, które wcześniej nasuwały się co do stanu poczytalności oskarżonego w czasie popełnienia czynu oraz możliwości jego udziału w postępowaniu lub prowadzenia obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny⁶.

Obrona obligatoryjna ma trwać przez cały czas istnienia uzasadniających ją okoliczności, jeżeli zatem przyczyną uzasadniającą ustanowienie obrony z urzędu były wątpliwości co do poczytalności oskarżonego, obrona jest niezbędna przez cały czas występowania owych wątpliwości. Kiedy wątpliwości zostaną usunięte, obrona traci charakter obligacyjny⁷. Obrona obligatoryjna – jak słusznie podkreślił Sąd Najwyższy – „(...) ustaje dopiero z chwilą wydania przez sąd postanowienia, że udział obrońcy w rozprawie nie jest obowiązkowy – art. 79 § 4 k.p.k.”⁸. W postanowieniu tym sąd powinien wyraźnie stwierdzić, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy. W wypadku gdy sąd nie wydał wskazanego postanowienia, obrona ma nadal charakter obligacyjny, chociażby biegli lekarze psychiatrzy nie stwierdzili okoliczności ją uzasadniających. Stanowiska sądu w tym przedmiocie nie można domniemywać. Niewydanie takiego postanowienia przez sąd – jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy – nie oznacza, że postanowienie takie zostało wydane w sposób dorozumiany. Co więcej, niewydanie wskazanego wyżej postanowienia utrwała stan obrony obligacyjnej i to niezależnie od tego czy oskarżony korzysta z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, czy też reprezentowany jest w tym postępowaniu przez obrońcę ustanowionego z wyboru⁹. Za równoważne takiej decyzji nie może być uznane zarządzenie sędziego przewodniczącego o wyznaczeniu rozprawy głównej, w którym stwierdza się, że obrońca o terminie powinien być jedynie zawiadomiony, a nie wezwany, gdyż art. 79 § 4 zdanie pierwsze k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że powyższe uprawnienie przysługuje wyłącznie sądowi, a nie przewodniczącemu i to w formie zarządzenia¹⁰.

⁶ Wyrok SN z dnia 15 stycznia 2019 r., III KK 576/18, LEX nr 2611033.

⁷ R.A. Stefański, *Ustanie obrony obowiązkowej*, PiP 2007, nr 9, s. 69; K. Eichstaedt [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, tom I, Warszawa 2013, s. 361.

⁸ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2019 r., III KK 662/18, LEX nr 2603301; wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., V KK 450/17, OSNKW 2018, nr 4, poz. 33; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 506/17, LEX nr 2591096; K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 115.

⁹ Wyrok SN z dnia 2 lutego 2017 r., III KK 207/16, LEX nr 2269080; wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., V KK 450/17, OSNKW 2018, nr 4, poz. 33; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 506/17, LEX nr 2591096; wyrok SN z dnia 28 listopada 2018 r., V KS 23/18, LEX nr 2592818.

¹⁰ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2019 r., III KK 662/18, LEX nr 2603301.

Takiego znaczenia nie ma też zarządzenie prezesa sądu o zwolnieniu obrońcy z jego obowiązków¹¹.

Do kwestii tych powrócił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 kwietnia 2019 r., V KK 160/18¹², stwierdzając, że: „[w] pierwszej kolejności dojść ma do oceny opinii ze strony sądu (uznania jej za uzasadnioną), która znajduje swój wyraz w orzeczeniu (czasownik „orzeka” w treści art. 79 § 4 k.p.k.), a w kolejności dalszej do zwolnienia obrońcy, co może uczynić sąd albo prezes sądu. Druga czynność ma charakter wykonawczy (techniczny) i jest następstwem, konsekwencją pierwszej. Art. 79 § 4 k.p.k. odnosi się przy tym do całego postępowania karnego. Tymczasem w przedmiotowej sprawie doszło jedynie do wydania przez prezesa sądu zarządzenia o zwolnieniu obrońcy z urzędu z jego obowiązków. Do czasu wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji nie doszło zatem w ogóle do sądowej kontroli zasadności opinii biegłych psychiatrów, mimo że zwolniono obrońcę z jego obowiązków. Nie można uznać, że zarządzenie prezesa sądu mogło zastąpić orzeczenie sądu. Nie można także przyjąć, że doszło do wydania przez sąd decyzji w sposób dorozumiany. Przed rozpoczęciem przewodu sądowego należało dokonać oceny, o której mowa w art. 79 § 4 k.p.k. i sąd w postanowieniu powinien uznać, że opinia biegłych lekarzy psychiatrów jest uzasadniona i że udział obrońcy w postępowaniu nie jest obowiązkowy. Dopiero wtedy, po dokonaniu kontroli sądowej, istniałyby pełne podstawy do faktycznego zwolnienia konkretnego obrońcy. Za takim rozumieniem art. 79 § 4 k.p.k. przemawia również porównanie obecnej treści tego przepisu z jego brzmieniem sprzed 1 lipca 2015 r.”. Rozstrzygnięcia dotyczące wszystkich problemów zawartych w ww. wyroku zasługują na aprobatę i są zgodne z wcześniej zaprezentowanymi poglądami. Podobnie należy ocenić konstatację, że dopiero po stwierdzeniu przez sąd, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy, prezes sądu albo sąd zwalnia obrońcę wyznaczonego z urzędu z jego obowiązków, chyba, że zachodzą inne okoliczności, by oskarżony miał obrońcę z urzędu (art. 79 § 4 zdanie drugie k.p.k.)¹³. Po podjęciu takiej decyzji ustaje stosunek obrońcy¹⁴. Uprawnionym do zwolnienia obrońcy wyznaczonego z urzędu z jego obowiązków jest prezes sądu lub sąd; następuje to na mocy zarządzenia prezesa sądu lub postanowienia sądu i może być zawarte w postanowieniu stwierdzającym, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy¹⁵.

¹¹ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 506/17, LEX nr 2591096.

¹² LEX nr 2675040.

¹³ Wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., V KK 450/17, OSNKW 2018, nr 4, poz. 33; wyrok SN z dnia 28 listopada 2018 r., V KS 23/18, LEX nr 2592818; M. Zimna, *Kształtowanie się instytucji obrony obligatoryjnej w świetle ostatnich zmian kodeksu postępowania karnego*, IN 2015, nr 4, s. 43.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 27 października 2005 r., I KZP 30/05, OSN Prok. i Pr. 2006, nr 2, poz. 9, z głosem krytyczną R. Kmiecika, OSP 2006, nr 4, s. 191–192; i uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2005 r.*, WPP 2006, nr 2, s. 92–95.

¹⁵ J. Grajewski, P. Rogoziński, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, teza 16 do art. 79.

Decyzja ta ma charakter względnie obligatoryjny, gdyż zwolnienie następuje wówczas gdy nie występują inne okoliczności przemawiające za tym, aby oskarżony miał obrońcę z urzędu.

To uprawnienie przysługuje także w postępowaniu przygotowawczym i jest ono symetryczne do wyznaczenia takiego obrońcy.

W doktrynie rozważa się dwa sposoby procedowania w tej kwestii w postępowaniu przygotowawczym. Pierwszy ma polegać na tym, że prokurator, uznając opinię biegłych psychiatrów za uzasadnioną, kieruje sprawę do sądu właściwego do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji (art. 329 § 1 k.p.k.) z wnioskiem o orzeczenie przez ten sąd, że udział obrońcy nie jest obowiązkowy, a następnie o zwolnienie obrońcy z jego obowiązków. Drugi sprowadza się do tego, że skoro art. 79 § 4 k.p.k. wymaga decyzji sądu, to powinna ona zostać podjęta po wniesieniu oskarżenia do sądu, uzasadniana jest doniosłymi konsekwencjami braku obrońcy w razie obrony obligatoryjnej szczególnie znaczącymi w postępowaniu sądowym, stanowiącymi bezwzględną przyczyną odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.). W przeciwnym razie istniałoby ryzyko, że niezasadna decyzja sądu w postępowaniu przygotowawczym prowadziłaby do postawienia sądu orzekającego w pierwszej instancji przed faktem dokonanym. W związku z tym przyjmuje się, że obrona obligatoryjna trwa w postępowaniu przygotowawczym niezależnie od treści opinii, a decyzja na podstawie art. 79 § 4 k.p.k. powinna zostać podjęta po wniesieniu oskarżenia do sądu w ramach organizacyjnego przygotowania rozprawy głównej¹⁶.

Za tymi rozwiązaniami przemawiają określne argumenty. Pierwsze ma większe uzasadnienie w treści art. 79 § 4 k.p.k., w którym nie ma rozróżnienia na postępowanie przygotowawcze i sądowe, a związku z tym ma zastosowanie także w tym pierwszym postępowaniu. Jest ono racjonalne, gdyż nie jest zasadne utrzymywanie obrony obligatoryjnej przez dalsze postępowanie przygotowawcze, skoro istniejące wcześniej uzasadnione wątpliwości co do stanu zdrowia podejrzanego i jego znaczenia dla postępowania karnego zostały rozwiane w przekonującej opinii biegłych lekarzy psychiatrów. Gwarancją, że ocena tej opinii będzie gruntowna i wolna od wad jest przyznanie tej kompetencji sądowi. Za drugim rozwiązaniem przemawiają przede wszystkim względy celowościowe. Obawa, że zapadły wyrok w takim postępowaniu może być dotknięty wadą określoną w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. jest na tyle chybiona, gdyż po wpłynięciu sprawy do sądu i uznaniu, że zachodzą wątpliwości, o których mowa w art. 79 § 1 pkt 4 lub k.p.k., nie ma przeszkód do wyznaczenia obrońcy z urzędu, jeżeli oskarżony nie ma obrońcy z wyboru (art. 821 § 1 k.p.k.).

¹⁶ Ibidem, teza 17 do art. 79.

W. Jasiński

3. Zakres zastosowania art. 100 § 4 k.p.k.¹⁷

W postanowieniu z dnia 15 maja 2019 r., II KZ 14/19, Sąd Najwyższy przyjął, że „określony w art. 100 § 4 k.p.k. tryb doręczania postanowień z urzędu nie dotyczy postanowień prawomocnych”. Rozstrzygnięcie to zapadło w toku rozpoznawania zażalenia na zarządzenie przewodniczącego wydziału sądu odwoławczego, który odmówił przyjęcia kasacji wniesionej od postanowienia o utrzymaniu w mocy postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego ze względu na wniesienie jej przez osobę nieuprawnioną. W omawianej sprawie kasacja została bowiem wywiedziona przez adwokata, który nie wykonywał zawodu. W toku badania środka zaskarżenia Sąd Najwyższy stwierdził jednak, że wniesiona kasacja jest również niedopuszczalna z mocy prawa. Po wydaniu postanowienia przez sąd odwoławczy żaden z uprawnionych podmiotów nie wniósł bowiem w terminie wniosku o doręczenie wydanego orzeczenia z uzasadnieniem zgodnie z wymogiem art. 524 § 1 k.p.k. Tym samym zdaniem Sądu Najwyższego zamknęło to możliwość skutecznego wniesienia kasacji. Skład orzekający podkreślił, że w przypadku postanowienia sądu odwoławczego o utrzymaniu w mocy postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego ustawa nie przewiduje doręczania go z urzędu. Choć przepis art. 100 § 4 k.p.k. reguluje kwestię doręczania z urzędu postanowień wydanych poza rozprawą, to jednak, jak zauważył Sąd Najwyższy, dotyczy to tylko takich postanowień, od których przysługuje środek odwoławczy. Nie chodzi zatem o postanowienie wydane przez sąd *ad quem*.

Należy zauważyć, że powyższy pogląd został wyrażony w stanie prawnym obowiązującym do dnia 5 października 2019 r., a więc do wejścia w życie ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁸. Przepis art. 100 § 4 k.p.k. stanowił wtedy, że postanowienie wydane poza rozprawą, od którego przysługuje środek odwoławczy, doręcza się podmiotom uprawnionym do wniesienia tego środka, a postanowienie kończące postępowanie jego stronom, chyba że byli obecni przy ogłoszeniu postanowienia albo zarządzenia. W związku z powyższym można mieć wątpliwości odnośnie do zasadności stanowiska Sądu Najwyższego. O ile w świetle pierwszej części przytoczonego przepisu pogląd składu orzekającego jest zasadny, o tyle nie można przeoczyć, że art. 100 § 4 k.p.k. wprowadzał także obowiązek doręczenia stronom z urzędu postano-

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 15 maja 2019 r., II KZ 14/19, OSNKW 2019, nr 7, poz. 40.

¹⁸ Dz. U. z 2019 r. poz. 1694.

wienia kończącego postępowanie. Jeżeli odnieść ten wymóg także do postanowień wydawanych w drugiej instancji (a warto zauważyć, że w omawianej sprawie nastąpiło z urzędu doręczenie postanowienia), to nie sposób zgodzić się z Sądem Najwyższym. Niezależnie jednak od powyższego należy zauważyć, że wspomnianą wcześniej ustawą nowelizującą k.p.k. dokonano istotnej zmiany treści przepisu art. 100 § 4 k.p.k. Sformułowanie „środek odwoławczy” zostało bowiem zastąpione sformułowaniem „środek zaskarżenia”. Powyższe sprawa, że *de lege lata* w sytuacji, w której podmiot uprawniony do zaskarżenia postanowienia o utrzymaniu w mocy postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego nie był obecny na posiedzeniu, aktualizuje się obowiązek doręczenia mu z urzędu wydanego postanowienia. Warto jednak zauważyć, że regulacja ta, wespół z unormowaniem z art. 524 § 1 k.p.k., jest niedostosowana do charakteru zaskarżalnych kasacją postanowień, których częścią, w przeciwieństwie do wyroków, jest uzasadnienie. Literalna bowiem wykładnia art. 524 § 1 k.p.k. prowadziłaby w omawianej konfiguracji procesowej do wniosku, że po otrzymaniu postanowienia sądu odwoławczego (z uzasadnieniem) podejrzany musiałby wystąpić o jego doręczenie raz jeszcze. Trudno w tym kontekście oprzeć się wrażeniu, że ustawodawca tworząc przepisy dotyczące trybu wnoszenia kasacji zapomniał, że jej wywiedzenie możliwe jest nie tylko w przypadku wyroków sądu odwoławczego, ale także postanowienia sądu odwoławczego o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego określonego w art. 93a Kodeksu karnego. Należy zatem podzielić stanowisko D. Świeckiego, który stwierdza, że składanie wniosku o doręczenie uzasadnienia orzeczenia jest w omawianej sytuacji bezprzedmiotowe¹⁹. Tym niemniej należałoby oczekiwać od ustawodawcy wprowadzenia stosownej korekty w ustawie karnoprosesowej eliminującej powyższe niedopatrzenie.

A. Lach

4. Środek zaskarżenia w sprawach złożonych przedmiotowo lub podmiotowo²⁰

Instytucja oskarżenia wzajemnego z uwagi na specyficzne połączenie przeciwstawnych ról procesowych generuje szereg problemów teoretycznych i praktycznych. Jeden z nich pojawił się w postanowieniu SN z dnia 11 lipca

¹⁹ D. Świecki, *Komentarz do art. 524, t. 3*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, tom II, red. D. Świecki, LEX/el. 2020.

²⁰ Postanowienie SN z dnia 11 lipca 2019 r., III KZ 17/19, OSNKW 2019, z. 8, poz. 47.

2019 r., III KZ 17/19. W sprawie tej wobec obu oskarżonych działających równocześnie jako oskarżyciele prywatni w pierwszej instancji warunkowo umorzono postępowanie, a następnie w postępowaniu odwoławczym jeden z oskarżonych został uniewinniony, wobec drugiego wyrok utrzymano w mocy. Radca prawny reprezentujący drugiego oskarżonego jako obrońca i jednocześnie występujący jako pełnomocnik oskarżyciela prywatnego (wzajemnego) wniósł kasację, w której zaskarżył zarówno rozstrzygnięcie co do jego klienta, jak i co do drugiego z oskarżonych (na niekorzyść). Następnie upoważniony sędzia sądu odwoławczego zarządzeniem odmówił przyjęcia kasacji. Trafnie Sąd Najwyższy uznał, że w sprawie wniesiono kasację w stosunku do obu oskarżonych, choć w *petitum* skargi wskazano tylko wniesienie jej na korzyść oskarżonego, którego radca prawny reprezentował jako obrońca. Jednak treść środka zaskarżenia, jak każdej czynności procesowej, należy analizować przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. Jeśli zatem w samym środku i jego uzasadnieniu podniesiono zarzut pod adresem rozstrzygnięcia dotyczącego drugiego z oskarżonych, można uznać, że w sensie materialnym zarzut został sformułowany, a tym samym zakres zaskarżenia jest szerszy niż wskazywałaby na to tylko lektura *petitum* środka zaskarżenia.

Odnosząc się do kwestii, czy formułując zarzuty dotyczące obu oskarżonych radca prawny wniósł jedną czy dwie kasacje, SN zajął stanowisko, że: „[w] sprawach złożonych przedmiotowo lub podmiotowo o ilości środków zaskarżenia decyduje przedmiotowy lub podmiotowy zakres zaskarżenia. Jeżeli zatem w jednym piśmie procesowym substratem zaskarżenia objęte są dwa lub więcej rozstrzygnięcia zawarte w wyroku co do dwóch lub więcej przedmiotów lub podmiotów procesu, to należy uznać, że co do każdego z nich wniesiony został środek zaskarżenia. W takim układzie procesowym nazwa pisma procesowego ma podwójne znaczenie, tj. spełnia wymóg intytulacji pisma oraz wskazuje na zaskarżenie każdego z tych rozstrzygnięć”.

Stanowisko SN jest zasadne w sytuacji takiej jak w niniejszej sprawie, kiedy radca prawny reprezentował w istocie dwóch uczestników postępowania posiadających różny status: oskarżonego oraz oskarżyciela prywatnego. Działanie przedstawiciela procesowego tych dwóch podmiotów różni się jeśli chodzi o sposób umocowania, zakres działania, skutki podejmowanych czynności etc. Można zatem uznać, że należało w istocie wnieść dwie kasacje. Zawarcie ich w jednym dokumencie jest w zasadzie jedynie aspektem technicznym wyboru jednego nośnika zamiast dwóch. Wątpliwość natomiast budzi to, czy można taki pogląd odnieść generalnie do środków zaskarżenia wnoszonych w sytuacji złożoności podmiotowej lub przedmiotowej. Środki te bowiem, w tym kasację, wnosi się od orzeczenia, a nie rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu. Wyjątkiem od tego jest chociażby przewidziana w art. 460

k.p.k. możliwość wniesienia zażalenia na zawarte w wyroku rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów lub opłat. Trudno byłoby zatem przyjąć, że np. prokurator, który zaskarża wyrok w stosunku do dwóch oskarżonych osądzonych w jednym postępowaniu, wnosi dwie apelacje.

W. Jasiński

5. Sposób obliczania miesięcznego terminu na wniesienie skargi subsydiarnej²¹

W postanowieniu z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 9/19, Sąd Najwyższy odniósł się do przedstawionego mu w trybie art. 441 § 1 k.p.k. zagadnienia prawnego o następującej treści: „[c]zy przy obliczaniu miesięcznego terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, o jakim mowa w art. 55 § 1 k.p.k., uwzględniać należy także zasadę wyrażoną w art. 123 § 1 k.p.k., czy też przy jego obliczaniu zasada ta jest wyłączona, a termin ten obliczany jest wyłącznie z uwzględnieniem treści § 2 i 3 ostatniego z przywoływanych przepisów?”. Jak uznał w pierwszej kolejności skład orzekający, w sprawie nie wystąpiły wszystkie wymagane prawem przesłanki uzasadniające podjęcie w jej przedmiocie uchwały. W uzasadnieniu przedstawionego pytania prawnego nie wykazano, że w toczącym się postępowaniu faktycznie wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni art. 123 § 1 k.p.k. Samo sformułowanie przez sąd występujący w trybie art. 441 § 1 k.p.k. wątpliwości odnośnie do rozumienia wskazanego powyżej unormowania nie jest bowiem wystarczające do podjęcia przez Sąd Najwyższy w tej kwestii uchwały. Pomimo braku takich podstaw, skład orzekający wypowiedział się jednak w uzasadnieniu wydanego postanowienia co do *meritum* problemu zawartego w pytaniu prawnym. W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy dokonał analizy orzecznictwa sądowego i stwierdził, że zdecydowanie przeważa w nim pogląd wskazujący, iż do obliczania miesięcznego terminu na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia nie ma zastosowania przepis art. 123 § 1 k.p.k. Tylko incydentalnie wyrażane jest stanowisko przeciwne, któremu zresztą nie towarzyszy argumentacja wskazująca na niezasadność poglądu większościowego. Skład orzekający uznając dominującą linię orzecniczą za zasadną przytoczył kilka argumentów przemawiających za takim podejściem. Po pierwsze, zauważył on, że przepis art. 123 § 1 k.p.k. ma charakter bardzo ogólny. Biorąc to pod uwagę nic nie stoi na przeszkodzie, aby przyjąć, że unormowania z art. 123

²¹ Postanowienie SN z dnia 13 listopada 2019 r., I KZP 9/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 66.

§ 2 i 3 k.p.k. stanowią rozwiązania szczególne, odmiennie kształtujące sposób liczenia określonego rodzaju terminów. Po drugie, Sąd Najwyższy stwierdził, że przyjęcie, iż do terminów tygodniowych miałby zastosowanie zarówno art. 123 § 1 jak i art. 123 § 2 k.p.k. oznaczałoby wypaczenie znaczenia językowego słowa tydzień. Przyjąć bowiem należałoby, że trwa on osiem dni. Po trzecie, Sąd Najwyższy odwołał się do regulacji zawartych w prawie cywilnym i postępowaniu administracyjnym, wskazując, że na gruncie tych gałęzi prawa termin określony w dniach liczony jest odmiennie od tego określonego w tygodniach, miesiącach czy latach. To zdaniem składu orzekającego należy także przyjąć za istotną wskazówkę interpretacyjną na gruncie prawa karnego procesowego. Po czwarte, Sąd Najwyższy argumentował, że ze względu na duże zróżnicowanie ujęcia normatywnego terminów procesowych oraz metod ich liczenia nie ma podstaw założenie, iż art. 123 § 1 k.p.k. ma uniwersalne zastosowanie do wszystkich z nich. Po piąte, w postanowieniu wskazano, że przepisy art. 123 § 2 i 3 k.p.k. w wyraźny sposób wyodrębniają sposób obliczania tej grupy terminów, które określone są w tygodniach, miesiącach czy latach. W omawianym rozstrzygnięciu przyjęto również, że autonomiczność regulacji art. 123 § 1 i 2 k.p.k. wydaje się być właściwą interpretacją, gdyż zapewnia, jak określił to skład orzekający „swego rodzaju wyrównanie rezultatu zastosowania różnych sposobów określania terminów”. Taka interpretacja gwarantuje bowiem większą spójność wyników otrzymywanych w przypadkach terminów liczonych w dniach oraz w dłuższych jednostkach czasu. Po szóste, należy zauważyć, że tylko przy odrębnym traktowaniu reguł obliczania terminów określonych w art. 123 § 1 i art. 123 § 2 k.p.k. można zachować założenie, że rozpoczęcie biegu terminu uzależnione jest od zdarzenia je warunkującego. Jeżeli bowiem zastosowywać do regulacji z art. 123 § 2 k.p.k. regułę z art. 123 § 1 k.p.k. to nastąpiłoby zerwanie z określaniem początku terminu na dzień danego zdarzenia go warunkującego. Do tego zaś brak jest uzasadnionych racji. Podsumowując swoje rozważania Sąd Najwyższy skonstatował, iż „powyższe spostrzeżenia prowadzą do wniosku, że w przepisie art. 123 § 2 k.p.k. ustawodawca wyodrębnił sposób obliczania terminów wyrażonych okresami kalendarzowymi (tydzień, miesiąc, rok) i zamieszczoną tam dyrektywę oddzielił od zasady zamieszczonej w art. 123 § 1 k.p.k., co przemawia za autonomicznym charakterem tej pierwszej regulacji. Zatem, uzasadnione jest przekonanie, że norma art. 123 § 1 k.p.k. wyznacza sposób obliczania terminów określonych w dniach, natomiast w odniesieniu do terminów wyrażonych w okresach kalendarzowych (tygodniach, miesiącach i latach), zawarta w tym przepisie dyrektywa gwarancyjna zostaje zrealizowana w wyniku zastosowania autonomicznej metody obliczania terminów wyrażonej w § 2 tego przepisu, zakładającej, że dzień zdarzenia warunkującego rozpoczęcie biegu

terminu wyznacza również jego koniec (z zastrzeżeniem wynikającym z końcowej części art. 123 § 2 k.p.k.)”.

Wyrażony przez Sąd Najwyższy pogląd zasługuje na akceptację. Choć z pozoru mogłoby się wydawać, że przepis art. 123 § 2 k.p.k. jest dopełnieniem regulacji z art. 123 § 1 k.p.k., to wskazane w omawianym postanowieniu argumenty jednoznacznie takiej konkluzji przeczą. Warto jednak przyjrzyć się bliżej problemowi analizowanemu przez Sąd Najwyższy, tym bardziej, że wbrew praktycznie jednolitemu orzecznictwu sądowemu (z wyjątkiem postanowienia SN z dnia 27 sierpnia 2015 r., III KK 238/15²²), w doktrynie można dostrzec rozbieżności zdań dotyczące analizowanej kwestii. Większość jej przedstawicieli opowiada się za stanowiskiem zbieżnym z tym wyrażonym przez Sąd Najwyższy²³. Należy jednak odnotować, że w literaturze wyrażane jest również stanowisko przeciwne²⁴, które jeszcze kilka lat temu było uznawane za dominujące²⁵. Przechodząc zatem do *meritum* problemu warto zauważyć na wstępie, że wykładnia literalna przepisów art. 123 § 1 i § 2 k.p.k. nie rozstrzyga jednoznacznie wątpliwości odnośnie do tego, jak obliczać termin miesięczny (np. z art. 55 § 1 k.p.k.). Przepis art. 123 § 1 k.p.k. reguluje bowiem sposób liczenia biegu terminu, a przepis art. 123 § 2 k.p.k. określa końcowy dzień terminu. Z samego brzmienia tych przepisów nie wynika zatem, czy powinny one być traktowane jako autonomiczne, czy też wzajemnie sprzężone. Dopiero więc przeniesienie rozważań na grunt systemowy pozwala rozstrzygnąć rodzące się dylematy. Sąd Najwyższy przedstawił szereg argumentów za przyjęciem, że przepis art. 123 § 1 k.p.k. powinien być stosowany wyłącznie do terminów liczonych w dniach. Poddając je analizie należy przyjąć, że rozstrzygające znaczenie mają następujące konstatacje. Zasadą ogólną, choć niewysłowioną wprost w k.p.k., jest przyjęcie, że rozpoczęcie biegu terminu następuje w dniu określonego w danym kontekście normatywnym zdarzenia procesowego albo czynności procesowej. Z tej perspektywy treść

²² LEX nr 1813072.

²³ Por. K.T. Boratyńska, P. Czarnecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, s. 230; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 328, 1151; M. Kurowski [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–424*, tom I, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 543; T. Markiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2015 r., sygn. III KK 238/15*, Prok. i Pr. 2017, nr 11, s. 196; H. Paluszkiwicz, *Komentarz do art. 123, t. 1*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX/el. 2018; J. Skorupka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–166*, tom I, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, Warszawa 2017; S. Steinborn, *Komentarz do art. 123, t. 4 i 6*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016.

²⁴ Tak: P. Hofmański red., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 468–682*, tom 3, Warszawa 2011, s. 765; W. Grzeszczyk, *Komentarz do art. 123, t. 2*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. W. Grzeszczyk, LEX/el. 2012; Z. Pachowicz [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 308; A. Sakowicz [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, s. 382.

²⁵ T. Markiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2015 r., sygn. III KK 238/15*, Prok. i Pr. 2017, nr 11, s. 195.

przepisu art. 123 § 1 k.p.k. stanowi więc, dość paradoksalnie, wyjątek od tej reguły. Wyjątek ten jest uzasadniony, gdyż w przypadku terminów określonych w dniach nie ma innej możliwości zapewnienia, że uczestnik procesu będzie miał możliwość wykorzystania w pełni należnego mu czasu na dokonanie stosownej czynności procesowej. Dodatkowy czas wynikający ze sposobu liczenia biegu terminu określonego w art. 123 § 1 k.p.k. jest zatem wyłącznie swoistym naddatkiem, którego z przyczyn praktycznych nie sposób wyeliminować. Można byłoby oczywiście przyjąć regułę obliczania np. siedmiodniowego terminu na dokonanie danej czynności dokładnie od godziny i minuty nastąpienia zdarzenia procesowego albo dokonania czynności procesowej, ale takie rozwiązanie byłoby z oczywistych względów mało operatywne. Wskazana powyżej reguła nie ma jednak uzasadnienia w przypadku terminów określonych w tygodniach, miesiącach i latach. W takim bowiem przypadku, jak słusznie wskazuje Sąd Najwyższy, oznaczać by to musiało, że np. termin tygodniowy oznaczałby faktycznie 8 pełnych dni na dokonanie danej czynności, a w przypadku terminu miesięcznego co do zasady nie 30 i 31 dni, ale 31 i 32 pełne dni robocze. Trafnie zatem skład orzekający uznał takie rozwiązanie za nieuzasadnione i wypaczające sens znaczeniowy terminów tygodniowych, miesięcznych i rocznych, jak również rozbijające spójność systemową założeń dotyczących obliczania terminów. Biorąc powyższe pod uwagę dodatkowe argumenty podniesione przez Sąd Najwyższy nie mają charakteru decydującego. Odnosząc się do nich należy sformułować dwie uwagi. Po pierwsze, trzeba stwierdzić, że dość paradoksalnie, ale wbrew twierdzeniom składu orzekającego art. 123 § 1 k.p.k. w swej istocie nie jest żadną zasadą ogólną przyjmowaną w odniesieniu do terminów. Jak zostało to już wspomniane jest to raczej wysłowienie specyficznej reguły mającej zastosowanie do terminów określonych w dniach, stanowiącej wyjątek od dość oczywistego założenia, że bieg terminu rozpoczyna się w dniu określonego w danym kontekście normatywnym zdarzenia procesowego albo czynności procesowej. Po drugie, należy zastrzec, że argument z treści uregulowań zawartych w prawie cywilnym i prawie procesowym administracyjnym i ich wpływu na wykładnię regulacji karnoprosesowych może stanowić jedynie dodatkową rację przemawiającą za przyjętym przez Sąd Najwyższy stanowiskiem i jako taki nie przesądza jego zasadności. Choć niewątpliwie w omawianym przypadku należy w pełni podzielić pogląd składu orzekającego, że brak jest racjonalnych powodów, aby obliczanie terminów procesowych w różnych postępowaniach odbywało się w odmienny sposób.

Podsumowując, wskazane powyżej racje o charakterze systemowym, jednoznacznie przemawiają za zasadnością przyjętego przez Sąd Najwyższy poglądu o odrębności regulacji art. 123 § 1 oraz 123 § 2 k.p.k.

W. Jasiński

6. Dopuszczalność dowodu uzyskanego w wyniku tzw. prowokacji policyjnej²⁶

W wyroku z dnia 7 maja 2019 r., V KK 180/18, Sąd Najwyższy rozpoznawał kasację wniesioną w sprawie, w której doszło do zastosowania na podstawie art. 19 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym²⁷ operacji specjalnej, w trakcie której współpracujący z CBA J. W. nakłaniał oskarżonych, aby ci wykorzystując wpływy w urzędach władzy publicznej i w zamian za korzyści majątkowe ułatwili mu dokonanie rzekomo zamierzonych inwestycji. Oskarżeni, choć nie mieli wpływu na stosowne procedury urzędowe, to jednak postanowili propozycję przyjąć i wykorzystać sytuację, aby przejąc środki mające stanowić korzyść majątkową dla urzędników odpowiedzialnych za podejmowanie sprzyjających J. W. decyzji oraz zastrzec takie korzyści także dla siebie. Oceniając całokształt materiału dowodowego sąd odwoławczy uniewinnił oskarżonych od zarzuconych im czynów uznając, że w sprawie nie zostały spełnione warunki do przeprowadzenia operacji specjalnej przez CBA, a tym samym zebrany w jej wyniku materiał dowodowy należy uznać za niedopuszczalny. Sąd odwoławczy do wniosku tego doszedł analizując standard dopuszczalności dowodu z tzw. prowokacji policyjnej na tle art. 6 EKPC oraz przepisu art. 168a k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznając kasację i odnosząc się do kwestii dopuszczalności dowodu z tzw. prowokacji policyjnej w pierwszej kolejności uporządkował zagadnienie gradacji unormowań, jakie w omawianej sprawie powinny być poddane analizie. Jak bowiem wskazał, skoro sąd odwoławczy odwołał się do standardu wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC i uznał na tej podstawie, iż nie ma możliwości wprowadzenia do procesu materiałów uzyskanych w wyniku działań organów ścigania, to nie było potrzeby analizowania treści unormowań prawa krajowego, które mogłyby pozostawać w kolizji z unormowaniami prawnomiędzynarodowymi. Przepis art. 91 ust. 2 Konstytucji RP wyraźnie bowiem stanowi, że umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się z nią pogodzić. Nie ulega wątpliwości, że norma ta dotyczy sędziów stosujących prawo i będących w tym procesie związanymi postanowieniami konstytucyjnymi i ustawowymi.

²⁶ Wyrok SN z dnia 7 maja 2019 r., V KK 180/18, LEX nr 2671614.

²⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1921.

Obok powyższych rozważań o charakterze ogólnym Sąd Najwyższy w wydanym orzeczeniu zwrócił uwagę na jeszcze jedną kwestię. Chodziło mianowicie o status dowodów z wyjaśnień oskarżonych, w których przyznali się oni do winy. Złożone one zostały zaraz po zatrzymaniu, poprzedzonym przeszukaniem i zabezpieczeniem korzyści majątkowej w postaci pieniędzy, którą oskarżeni wcześniej przyjęli. Z akt sprawy, jak ustalił skład orzekający, nie wynikało jednak, że „aby przed postawieniem podejrzanym zarzutu i dokonaniem ich przesłuchania w dniu 19 grudnia 2007 r. (kiedy to przyznali się do popełnienia przestępstwa i złożyli wyjaśnienia) prowadzący czynności procesowe poinformowali podejrzanych o tym, iż stosowano kontrolowane wręczenie korzyści majątkowej i że ta czynność została utrwalona środkami technicznymi”. Jak zatem skonstatował Sąd Najwyższy „niewątpliwie już z treści zarzutu obaj oskarżeni mogli się zorientować, że organa ścigania mają określone dowody na popełnienie zarzucanego im czynu, ale absolutnie nie mieli pewności i nie mogli wywnioskować, iż takimi dowodami są dowody uzyskane w trakcie operacji prowadzonej na podstawie art. 19 u.CBA. Tak więc dowód z tych wyjaśnień nie jest na pewno dowodem bezpośrednio pochodzącym z operacji uznanej na nielegalną przez sąd I i II instancji”. W dalszej części wyводу Sąd Najwyższy stwierdził, że skoro oskarżeni nie mieli faktycznie zamiaru korumpować urzędników, do czego byli podżegani, ale chcieli wytwarzając u podżegacza takie przekonanie zagarnąć wręczone im na ten cel korzyści majątkowe, to podżeganie było od początku nieskuteczne. W konsekwencji skład orzekający przyjął, że „skoro (...) wyjaśnienia oskarżonych złożone zaraz po zatrzymaniu, także w obecności obrońcy (w dniu 20 grudnia 2007 r.), nie wynikały z danych uzyskanych w wyniku operacji prowadzonej w ramach art. 19 ust. 1 u.CBA to nie miały one żadnego związku z danymi uzyskanymi z tej operacji, a więc ich treść nie wynikała z wiedzy wówczas podejrzanych o zgromadzonych w ramach tej operacji dowodach”. Wskazane dowody nie są zatem także dowodami pośrednio uzyskanymi z nielegalnej prowokacji policyjnej. To zaś wymusza zdaniem Sądu Najwyższego konieczność ponownej ich oceny w postępowaniu odwoławczym. W konkluzji Sąd Najwyższy uznał, że sąd drugiej instancji „winien (...) ocenić, w przypadku, gdyby wyjaśnienia obu oskarżonych z postępowania przygotowawczego – w kontekście ich dopuszczalności i wiarygodności – nie mogą być kwestionowane, czy stanowią one wystarczającą podstawę do ustalenia popełnienia przez oskarżonych czynu zabronionego (ew. art. 230 § 1 k.k.), ewentualnie w powiązaniu z innymi dowodami”.

Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego zasługuje na podzielenie jedynie w części. Niewątpliwie trafne są rozważania ogólne dotyczące dopuszczalności dowodu uzyskanego w trakcie tzw. prowokacji policyjnej. Jeżeli sposób uzyskania

dowodu sprawia, że jego dopuszczenie w procesie godziłoby w wiążące Polskę unormowania międzynarodowe wyznaczające sposób rozumienia rzetelności proceduralnej (wynikające przede wszystkim z art. 6 ust. 1 EKPC i ukształtowanego w orzecznictwie strasburskim sposobu rozumienia tego przepisu), to ma to wiążący charakter dla sądu orzekającego i bezprzedmiotowe w związku z treścią art. 91 ust. 2 Konstytucji jest analizowanie unormowań ustawowych, które mogłyby stać takiej konkluzji na przeszkodzie. W kontekście analizowanej sprawy warto jednak dodać, że niezależnie od powyższych wniosków, możliwość zastosowania przepisu art. 168a k.p.k. do oceny dopuszczalności materiałów uzyskanych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych może nastąpić tylko jeżeli uznać, że jest to dowód uzyskany za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego. Do czynności operacyjno-rozpoznawczych nie sposób bowiem odnieść treści art. 168a *in principio* k.p.k. wskazującej na uzyskanie dowodu z naruszeniem przepisów postępowania. Ten bowiem fragment przepisu dotyczy wyłącznie unormowań procesowych, a nie czynności operacyjno-rozpoznawczych, których wyniki co prawda mogą być wprowadzone do postępowania, ale same te czynności pozostają niewątpliwie poza jego ramami²⁸.

Zasadnicze wątpliwości budzi natomiast ta część wywodów Sądu Najwyższego, w ramach której przyjęto, że wyjaśnienia oskarżonych złożone po zatrzymaniu w wyniku przeprowadzonych czynności operacyjno-rozpoznawczych nie stanowiły dowodów uzyskanych z operacji specjalnej CBA, gdyż oskarżeni nie byli świadomi, iż organy procesowe dysponują dowodami ich przestępczej działalności. Trudno zgodzić się z takim rozumowaniem. Oceniając bowiem, czy dany dowód jest wynikiem przeprowadzenia niedopuszczalnych czynności operacyjno-rozpoznawczych decydującym czynnikiem jest związek przyczynowo-skutkowy między pozyskaniem dowodu i dokonaniem niedozwolonych prawem czynności. Świadomość określonych osób o istnieniu takiego związku nie ma natomiast znaczenia. W tym zatem kontekście należy odczytywać przytoczone w orzeczeniu Sądu Najwyższego stanowisko ETPC, kształtującego standard dopuszczalności dowodu z prowokacji policyjnej na gruncie art. 6 ust. 1 EKPC, w którym przyjęto, że przyznanie się oskarżonego do popełnienia przestępstwa nie eliminuje faktu zaistnienia podżegania do przestępstwa ani jego skutków²⁹. W realiach badanej przez Sąd Najwyższy sprawy niezależnie zatem od intencji i powodów przyznania się

²⁸ Por. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 509–510.

²⁹ Wyrok ETPC z dnia 5 lutego 2008 r. w sprawie *Ramanauskas przeciwko Litwie*, skarga nr 74420/01, § 72. Warto także dodać, że rekonstruując ogólny standard dotyczący prowokacji policyjnej ETPC wyraźnie wskazuje, że wszystkie dowody uzyskane w wyniku takiej operacji powinny zostać wykluczone (por. § 60 wyroku i cytowane tam orzecznictwo).

oskarżonych nie sposób dowodzić, że nie było ono skutkiem przeprowadzonej przez CBA nielegalnej operacji specjalnej. Gdyby tej operacji nie było, nie byłoby przecież w ogóle możliwości przesłuchania oskarżonych w takim charakterze w procesie karnym. Choć należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego, że w badanej sprawie, dość specyficznej w swoim charakterze, oskarżeni byli nakłaniani do popełnienia przestępstwa innego niż w istocie, w związku z chęcią oszukania nakłaniającego, się dopuścili, to jednak, jakkolwiek negatywnie nie oceniać tej sytuacji, nadal ich działania pozostają bezpośrednim skutkiem działań podjętych przez służby specjalne. Tym samym główne *ratio legis* przemawiające za uznaniem dowodów uzyskanych (bezpośrednio lub pośrednio) w wyniku nielegalnej prowokacji policyjnej pozostaje nadal aktualne. W demokratycznym państwie prawnym rolą jego organów nie jest testowanie uczciwości obywateli i wystawianie ich na próbę. Nie ma zatem żadnego uzasadnienia dla tworzenia okazji do popełnienia przestępstwa, jeżeli brak jest uzasadnionych okoliczności wskazujących na to, że dana osoba wcześniej dopuściła się naruszeń prawa albo zamierza się takiego naruszenia prawa dopuścić. Nawet wtedy, gdy jednostka ze stworzonej „okazji” do popełnienia przestępstwa skorzysta inaczej niż chciałby tego podżegacz, nie można twierdzić, że zebrane w wyniku powyższego materiały nie są owocem tego podżegania.

A. Sakowicz, W. Jasiński

7. Wykorzystanie dowodów z kontroli operacyjnej³⁰

Postanowienie SN z dnia 22 maja 2019 r. zostało zainicjowane dwoma pytaniami prawnymi zgłoszonym przez sąd odwoławczy, tj. 1) czy przepis art. 168b k.p.k., który wszedł w życie w dniu 15 kwietnia 2016 r. (Dz. U. z 2016 r. poz. 437) ma zastosowanie w postępowaniach jurysdykcyjnych zainicjowanych aktem oskarżenia wniesionym do dnia 30 czerwca 2015 r. oraz 2) czy – w przypadku negatywnego przesądzenia tej pierwszej kwestii – podstawą wykorzystania materiału z kontroli operacyjnej w tym postępowaniu może być przepis art. 168a k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 15 kwietnia 2016 r. (Dz. U. z 2016 r. poz. 437).

Mimo że Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały, poczynił kilka istotnych uwag na temat dowodów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej, niebędącej w czasie obowiązywania art. 19 ust. 15c ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji przedmiotem wniosku, który prokurator był zobligowany skierować do sądu na podstawie tego przepisu. Uwagi należy rozpo-

³⁰ Postanowienie SN z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 2/19, OSNKW 2019, nr 6, poz. 32.

cząć od wskazania, że z dniem 11 czerwca 2011 r. weszły w życie i obowiązywały do dnia 14 kwietnia 2016 r. m.in. przepisy art. 19 ust. 15c i 15d ustawy o Policji³¹ wprowadzone ustawą z dnia 4 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw³², stanowiące m.in. że jeżeli w wyniku stosowania kontroli operacyjnej uzyskano dowód popełnienia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, w stosunku do którego można zarządzić kontrolę operacyjną, popełnionego przez inną osobę niż ta, wobec której była stosowana kontrola operacyjna, o zgodzie na jego wykorzystanie w postępowaniu karnym wobec tej innej osoby orzeka sąd na wniosek prokuratora, przy czym wniosek ten prokurator kieruje do sądu nie później niż w ciągu miesiąca od dnia otrzymania materiałów zgromadzonych podczas stosowania kontroli operacyjnej, przekazanych mu przez organ Policji, nie później jednak niż w terminie 2 miesięcy od dnia zakończenia tej kontroli.

Nowela z dnia 11 marca 2016 r. w żaden sposób nie uregulowała kwestii wykorzystania materiałów operacyjnych pozyskanych przed dniem 15 kwietnia 2016 r., co można – zdaniem sądu okręgowego – odczytać w ten sposób, że zamiarem ustawodawcy nie było wprowadzenie w tym przedmiocie żadnych ograniczeń. O woli ustawodawcy może również świadczyć kierunek ewolucji przepisów dotyczących instytucji zgody następczej obliczony na zwiększenie skuteczności ścigania. W ten sposób ulega wzmocnieniu wynikająca z art. 10 k.p.k. zasada legalizmu nakazująca odpowiednią reakcją na wszystkie przestępstwa podlegające ściganiu z urzędu. Sąd odwoławczy dodał, że możliwość wykorzystania wspomnianych materiałów służy także pełniejszej realizacji zasady prawdy materialnej, będącej regułą nadrzędną przy interpretacji przepisów prawa procesowego. Właśnie wzmocnieniu zasady legalizmu i prawdy materialnej miało służyć wprowadzenie do procedury przepisu art. 168b k.p.k. poprzez zwiększenie skuteczności ścigania przestępstw, o których powołane do tego służby posiadają wiedzę. Ponadto, sąd odwoławczy wskazał, że nie można też tracić z pola widzenia faktu, że żaden z przepisów regulujących omawianą materię nie został uznany za niekonstytucyjny, że nie sposób jest przyjąć, by art. 168b k.p.k. służyć miał usankcjonowaniu sprzecznych z prawem działań, wreszcie że do korzystania z konstytucyjnej ochrony uprawnieni są też obywatele pokrzywdzeni przestępstwami.

W analizowanym postanowieniu SN poczynił kilka uwag co do możliwości wykorzystania w postępowaniu karnym, także w postępowaniu jurysdykcyjnym zainicjowanym aktem oskarżenia wniesionym przed 1 lipca 2015 r., pozyskanych przed tym dniem wszelkich materiałów z kontroli operacyjnej, w tym takich, co do których prokurator zaniedbał wystąpienia do sądu o uzy-

³¹ Dz. U. z 2019 r. poz. 161 ze zm.

³² Dz. U. Nr 53, poz. 273.

skanie zgody następczej w czasie, gdy była ona konieczna. W uzasadnieniu postanowienia SN wskazał, że w okresie stosowania kontroli operacyjnej wobec większości oskarżonych w rozpatrywanej sprawie, obowiązywał przepis art. 19 ust. 15d ustawy o Policji zakreślający prokuratorowi, co do zasady miesięczny termin do złożenia w sądzie wniosku o wyrażenie zgody (następczej) na wykorzystanie w postępowaniu karnym uzyskanego w toku kontroli operacyjnej dowodu popełnienia przestępstwa przez inną osobę niż ta, wobec której kontrola była stosowana. W odniesieniu do tego terminu należy przyjąć, że ma on charakter nieprzekraczalny i nieprzywralalny (jego niedotrzymanie powodowałoby bezskuteczność czynności, gdyby została podjęta), tak samo jak termin wskazany w art. 237a k.p.k., w brzmieniu obowiązującym przed 15 kwietnia 2016 r., stanowiącym, że w określonej sytuacji prokurator może wystąpić do sądu z wnioskiem o wyrażenie zgody następczej na wykorzystanie w postępowaniu karnym dowodu uzyskanego w toku kontroli operacyjnej w czasie trwania kontroli albo nie później niż w ciągu 2 miesięcy od dnia jej zakończenia³³.

W piśmiennictwie prawniczym zwrócono uwagę, że takie postrzeganie wspomnianego terminu, prowadzące do uznania, iż w przypadku, gdy prokurator go nie dotrzyma, to bezskuteczne jest jego wystąpienie do sądu o wyrażenie zgody na wykorzystanie określonych materiałów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej, „niekiedy godzi w zasadę prawdy, ale ta dotyczy tylko ustaleń czynionych na niekorzyść oskarżonego, zatem gdy termin ogranicza podejmowanie działań w takim kierunku, może być wprowadzany właśnie dla celów gwarancyjnych (...). Zatem przy terminach stanowczych (prekluzyjnych) nie można twierdzić, że nie obowiązują one, jeżeli utrudniają realizację zasady prawdy, ustawodawca preferuje bowiem w takim wypadku inne dobro, uznając je za ważniejsze. Stąd też należy mieć na uwadze, że wniosek prokuratora, o jakim mowa w art. 237a k.p.k., to wniosek niekorzystny dla tego oskarżonego, gdyż chodzi o zezwolenie na wprowadzenie do procesu dowodów oskarżenia. Czynność, której termin ten dotyczy, nie odnosi się wprost do wkroczenia w sferę wolności konstytucyjnych oskarżonego, ale ma na celu uzyskanie zgody sądu na włączenie do materiału dowodowego sprawy dowodów uzyskanych poza przedmiotowymi lub podmiotowymi granicami legalnego – zarządzonego przez sąd (art. 237 § 1) lub na który sąd wyraził wcześniej zgodę następczą (§ 2 art. 237) – podsłuchu, a więc z kontroli rozmów, która wykroczyła poza zakres wskazany przez sąd. W konsekwencji

³³ Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2014, s. 843; M. Błoński, *Zakres przedmiotowy i podmiotowy podsłuchu procesowego*, Pal. 2012, nr 7–8, s. 86; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2011, s. 1309; K.T. Boratyńska [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2015, s. 545; S. Steinborn [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, Warszawa 2013, s. 757.

SN wskazał, że termin określony w obecnym art. 237a ma charakter gwarancyjny, a jego kontekst i użyte dookreślenia świadczą o tym, iż jest to termin prekluzyjny (stanowczy), a nie jedynie instrukcyjny. Bezskuteczność wniosku wywołana uchybieniem mu prowadzi przy tym do umorzenia postępowania przygotowawczego nie z uwagi na to naruszenie, lecz na skutek nieuzyskania przez prokuratora wystarczających do oskarżenia dowodów w granicach kontroli rozmów zarządzanej przez sąd i niewystąpienia wcześniej o jej poszerzenie oraz niezdobycie takich dowodów w ramach innych czynności procesowych. Może to świadczyć jedynie o nie najlepszej organizacji pracy organów ścigania, nie można jednak obciążać tym oskarżonego ani pozwalać prokuratorowi na uchybianie ustawowemu terminowi występowania do sądu o zezwolenie na włączenie do dowodów materiału z podsłuchu w zakresie, w jakim wykroczył on poza wskazane uprzednio przez sąd granice. Dlatego też spóźniony wniosek sąd winien pozostawić bez rozpoznania, co oznacza, że prokurator nie uzyskał zgody warunkującej wykorzystanie materiałów wskazanych w art. 237a jako dowodów w postępowaniu karnym³⁴. Jednocześnie SN uznał, że powyższe twierdzenie zachowuje aktualność w odniesieniu do terminów określonych w dawnym art. 19 ust. 15d ustawy o Policji.

Sąd Najwyższy odniósł się również do pytania, czy art. 168b k.p.k. może obecnie służyć prokuratorowi do naprawienia skutków zaniechania wystąpienia z wnioskiem, o którym była mowa w art. 19 ust. 15c ustawy o Policji. Wykluczając taką możliwość SN wskazał, że nie taki był cel wprowadzenia do porządku prawnego art. 168b k.p.k., nadto podkreślił, że nie jest do zaakceptowania w demokratycznym państwie prawnym (art. 2 Konstytucji RP), kłócąca się z zasadami rzetelnego (uczciwego) procesu (*fair trial*) praktyka organów procesowych, która nie respektowałaby zaistniałych w trakcie postępowania karnego zdarzeń, z założenia nieodwracalnych, rodzących skutki pozytywne dla oskarżonego. Prowadziłyby do tego, że z naruszeniem wartości, jaką jest sprawiedliwość proceduralna, ci oskarżeni, których proces zakończył się przed 15 kwietnia 2016 r. byłiby w lepszej sytuacji, niż ci, którzy często z przyczyn od siebie niezależnych, dłużej czekali na rozstrzygnięcie. Jaskrawo byłoby to widoczne w przypadku oskarżonego objętego z innymi tym samym aktem oskarżenia, którego sprawa, z uwagi na jego długotrwałą chorobę, została wyłączona do odrębnego rozpoznania, a postępowanie zawieszono, zaś po jego podjęciu po 14 kwietnia 2016 r. oskarżyciel miałby dysponować bogatszym materiałem dowodowym niż mogący być zgłoszony wobec oskarżonych wcześniej osądzonych. Można też sobie wyobrazić i taką sytuację, niemożliwą do zaakceptowania, kiedy to jedynie w oczekiwaniu na wejście w życie art. 168b k.p.k. strona przeciwna oskarżonemu podejmuje

³⁴ T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2014, s. 843–844.

skuteczne starania zmierzające do odsunięcia w czasie wydania wyroku. Sąd Najwyższy dodał, iż na gruncie zmian prawa karnego procesowego Trybunał Konstytucyjny wskazywał na potrzebę chronienia interesów jednostki w toku postępowania poprzez przyjęcie takich reguł intertemporalnych, które będą respektować zasadę zaufania i zapewniać poszanowanie uzasadnionych oczekiwań ukształtowanych przez dawne prawo³⁵. W konsekwencji Sąd Najwyższy przyjął, że dowody uzyskane w toku kontroli operacyjnej, niebędące w czasie obowiązywania art. 19 ust. 15c ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji³⁶ przedmiotem wniosku, który prokurator był zobligowany skierować do sądu na podstawie tego przepisu, nie mogą być wykorzystane przez sąd w procesie w oparciu o art. 168b k.p.k. Wychodząc poza realia procesowe przedmiotowej sprawy trzeba wskazać, że takie samo stanowisko należałoby zająć w wypadku, gdy prokurator w terminie wystąpił z wnioskiem, który jednak nie został przez sąd uwzględniony. Wydaje się wszakże, iż od tej reguły można by odstąpić w sytuacji, gdy do dnia 15 kwietnia 2016 r. prokuratorowi nie upłynął określony w dawnym art. 19 ust. 15d ustawy o Policji termin wystąpienia z wnioskiem, względnie gdy złożony przez prokuratora w terminie wniosek nie został przez sąd rozpoznany wobec zmiany prawa, nadto w wypadku, gdy przeprowadzony dowód miałby prowadzić do skutku korzystnego dla oskarżonego – uniewinnienia, względnie złagodzenia odpowiedzialności karnej.

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Najwyższy podzielił pogląd wyrażony w orzecznictwie, że wprowadzenie materiałów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej jako dowodów do postępowania karnego, powinno następować na podstawie przepisów obowiązujących w czasie, w którym kontrola ta była dokonywana i tylko w odniesieniu do czynów, co do których możliwe było, zgodnie z przepisami obowiązującymi w czasie stosowania kontroli, zarządzenie kontroli operacyjnej³⁷. W ocenie SN zasady uczciwego procesu wykluczają stosowanie przez organy procesowe takiej praktyki, która prowadzi do nieuwzględniania zaistniałych w trakcie postępowania karnego zdarzeń, z założenia nieodwracalnych, rodzących skutki pozytywne dla oskarżonego. W rezultacie regulacja art. 168b k.p.k. nie może być stosowana jako narzędzie do usunięcia skutków zaniechania wystąpienia z wnioskiem, o którym była mowa w art. 19 ust. 15c ustawy o Policji. Warto też dostrzec, że w doktrynie wskazuje się, iż co do zasady zmiany prawa dowodowego powinny być objęte zakazem retrospektywnego stosowania w toczących się postępowaniach jurys-

³⁵ Zob. H. Paluszkiwicz, *Studia z zakresu problematyki intertemporalnej w prawie karnym procesowym*, Warszawa 2016, s. 23, z powołaniem wyroków TK: z dnia 13 marca 2000 r., K 1/99, OTK 2000, nr 2, poz. 59; z dnia 28 kwietnia 1999 r., K 3/99, OTK 1999, nr 4, poz. 73; z dnia 15 września 1998 r., K 10/98, OTK 1998, nr 5, poz. 64.

³⁶ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 161 ze zm.

³⁷ Zob. postanowienie SN z dnia 28 marca 2018 r., I KZP 14/17, Legalis.

dykcyjnych³⁸, jak też, że bywa prezentowany pogląd, iż w przypadku zmian dowodowych niekorzystnych dla oskarżonego w każdym wypadku zakres materiału dowodowego możliwego do wykorzystania należy oceniać według starych przepisów³⁹. Zaznaczenia także wymaga, że w wymienionym postanowieniu przypomniano, iż Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lipca 2013 r., V KK 412/12, wskazał na konieczność stosowania, przy podejmowaniu decyzji o możliwości procesowego wykorzystania materiałów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej, przepisów obowiązujących w chwili jej przeprowadzenia. W judykacie tym uznano za trafny pogląd sądu drugiej instancji, że przy ocenie legalności czynności operacyjnych istotny jest stan prawny obowiązujący w czasie stosowania kontroli operacyjnej, który warunkuje też możliwość późniejszego wykorzystania dowodów uzyskanych w czasie tej kontroli (podśluchu rozmów). W tej materii ważki jest głos B. Augustyniak wskazujący, iż wpływ ten jest znaczący i powoduje, że w postępowaniu sądowym przepis art. 168a k.p.k. w brzmieniu nadanym nowelizacją z 2016 r. odnosi się do spraw, w których postępowanie wszczęto po dniu 14 kwietnia 2016 r.⁴⁰ Wynika to z tego, że w art. 36 pkt 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw⁴¹ postanowiono, iż w sprawach, w których przed 1 lipca 2015 r. wniesiono do sądu akt oskarżenia, art. 168a k.p.k. nie ma zastosowania do czasu prawomocnego zakończenia postępowania i w tym zakresie art. 36 pkt 1 wspomnianej ustawy nie został uchylony ani zmieniony ustawą nowelizującą z dnia 11 marca 2016 r., co sprawia, że nadal obowiązuje. Oznacza to, że pomimo nadania temu przepisowi innej treści normatywnej, jego stosowanie jest wstrzymane na podstawie art. 36 pkt 1 nowelizacji z 2013 r. w stosunku do spraw, w których akt oskarżenia został wniesiony przed 1 lipca 2015 r., a nie zostały one prawomocnie zakończone do dnia 14 kwietnia 2016 r. Zdaniem B. Augustyniak, w aktualnym brzmieniu art. 168a k.p.k. nie ma też zastosowania do spraw, w których postępowanie sądowe zostało wszczęte po dniu 30 czerwca 2015 r., gdyż jego zastosowanie wyłącza art. 25 ust. 1 ustawy nowelizującej z 2016 r. W konsekwencji w postępowaniu sądowym przepis ten w brzmieniu nadanym tą nowelizacją odnosi się do spraw, w których postępowanie sądowe wszczęto po dniu 14 kwietnia 2016 r.

Także w postanowieniu z dnia 26 czerwca 2019 r., IV KK 328/18⁴², Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii dopuszczalności wprowadzenia do procesu

³⁸ W. Wróbel, *Zasady intertemporalne w prawie karnym procesowym*, Kraków 2017, s. 181.

³⁹ P. Pająk, *Zagadnienia intertemporalne zakazów dowodowych dotyczących wykorzystywania materiałów kontroli operacyjnej i procesowej*, CzPKiNP 2013, z. 2, s. 139–140.

⁴⁰ B. Augustyniak [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Warszawa 2016, s. 707–708.

⁴¹ Dz. U. poz. 1247 ze zm.

⁴² OSNKW 2019, nr 8, poz. 46.

na podstawie art. 168a i 168b k.p.k. w obecnym ich brzmieniu materiałów z kontroli operacyjnej uzyskanych w odległym czasie (w 2009 r.), co do których nie uzyskano tzw. zgody następczej. W postępowaniu przed sądem odwoławczym taki wniosek dowodowy złożył oskarżyciel publiczny, akcentując, że wraz z wejściem w życie ustawy wprowadzającej do k.p.k. art. 168b k.p.k. dopuszczalne stało się wykorzystanie uzyskanego w toku kontroli operacyjnej nagrania z wręczenia przez oskarżonego korzyści majątkowej lekarzowi, pomimo tego, że nie została w tym zakresie uzyskana tzw. zgoda następca sądu (prokurator zresztą w ogóle w stosunku do oskarżonego o nią nie wystąpił). Wniosek ten został przez sąd odwoławczy oddalony. Wniesioną przez prokuratora od wydanego w drugiej instancji rozstrzygnięcia kasację, w której zarzucono błędne oddalenie powyższego wniosku dowodowego, Sąd Najwyższy uznał za oczywiście bezzasadną. Uzasadniając powyższą decyzję skład orzekający stwierdził, że przepis art. 168b k.p.k. nie może stać się podstawą do wprowadzenia do postępowania materiałów z kontroli operacyjnej przeprowadzonej przed wejściem w życie tego unormowania i co do których nie uzyskano tzw. zgody następczej. Przepis art. 168b k.p.k. powinien być bowiem stosowany zgodnie z zasadą *tempus regit actum*, a więc może on dotyczyć wyłącznie faktów zaistniałych dopiero po dniu 14 kwietnia 2016 r. W analizowanych okolicznościach owym faktem jest pozyskanie materiału z kontroli operacyjnej, które nastąpiło przed wskazaną powyżej datą, a nie jego wprowadzenie do procesu, które ma miejsce po tej dacie. O ile można się zgodzić, że dominującą zasadą, nawet jeśli nie jest ona wprost wysłowiona w przepisach intertemporalnych, jest zasada *lex nova*, o tyle należy doprecyzować, że odnosi się ona do przepisów regulujących przebieg postępowania karnego. Jak zatem stwierdził Sąd Najwyższy „zasada ta jest odnoszona nie do faktów momentalnych lub izolowanych, ale do rozciągających się w czasie i znajdujących się w chwili zmiany prawa „w toku” sytuacji prawnych, w ramach których lub na gruncie których dochodzi do zaistnienia faktów prawnych”. Jeżeli z taką sytuacją nie mamy do czynienia, a tak jest w przypadku pozyskiwania materiałów w drodze kontroli operacyjnej, to w omawianych okolicznościach zastosowanie znajdują przepisy obowiązujące w chwili zdobycia tych materiałów. Należy również zauważyć, że w przepisach intertemporalnych ustawy nowelizującej k.p.k. z 2016 r., zawarto unormowanie zakładające, iż czynności procesowe dokonane przed dniem wejścia w życie tej ustawy są skuteczne, jeżeli dokonano ich z zachowaniem przepisów dotychczasowych. Biorąc pod uwagę, że prokurator przed sądem pierwszej instancji cofnął wniosek dowodowy o odtworzenie nagrania z przebiegu wizyty oskarżonego w gabinecie lekarskim, mając świadomość wadliwości takiego wniosku w związku z brakiem tzw. zgody następczej, należy tym bardziej wnio-

skować, iż niedopuszczalne byłoby uwzględnienie analogicznego wniosku po dniu 14 kwietnia 2016 r. Wada tkwiąca u jego podstaw nadal bowiem istniała i nie można jej było usunąć. Nie sposób także pominąć nasuwającego się na tle analizowanej konfiguracji procesowej wniosku, iż przyjęcie możliwości wprowadzenia do procesu karnego wadliwych materiałów z kontroli operacyjnej prowadziłoby do sprzeczności w ramach systemu prawnego. Tak rozumiany przepis art. 168b k.p.k. sankcjonowałby bowiem brak poszanowania dla ważnych z perspektywy gwarancyjnej unormowań (regulujących obowiązek i tryb uzyskania zgody następczej), które w innych okolicznościach muszą być przestrzegane. Podsumowując swoje rozważania Sąd Najwyższy przyjął, że „ocena prawna faktu polegającego na uzyskaniu – w ramach kontroli operacyjnej – zapisu obrazu i dźwięku z wizyty oskarżonego w gabinecie lekarskim w dniu 13 maja 2009 r., jako potencjalnego dowodu w procesie karnym, winna być prowadzona według stanu prawnego obowiązującego w dacie realizowania tych czynności operacyjnych, zgodnie z zasadą *tempus regit actum* (...), w ramach statyki procesu”.

Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu odniósł się również do możliwości zastosowania w analizowanej konfiguracji procesowej przepisu art. 168a k.p.k. Podniósł mianowicie, że przepisy dotyczące kontroli operacyjnej mają charakter materialny, a nie są przepisami postępowania w rozumieniu tego unormowania. Sąd Najwyższy podkreślił ponadto, że w sprawie istniała jeszcze jedna podstawa, jak zaznaczył decydująca, która rozstrzygała o niedopuszczalności dowodu z utrwalenia wizyty w gabinecie lekarskim, a mianowicie fakt, iż przeprowadzenie takiego dowodu czyniłoby proces nierzetelnym w rozumieniu standardu z art. 6 ust. 1 EKPC. W dalszej kolejności skład orzekający stwierdził, że „na tle tego przepisu Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej – Trybunał) wskazuje, że co do zasady kształtowanie reguł prawa dowodowego, w tym dopuszczalność dowodów i określanie zakazów dowodowych, należy do kompetencji ustawodawcy krajowego (...). Trybunał natomiast może dokonać oceny czy proces jako całość był rzetelny, a zatem, czy orzekanie na podstawie konkretnego dowodu (w tym dowodu uzyskanego niezgodnie z prawem krajowym, dowodu nielegalnego) czyniło proces rzetelnym (...). W sprawie *Khan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* Trybunał stwierdził, że proces jako całość był nierzetelny, albowiem jedynym dowodem przeciwko oskarżonemu był podsłuch uzyskany z naruszeniem prawa i tylko dzięki dopuszczeniu tego dowodu możliwe było wydanie wyroku skazującego (wyrok z dnia 12 maja 2000 r., skarga nr 35394/97, § 37). Odnośząc taką ocenę warunków rzetelności procesu z art. 6 ust. 1 EKPC do realiów niniejszej sprawy stwierdzić trzeba jednoznacznie, że w sprawie oprócz nielegalnego dowodu z nagrania obrazu i dźwięku z wizyty oskarżonego w gabine-

cie lekarskim zrealizowanego w toku kontroli operacyjnej prowadzonej wobec lekarza, nie było żadnego innego dowodu na popełnienie przez oskarżonego zarzucanego mu czynu. Nie stanowiło takiego dowodu przyznanie się lekarza do przyjmowania korzyści majątkowych za udzielanie zwolnień lekarskich, albowiem przyznanie to – jak słusznie wskazał sąd I instancji – miało charakter ogólny i nie dotyczyło oskarżonego B. Miał więc rację sąd odwoławczy uznając, że dopuszczenie takiego nielegalnie uzyskanego dowodu czyniłoby proces sądowy procesem nierzetelnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC”. W związku z powyższym Sąd Najwyższy uznał zarzut niedopuszczenia dowodu z nagrania obrazu i dźwięku z wizyty oskarżonego w gabinecie lekarskim za oczywiście bezzasadny.

Poglądy wyrażone w omawianych orzeczeniach Sądu Najwyższego zasługują w większości na akceptację. Trafnie organ ten rozstrzygnął zagadnienia intertemporalne związane z możliwością wprowadzenia do procesu karnego materiałów z kontroli operacyjnej uzyskanych przed dniem 15 kwietnia 2016 r. przyjmując, że ustalanie istotnych dla tej kwestii przepisów prawnych powinno odbywać się zgodnie z zasadą *tempus regit actum*. Warto także zaznaczyć, że Sąd Najwyższy zasadnie podkreślił znaczenie uzyskania zgody następczej (w okresie do dnia 15 kwietnia 2016 r.) w kontekście stosowania art. 168b k.p.k. Jak bowiem słusznie wskazuje się w literaturze, decyzja prokuratora, o której mowa we wskazanym przepisie w żadnym zakresie nie wpływa na wydane wcześniej przez sąd rozstrzygnięcia odnośnie do samej kontroli, której materiały miałyby zostać w procesie wykorzystane. Tym samym kontrolą operacyjną są tylko czynności mieszczące się w ramach wskazanych przez stosowne przepisy ustaw policyjnych, a wytwory takich czynności mogą być zdadne do wykorzystania procesowego, tylko wtedy, gdy mieszczą się one w ramach ważnie dokonanej kontroli operacyjnej. Treść art. 168b k.p.k. nie może tego w żaden sposób zmienić⁴³.

W kontekście rozważanej konfiguracji procesowej podzielić należy również część wywodów Sądu Najwyższego dotyczących interpretacji art. 168a k.p.k. Niewątpliwie zasadne jest przyjęcie, że wskazana regulacja nie obejmuje swoim zakresem w realiach badanej sprawy dopuszczalności materiałów uzyskanych z kontroli operacyjnej. Należy bowiem zauważyć, że przepis ten stanowi o naruszeniu przepisów postępowania (dalsza część unormowania nie ma w analizowanej sprawie zastosowania), a więc dotyczy wyłącznie unormowań karnoprosesowych, którymi regulacje kontroli operacyjnej bez

⁴³ Por. B. Janusz-Pohl, *Konkretyzacja uprawnień prokuratora w zakresie wykorzystania dowodów uzyskanych w ramach tzw. wtórnej kontroli operacyjnej*, [w:] *Artes servium vitae sapientia imperat. Proces karny sensu largo. Rzeczywistość i wyzwania. Księga jubileuszowa Profesora Tomasza Grzegorzcyka z okazji 70. urodzin*, Warszawa–Łódź 2019, s. 150–159.

wątpienia nie są. Także możliwość wprowadzenia do procesu karnego wyników kontroli operacyjnej nie zmienia pozaprocesowego charakteru wskazanych czynności⁴⁴.

J. Kosonoga

8. Uchylenie tajemnicy radcowskiej⁴⁵

W postanowieniu z dnia 31 stycznia 2019 r., VI KZ 2/19, Sąd Najwyższy odniósł się do przesłanek uchylenia tajemnicy radcy prawnego⁴⁶. Jest to szczególnie chroniony rodzaj tajemnicy zawodowej⁴⁷, której uchylenie jest możliwe jedynie wówczas, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.).

Rozpoznając zażalenie na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego zezwalające na przesłuchanie w charakterze świadka radcę prawnego z jednoczesnym zwolnieniem go od obowiązku zachowania tajemnicy w „zakresie

⁴⁴ Por. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 509–510.

⁴⁵ Postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2019 r., VI KZ 2/19, OSNKW 2019, z. 3, poz. 19.

⁴⁶ W literaturze szerzej zob. np. A. Baj, *Tajemnica zawodowa radcy prawnego w procesie karnym*, RP 2007, nr 5; K. Broclawik, M. Czajka, *Prawokarne aspekty ochrony tajemnicy zawodowej radcy prawnego. Cz. II. Zagadnienia procesowe*, RP 2001, nr 4; M. Sławiński, *Tajemnica zawodów zaufania publicznego a Konstytucja RP. Kilka uwag na kanwie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Etyka adwokacka a kontrydktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 391–412; M. Smarzewski, M. Banach, *Ochrona tajemnicy adwokacko-radcowskiej w związku z czynnościami przesłuchania i przeszukania*, Pal. 2017, nr 3, s. 75–87; P. Wiliński, *Konstytucyjne podstawy tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu adwokata i radcy prawnego*, [w:] *Etyka adwokacka a kontrydktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 165–182; P. Misztal, K. Majchrzak, *Dowód z przesłuchania świadka będącego adwokatem lub radcą prawnym*, [w:] *Katalog dowodów w postępowaniu karnym*, red. P. Czarnecki, M. Czerwińska, Warszawa 2014, s. 67–79; P.K. Sowiński, *Przesłuchanie radcy prawnego w charakterze świadka w toku procesu karnego*, RP 2003, nr 5, s. 31–37.

⁴⁷ Pomimo tego, że problematyka tajemnicy zawodowej w procesie karnym doczekała się wielu opracowań, to jednak kwestia przesłanek jej uchylenia nadal może budzić pewne wątpliwości interpretacyjne. Wynika to zapewne z faktu, iż większą uwagę przywiązuje się zwykle do zakresu poszczególnych tajemnic oraz relacji w jakiej pozostaje art. 180 § 2 k.p.k. do przepisów szczególnych, niż do kwestii procesowych; szerzej zob. np. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007; J. Sobczak, *Granice prawne tajemnicy dziennikarskiej*, IN 2007, nr 1; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005; B. Kurzępa, *Zakazy dowodowe niepełne względne w procesie karnym*, [w:] *Jednostka, państwo i prawo dawniej i dziś. Prace ofiarowane Profesorowi Zbigniewowi Sobolewskiemu w siedemdziesięciolecie urodzin*, ZNURz. Prawo 1, Rzeszów 2003; B. Kurzępa, *Zakazy dowodowe a zasada prawdy materialnej*, [w:] *Zasada prawdy materialnej. Materiały z konferencji, Krasiczyn 15–16 października 2005 r.*, red. Z. Sobolewski, G. Artymiak, Kraków 2006; J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa adwokata – znaczące rozstrzygnięcia sądów*. cz. 1, Pal. 2005, nr 7–8, cz. II, Pal. 2005, nr 9–10; M. Czyżak, *Notariusz jako świadek w procesie karnym*, NPN 2005, nr 2; W. Grzeszczyk, *Szczególne tryby uchylenia tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2002, nr 6; Z. Gostyński, *Tajemnica dziennikarska a obowiązki składania zeznań w procesie karnym*, Warszawa 1997; S. Maciejewska, *Adwokat świadkiem w procesie karnym a problem tajemnicy zawodowej*, [w:] *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. L. Bogunia, tom III, Wrocław 1998; W. Odrowąż-Sypniewski, *Zasady zwalniania prokuratora z tajemnicy*, Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz 2006, nr 2.

okoliczności zdarzeń będących przedmiotem śledztwa”, Sąd Najwyższy zakwestionował nie tylko istnienie przesłanek tej decyzji procesowej, ale także sam zakres uchylenia tajemnicy zawodowej.

W tym ostatnim aspekcie zasadnie wskazał, że ramy zwolnienia z tajemnicy radcy prawnego powinny być precyzyjnie wytyczone w treści postanowienia wydanego na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. Wyznaczenie zakresu musi odnosić się do ściśle określonej sprawy, zachowania oraz sytuacji, co do której radca prawny ma zostać poddany przesłuchaniu. W wypadku niespełnienia tej przesłanki, zwolnienie z tajemnicy zawodowej musiałoby zostać uznane za nieograniczone, dające pełną swobodę działania organom procesowym, co stoi w opozycji do unormowania wynikającego z treści art. 180 § 2 k.p.k. Warunku takiego nie spełnia zwolnienie od zachowania tajemnicy w zakresie bliżej nie określonych „okoliczności dotyczących zdarzeń będących przedmiotem śledztwa”.

Jest to pogląd trafny wpisujący się w dotychczasową linię orzecznictwa. Konsekwentnie zwraca się uwagę na potrzebę precyzyjnego określenia zakresu w jakim następuje zwolnienie z tajemnicy zawodowej. Chodzi o wskazanie konkretnej sprawy bądź czynu oraz okoliczności, o których zwolniony może zeznawać⁴⁸. Brak ich oznaczenia sprawiałby, że zwolnienie stanowiłoby *carte blanche* dla organów ścigania, które mogłyby dowolnie korzystać z wiedzy świadka, obchodząc odnośne ograniczenia⁴⁹. Sąd nie może zatem uchylać tajemnicy w sposób blankietowy⁵⁰.

Jak już wspomniano uchylenie tajemnic zawodowych, o jakich mowa w art. 180 § 2 k.p.k. jest możliwe w razie kumulatywnego zaistnienia dwóch przesłanek: po pierwsze – musi to być niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, po drugie – dana okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Ustawodawca nie tylko zdecydował się na koniunkcyjne ujęcie przesłanek, ale dodatkowo *explicite* zastrzegł, że jest to możliwe w wyjątkowych przypadkach – *verba legis* – „tylko wtedy, gdy”. Taka redakcja przepisu wymusza daleko idącą ostrożność i wstrzemięźliwość w zwalnianiu świadka z obowiązku zachowania tajemnic zawodowych wymienionych w art. 180 § 2 k.p.k. Słownikowo partykułę „tylko” należy rozumieć jako: jedynie, wyłącznie; ogranicza ona odniesienie komunikowanego w zdaniu sądu do tych obiektów i stanów rzeczy, które są wymienione⁵¹. Większa restrykcyjność w ocenie tytułowej przesłanki wynika także z faktu użycia przez ustawodawcę zwrotu „jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości”. W przypadku

⁴⁸ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 czerwca 2010 r., II AKz 198/10, KZS 2010, nr 9, poz. 32.

⁴⁹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 kwietnia 2010 r., II AKz 129/10, KZS 2010, nr 5, poz. 36; tak też postanowienie SA w Krakowie z dnia 19 marca 2009 r., II AKz 64/09, KZS 2009, nr 4, poz. 35.

⁵⁰ Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 4 listopada 2010 r., II AKz 588/10, LEX nr 621274.

⁵¹ S. Dubisz red., *Uniwersalny słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, tom IV, s. 920.

uchylenia tajemnicy zawodowej należy zatem wykazać nieodzowność przesłuchania co do faktów nią objętych; dowieść, że bez tego nie można się obejść⁵².

Taki sens analizowanego wyrażenia normatywnego wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie sądowym wskazując jednocześnie na szczególną funkcję zakazu dowodowego, o jakim mowa w art. 180 § 2 k.p.k. Chodzi bowiem nie tyle o ochronę interesów osób, które wykonują wskazane w tym przepisie zawody, lecz nade wszystko o ochronę osób, które w zaufaniu do m.in. radcy prawnego powierzają mu wiedzę o faktach, z którą nie chcą na ogół dzielić się z innymi osobami. Gwarancja zachowania przekazanych informacji w tajemnicy jest podstawą wzajemnego zaufania i warunkiem swobodnego wykonywania tego zawodu⁵³. Jego doniosłość społeczna sprawia, że decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jak formalność. Wzajemne zaufanie związane z wykonywaniem tego zawodu, jest wielką wartością, której naruszenie stanowi cenę za osiągnięcie sprawiedliwości, której bez tego by nie osiągnięto⁵⁴. W pełni podzielić należy w związku z tym pogląd, iż zwolnienie z tajemnicy jest wyjątkiem od zasady możności odmówienia zeznań. Korzystanie z wyjątku powinno być uzasadnione, zaś wyjątku nie można dowolnie rozszerzać⁵⁵.

Na takim stanowisku oparł także swoje rozstrzygnięcie Sąd Najwyższy w analizowanej sprawie zasadnie twierdząc, że tajemnica radcowska jest bezsprzecznie podstawową gwarancją odpowiedniego wykonywania zawodu radcy prawnego. Właściwe świadczenie pomocy prawnej przez radców prawnych jest wszakże związane z zaufaniem oraz dyskrecją, jak również wyznacza jedną z ważniejszych podstaw prawidłowego procesu karnego. Uchylenie tajemnicy radcy prawnego, na podstawie art. 180 § 2 k.p.k., powinno mieć miejsce, ze względu na funkcje i wartość tej tajemnicy, tylko wyjątkowo, w wyniku rzetelnego rozważenia wszelkich okoliczności zaistniałych w określonej sprawie i przy obowiązkowym wyczerpaniu wymogów wynikających z ustawy. Pozyskanie dowodu w oparciu o informacje objęte tajemnicą radcowską powinno być możliwe wyłącznie po uprzedniej szczegółowej analizie dotyczącej weryfikacji czy interes wymiaru sprawiedliwości, w konkretnym wypadku, pozwala na bezkrytyczne uznanie, iż zasadne jest naruszenie będącej pod ochroną prawną tajemnicy. Wszelkie organy procesowe, w tym sądy, zobowiązane są w tej kwestii do stania na straży praworządności, a przez to – mając na uwadze charakter tajemnicy radcowskiej oraz jej wpływ na sposób wykonywania zawodu radcy prawnego – powinny być w takiej sytuacji gwarantem prze-

⁵² Por. S. Dubisz red., *Uniwersalny słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, tom II, s. 1196.

⁵³ Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 4 listopada 2010 r., II AKz 588/10, LEX nr 621274.

⁵⁴ Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2009 r., II AKz 472/09, LEX nr 534456; postanowienie SA w Krakowie z dnia 19 marca 2009 r., II AKz 64/09, KZS 2009, nr 4, poz. 35.

⁵⁵ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2009 r., II AKz 651/08, KZS 2009, nr 1, poz. 72.

strzegania prawidłowości procedowania oraz merytorycznej trafności wniosku o zwolnienie z jej zachowania. Należy zatem uznać, że rozstrzygnięcie wzruszające zakaz dowodowy, w myśl art. 180 § 2 k.p.k., powinno mieć na uwadze prawa i wolności obywatelskie, objęte także przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Rozpoznając zażalenie Sąd Najwyższy wskazał, iż zwolnienie z tajemnicy radcy prawnego nie było zasadne nie tylko z tego względu, że okoliczności, na które miał on zeznawać mogły zostać ustalone na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego (w szczególności konkretnej decyzji MON), ale także z tego powodu, że przeprowadzenie czynności dowodowej w postaci przesłuchania radcy prawnego nie było niezbędne dla osiągnięcia celów postępowania przygotowawczego. Poza tym zwalniając z tajemnicy zawodowej Wojskowy Sąd Okręgowy w żadnej mierze nie wykazał, że jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości.

Stanowisko Sądu Najwyższego jest bez wątpienia trafne. Wspomniane już koniunkcyjne ujęcie przesłanek zwolnienia z tajemnicy zawodowej wpływa na sposób interpretacji użytego w art. 180 § 2 k.p.k. pojęcia „dobra wymiaru sprawiedliwości”. Należy je bowiem oceniać także z perspektywy wymogu stwierdzenia, że okoliczność na którą rozciąga się tajemnica zawodowa nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Pomiędzy tymi przesłankami istnieje swoiste *iunctim*. W doktrynie zauważa się ten związek twierdząc, że przesłanka o której mowa jest właściwie konkretyzacją przesłanki w postaci dobra wymiaru sprawiedliwości, co stanowi zbędne *superfluum* ustawowe⁵⁶. Wydaje się jednak, że konieczność wykazania, że zachodzi niemożność ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu zasługuje na normatywne podkreślenie. Nakazuje bowiem zarówno wnioskodawcy, jak i sądowi orzekającemu w przedmiocie uchylecia tajemnicy zawodowej przeprowadzić analizę sprawy pod kątem innych, alternatywnych możliwości dowodowych. Potrzebę taką zgłaszano już na etapie tworzenia obecnego kodeksu postępowania karnego. Twierdzono mianowicie, że jest to dla sądu zapis zaporowy, który wymusza uzyskanie najpierw pewności, że żaden inny dowód nie może być użyteczny dla stwierdzenia tego, co sąd zamierza ustalić w związku z szukaniem prawdy materialnej lub też, na które zgłaszane są dowody. Dopiero takie wstępne ustalenie warunkuje możliwość naruszenia tajemnicy zawodowej⁵⁷. Pogląd ten pozostaje nadal aktualny. Nie ma więc potrzeby modyfikowania obecnego brzmienia art. 180 § 2 k.p.k. w proponowanym zakresie.

Próby dookreślenia przesłanek uchylecia tajemnicy zawodowej podejmowano zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie. Jeszcze pod rządami

⁵⁶ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 153.

⁵⁷ Wypowiedź senatora P. Andrzejewskiego z dnia 24 kwietnia 1997 r., stenogram z 98 posiedzenia Senatu, s. 24.

poprzedniej ustawy procesowej w judykaturze podnoszono, że zwolnienie z tajemnicy może nastąpić, tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności nią objętych jest nieodzowne dla prawidłowego wyrokowania w sprawie⁵⁸. Potrzebę zapewnienia prawidłowego wyrokowania rozumiano natomiast jako niemożność dokonania ustaleń przy pomocy innych środków dowodowych przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodowych⁵⁹. Z kolei w doktrynie – *de lege lata* – twierdzi się, że zeznania osoby zwolnionej z tajemnicy muszą być nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego wyrokowania, gdyż brak jest innych powodów, które mogłyby potwierdzić określoną okoliczność. Niezbędność ta oznacza niemożność dokonania ustaleń na podstawie dotychczasowych dowodów⁶⁰. Przyjmuje się również, że przesłanki te są spełnione wówczas, gdy wyczerpano wszystkie inne możliwości dowodowe wskazania faktu objętego tajemnicą⁶¹. Jakkolwiek poglądy te sformułowano na dużym poziomie ogólności, należy je w pełni podzielić. Zawierają one cenne wskazówki interpretacyjne, które należy oceniać i stosować *ad casum*.

W. Jasiński

9. Przesłanka braku sprzeciwu prokuratora na dobrowolne poddanie się przez oskarżonego odpowiedzialności karnej⁶²

W wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 r., IV KS 19/19, Sąd Najwyższy w postępowaniu zainicjowanym skargą na orzeczenie sądu odwoławczego rozpatrywał zasadność uchylenia przez ten ostatni i przekazania do ponownego rozpoznania sprawy, w której sąd pierwszej instancji skazał oskarżonego akceptując jego wniosek z art. 387 § 1 k.p.k. przy braku obecności na rozprawie prawidłowo powiadomionego o jej terminie prokuratora. Sąd Najwyższy, analizując możliwość uwzględnienia wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej w sytuacji, gdy na rozprawie nie stawił się prokurator będący oskarżycielem publicznym, wskazał w pierwszej kolejności, że kwestię tę ustawodawca uregulował w art. 387 § 2 k.p.k. przewidującym, iż warunkiem wydania wyroku skazującego jest brak sprzeciwu prokuratora, a także pokrzywdzonego należycie powiadomionego o terminie rozpra-

⁵⁸ Uchwała SN z dnia 16 czerwca 1994 r., I KZP 5/94, OSNKW 1994, nr 7–8, poz. 41.

⁵⁹ Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1995 r., I KZP 15/94, OSNKW 1995, nr 1–2, poz. 1.

⁶⁰ R.A. Stefański, *Ujawnienie tajemnicy zawodowej przez świadka w nowym kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr 1998, nr 4, s. 123.

⁶¹ Z. Gostyński, *Tajemnica dziennikarska a obowiązek składania zeznań w nowym kodeksie postępowania karnego*, PIP 1997, nr 10, s. 13.

⁶² Wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2019 r., IV KS 19/19, OSNKW 2019, nr 9, poz. 57.

wy oraz pouczonego o możliwości zgłoszenia przez oskarżonego takiego wniosku. Sąd odwoławczy uchylając wydane w pierwszej instancji orzeczenie przyjął w swoim rozstrzygnięciu, że z przepisu powyższego wynika, iż „nieobecność prokuratora na rozprawie nie pozbawia go wyrażenia własnego stanowiska odnoszącego się do przedmiotowego wniosku oskarżonego”. Sąd w przypadku nieobecności prokuratora na rozprawie powinien zatem przerwać ją i umożliwić mu wypowiedzenie się w sprawie. Stanowisko to jest zbieżne z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 3 września 2015 r., V KK 240/15⁶³. Skład orzekający rozpoznający niniejszą sprawę nie podzielił jednak tego stanowiska. Wskazał bowiem, że brak sprzeciwu należy rozumieć jako niezłożenie stosownego oświadczenia woli odnośnie do warunków skazania oskarżonego, niezależnie od tego, z jakich powodów to nastąpiło. Warunkiem, który musi być spełniony, jest jedynie prawidłowe zawiadomienie prokuratora o terminie rozprawy, a w przypadku pokrzywdzonego, jako podmiotu niefachowego, dodatkowo pouczenie go o możliwości zgłoszenia przez oskarżonego stosownego wniosku. Skład orzekający podkreślił, że w przypadku pokrzywdzonego nie budzi wątpliwości, iż jego niestawiennictwo nie stoi na przeszkodzie akceptacji wniosku z art. 387 § 1 k.p.k. Biorąc to pod uwagę, a także bacząc na obowiązek zagwarantowania równości broni stron, nie można zaakceptować stosowania odmiennych reguł rozumienia braku sprzeciwu w przypadku prokuratora i pokrzywdzonego. Odnosząc się do poglądów wyrażonych w judykaturze (w tym wspomnianego powyżej wyroku Sądu Najwyższego z 2015 r.) skład orzekający zaakcentował ponadto istotną zmianę kształtu normatywnego instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej, która podważyła ich aktualność. Do dnia 1 lipca 2015 r. dopuszczalne było zaskarżanie przez prokuratora wyroku zapadającego po uwzględnieniu wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej. Stanowisko wyrażane w orzecznictwie było zatem tłumaczone dążeniem do „zagwarantowania oskarżonemu stabilności wyroku wydanego na jego wniosek, ale pod nieobecność prokuratora”. *De lege lata* jednak, w związku z treścią art. 447 § 5 k.p.k. limitującą możliwość podnoszenia zarzutów apelacyjnych, racje przyświecające tak sformułowanemu pogładowi utraciły swą aktualność. Sąd Najwyższy wskazał również, że możliwość uwzględnienia wniosku z art. 387 § 1 k.p.k. nie może być uzależniona od obecności prokuratora na rozprawie, gdyż gdyby tak miało być, to wskazany przepis wskazywałby wprost, że chodzi o brak sprzeciwu prokuratora obecnego na rozprawie. Skład orzekający argumentował też, że konieczności zawiadomienia nieobecnego na rozprawie prokuratora nie można doszukiwać się, jak uczynił to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 czerwca 2019 r.,

⁶³ LEX nr 1783192.

IV KK 166/18⁶⁴, w treści art. 46 § 2 zdanie drugie k.p.k. oraz wskazaniu, że porozumienie zawierane jest pomiędzy stronami postępowania, a więc także oskarżycielem. Jak stwierdził Sąd Najwyższy „nawiązanie do art. 46 § 2 k.p.k. nie wydaje się też słuszne z tego powodu, że nie jest rzeczą sądu orzekającego nakłanianie prokuratora do zajęcia stanowiska w przedmiocie wniosku, a skoro tak, za wystarczające trzeba uznać jedynie zawiadomienie prokuratora, iż oskarżony złożył określonej treści wnioski. Co do zasady takie postąpienie sądu można uznać za wskazane, gdy zajdzie konieczność przerwania (odroczenia) rozprawy z innej przyczyny, niż w celu przekazania prokuratorowi wspomnianej informacji”. W konsekwencji w omawianym orzeczeniu przyjęto, że „wniosek o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzania postępowania dowodowego złożony przez oskarżonego na podstawie art. 387 § 1 k.p.k., pod nieobecność prokuratora prawidłowo powiadomionego o terminie rozprawy, którego udział w rozprawie nie był obowiązkowy, może być przez sąd uwzględniony, bez przerywania rozprawy w celu zawiadomienia prokuratora o złożeniu wniosku”.

Zajęte przez Sąd Najwyższy stanowisko jest trafne. W doktrynie jest ono zasadniczo akceptowane⁶⁵. Można jednak wskazać także na stanowiska przeciwnie⁶⁶. Wbrew jednak tym ostatnim głosom należy stwierdzić, że zasadność poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w omawianym orzeczeniu wynika przede wszystkim z wyraźnego brzmienia art. 387 § 1 k.p.k. Przepis ten stanowi o braku sprzeciwu prokuratora, a więc wymaga stwierdzenia obiektywnego faktu, czy taki sprzeciw jest czy też go nie ma. Omawiane unormowanie nie nakłada na sąd żadnych obowiązków, które miałyby polegać na stworzeniu prokuratorowi możliwości złożenia stosownego oświadczenia woli. O taką możliwość powinien on zatem, co warto podkreślić jako profesjonalista, zadbać samodzielnie. Trafnie w omawianym orzeczeniu wskazuje się również, że gdyby ustawodawca zakładał konieczność obecności prokuratora na rozprawie, to przepis art. 387 k.p.k. wprost o tym by stanowił. Potwierdza to zresztą historyczny rozwój regulacji dotyczących instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej. Należy bowiem odnotować, że w pierwotnym brzmieniu k.p.k. z 1997 r. ustawodawca zakładał konieczność wyrażenia zgody przez prokuratora (art. 387 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2003 r.). Takie rozwiązanie w oczywisty sposób wymuszało obecność

⁶⁴ LEX nr 2727508.

⁶⁵ D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–424*, tom I, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 1475; R. Ponikowski, J. Zagrodnik [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 1060; S. Steinborn, *Porozumienia w polskim procesie karnym*, Kraków 2005, s. 253 i cytowana tam literatura.

⁶⁶ C. Kulesza, *Komentarz do art. 387, t. 4*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX/el. 2018.

prokuratora na rozprawie. Po zmianie przepisów i wprowadzeniu wymogu braku sprzeciwu prokuratora w miejsce jego zgody, do dnia 1 lipca 2015 r. obowiązujący w trybie uproszczonym przepis art. 474a § 3 k.p.k. przewidywał, że nieusprawiedliwione niestawienie pokrzywdzonego lub oskarżyciela publicznego nie stoi na przeszkodzie uwzględnieniu wniosku, jeżeli spełnione są pozostałe warunki określone w art. 387 k.p.k. To rozwiązanie wskazywało, że w przypadku usprawiedliwionej nieobecności brak było możliwości skazania w trybie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej. Przytoczone regulacje dowodzą, że ustawodawca modyfikował przepisy dotyczące kwestii stawienia i składania oświadczeń przez prokuratora odnośnie do możliwości skazania w trybie art. 387 k.p.k. odchodząc od modelu przewidującego konieczność zapewnienia obecności tego uczestnika postępowania na rozprawie, na której składany jest wniosek o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej.

Warto również podkreślić, że pomimo tego, iż tryb z art. 387 k.p.k. jest określany mianem trybu konsensualnego, to jednak jego konstrukcja, na co wskazuje wyraźnie brzmienie § 1 tego unormowania (a także art. 338a i 343a k.p.k.) różni się istotnie od założeń instytucji skazania bez rozprawy z art. 335 k.p.k. Polski ustawodawca nie przyjmuje jednolitej konstrukcji tzw. trybów konsensualnych, która musiałaby implikować, że zawsze warunkiem wydania orzeczenia są negocjacje stron i wyraźne ich stanowisko w przedmiocie możliwości skazania oskarżonego. Uważna lektura przepisów regulujących obie odmiany porozumień procesowych wskazuje, że brak jest podstaw do przenoszenia negocjacyjnego charakteru instytucji z art. 335 k.p.k., determinowanej tym, że to prokurator musi wystąpić z wnioskiem o skazanie bez rozprawy albo aktem oskarżenia z takim wnioskiem, na inaczej ukształtowaną instytucję dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej, w ramach której to sam oskarżony jest inicjatorem wystąpienia z wnioskiem.

Ostatnią kwestią, którą warto podkreślić na gruncie analizowanego orzeczenia, jest niezasadność odwoływania się do art. 46 § 2 zdanie drugie k.p.k. jako podstawy rzekomego obowiązku zapewnienia obecności prokuratora na rozprawie w celu umożliwienia mu złożenia stosownego oświadczenia w przedmiocie wniosku oskarżonego o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej. Należy podkreślić, że przepis ten uprawnia jedynie, a nie zobowiązuje, sąd do uznania obecności oskarżyciela publicznego za obowiązkową. Dodatkowo może on zostać zastosowany tylko w tych okolicznościach, w których taka konieczność rodzi się na tle określonych uwarunkowań procesowych. Tymczasem, jak zostało to już wskazane, w przypadku prawidłowego zawiadomienia profesjonalisty, który świadomie rezygnuje z udziału w rozprawie (mając w pełni zagwarantowane takie uprawnienie) trudno mówić o potrzebie

działania sądu, który miałby w paternalistycznym geście dążyć do naprawienia potencjalnych błędów prokuratora. Warto pamiętać, że w polskim modelu trybów konsensualnych to sąd jest gwarantem ich prawidłowości, więc brak wypowiedzi prokuratora odnośnie do złożonego w trybie art. 387 k.p.k. wniosku nie stanowi zagrożenia dla prawidłowości podejmowanej decyzji. Rację ma również Sąd Najwyższy wskazując, że w obecnym stanie prawnym, biorąc pod uwagę treść art. 447 § 5 k.p.k., nawet wskazywanego w orzecznictwie dyskusyjnego uzasadnienia mającego na względzie trwałość wydawanych w trybie art. 387 k.p.k. orzeczeń, nie sposób uznać za uprawnione.

Podsumowując, brak jest jakichkolwiek przekonujących racji wskazujących na to, że w przypadku niestawiennictwa należycie powiadomionego o terminie rozprawy prokuratora, sąd nie może, bez poinformowania go o treści wniosku oskarżonego złożonego w trybie art. 387 § 1 k.p.k., zaakceptować wniosku. Biorąc pod uwagę, że takowe rozwiązanie jest powszechnie akceptowane w stosunku do niebędącego fachowcem pokrzywdzonego, brak analogicznego podejścia do sytuacji procesowej prokuratora raziłby nierównym traktowaniem uczestników postępowania i niezrozumiałym nadawaniem szczególnego statusu temu uczestnikowi procesu. Niezasadnie zatem poszukuje się w orzecznictwie wątpliwych argumentów mających przemawiać za przyznaniem prokuratorowi szczególnej pozycji w ramach trybu z art. 387 k.p.k. Trafnie zdiagnozowano to w omawianym orzeczeniu i skrytykowano.

B.J. Stefańska

10. Dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu⁶⁷

Wyrok skazujący – zgodnie z treścią art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. powinien m.in. zawierać dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu. Opis czynu zawarty w wyroku musi odpowiadać kompletnie znamion czynu zabronionego, albowiem odpowiedzialności karnej podlega tylko ten, kto popełnia czyn zabroniony (*nullum crimen nullum poena sine lege scripta*)⁶⁸. W judykaturze wskazuje się, że:

- „W pojęciu dokładnego określenia czynu przypisanego, w rozumieniu przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., mieści się precyzyjne określenie czasu popełnienia przestępstwa. W opisie czynu przypisanego należy zawrzeć nie tylko określenie sposobu popełnienia przestępstwa, jego ewentualne skutki, rodzaj atakowanego dobra chronionego prawem, ale także czas

⁶⁷ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2019 r., IV KK 302/18, OSNKW 2019, nr 9, poz. 56.

⁶⁸ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 17 października 2018 r., II AKa 132/18, LEX nr 2668208.

i miejsce jego popełnienia. Precyzyjne ustalenie czasu popełnienia przestępstwa ma istotne znaczenie dla pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności”⁶⁹;

- „Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą 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”⁷⁰;
- „Opis czynu przypisanego oskarżonemu dla swojej prawidłowości nie musi posługiwać się ściśle językiem ustawowym, a wystarczające jest aby sformułowania w nim użyte oddawały pełen sens zachowania sprawcy i odzwierciedlały wszystkie znamiona danego typu czynu zabronionego oraz były w tym zakresie zgodne z poczynionymi w sprawie ustaleniami faktycznymi”⁷¹.

Opis czynu zawsze musi wskazywać w sposób jednoznaczny, precyzyjny i kategoryczny na jego prawną jedność i nie powinien pozostawiać wątpliwości co do tożsamości zdarzenia⁷². W opisie czynu wymienia się elementy, które należą do jego istoty, tj. dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu popełnienia czynu oraz jego skutków, zwłaszcza rodzaju i wysokości szkody; musi on zawierać wszystkie znamiona przypisanego typu przestępstwa⁷³. Opis czynu powinien zawierać, poza wskazaniem czasu i miejsca jego popełnienia, niezbędne ustawowe znamiona danego przestępstwa, z pominięciem faktów i okoliczności nie należących do istoty tego czynu, zwłaszcza zaś mających znaczenie jedynie dla wymiaru kary⁷⁴. Co do tej ostatniej kwestii Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lipca 2019 r., IV KK 302/18⁷⁵, zasadnie wytknął sądowi orzekającemu, że: „[w] wypadku przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. skutek w postaci narażenia został określony w formie alternatywy rozłącznej. W konsekwencji, sprawcy tego typu przestępstwa możliwe jest przypisanie tylko jednej z tych postaci narażenia tj. utraty życia albo wystąpienia skutku z art. 156 § 1 k.k. czy też art. 157 § 1 k.k.

⁶⁹ Wyrok SN z dnia 19 marca 2019 r., IV KK 58/19, LEX nr 2636221; wyrok SN z dnia 22 marca 2012 r., IV KK 375/11, OSNKW 2012, nr 7, poz. 78.

⁷⁰ Postanowienie SN z dnia 17 października 2018 r., II KK 75/18, LEX nr 2600081.

⁷¹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 września 2018 r., II AKa 355/18, LEX nr 2684709.

⁷² P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. P. Hofmański, tom II, Warszawa 2007, s. 237.

⁷³ Postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2007 r., II KK 101/07, KZS 2007, z. 10, poz. 44; wyrok SA w Krakowie z dnia 12 maja 2009 r., II AKa 66/09, KZS 2009, z. 10, poz. 49; wyrok SA w Krakowie z dnia 10 maja 2012 r., II AKa 51/12, OSN Prok. i Pr. 2012, nr 11, poz. 29.

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 24 marca 1983 r., II KR 49/83, OSP 1984, nr 6, poz. 126.

⁷⁵ OSNKW 2019, nr 9, poz. 56.

Wadliwe jest więc, w ramach opisu czynu przypisanego w wyroku skazującym (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.), zamieszczanie w opisie czynu wszystkich alternatywnych znamion wynikających z treści konkretnego przepisu, który wskazuje na możliwość popełnienia identycznie kwalifikowanego przestępstwa w różnych formach”.

A. Lach

11. Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości jako powód uchylenia wyroku przez sąd odwoławczy i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania⁷⁶

Wykładnia art. 437 § 2 k.p.k. budzi w orzecnictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego duże rozbieżności. Część z nich została rozstrzygnięta uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18⁷⁷. Z kolei w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 3/19, podjętej na wniosek Prezesa SN, Sąd Najwyższy zajął się zagadnieniem, kiedy zachodzi konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości.

Dwie kwestie szczegółowe, które pojawiły się w kontekście tego zagadnienia, to kwestia czy zachodzi konieczność przeprowadzenia bez wyjątku wszystkich dowodów, czy też wystarczy konieczność przeprowadzenia kluczowych dowodów oraz czy przepis art. 437 § 2 k.p.k. pozwala na uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do sądu pierwszej instancji w celu ponownej oceny dowodów.

Jeśli chodzi o pierwszą kwestię, to w judykaturze SN pojawiły się dwie linie orzecznicze. Według jednego poglądu⁷⁸, konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości oznacza, że istnieje konieczność ponownego przeprowadzenia bez wyjątku wszystkich dowodów. Jeśli zatem konieczność taka nie zachodzi chociażby w stosunku do jednego dowodu przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji, brak jest podstaw do uchylenia wyroku przez sąd odwoławczy, który powinien przeprowadzić postępowanie dowodowe w pozostałym zakresie. Nie ma przy tym znaczenia o jaki dowód chodzi (osobowy, rzeczowy czy z dokumentu). Przy tej wykładni uchylenie wyroku może mieć miejsce zupełnie wyjątkowo, nacisk kładziony jest zaś na orzekanie

⁷⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 3/19, OSNKW 2019, z. 6, poz. 31.

⁷⁷ OSNKW 2018, z. 11, poz. 73.

⁷⁸ Zob. np. wyroki SN: z dnia 15 marca 2018 r., II KS 4/18, LEX nr 2473786; oraz z dnia 9 października 2018 r., III KS 20/18, LEX nr 2580179.

reformatoryjne. Drugi pogląd przyjmuje, że konieczność musi dotyczyć istotnych, kluczowych dla sprawy dowodów, a więc przekazanie może nastąpić także w sytuacji, kiedy nie wszystkie dowody wymagają powtórnego przeprowadzenia, co niewątpliwie rozszerza możliwość orzekania kasatoryjnego⁷⁹.

Co do kwestii oceny dowodów, to w większości orzeczeń SN przyjęto, że konieczność ich ponownej oceny nie jest objęta art. 437 § 2 k.p.k.⁸⁰ Sąd odwoławczy, stwierdzając taką potrzebę, powinien zatem dokonać samodzielnie oceny dowodów.

Przed przejściem do zasadniczych rozważań SN zauważył, że reformy lat 2013–2015 zmieniły model postępowania odwoławczego, przyjmując za cel nadanie mu charakteru apelacyjnego, zamiast dotychczas *de facto* rewizyjnego. W modelu apelacyjnym rozstrzygnięcia kasatoryjne należą do wyjątków, regułą – w przypadku uwzględniania środka odwoławczego – jest orzekanie reformatoryjne. Obecnie żaden przepis nie ogranicza także sądu odwoławczego w przeprowadzaniu dowodów co do istoty sprawy, jak to miało miejsce przed 1 lipca 2015 r. Aktualna treść art. 452 k.p.k. pozwala na szerokie ich przeprowadzenie.

Sąd Najwyższy podkreślił także, że dokonanie nowych ustaleń na etapie postępowania odwoławczego nie nadaje orzeczeniu charakteru orzeczenia pierwszoinstancyjnego, od którego powinien przysługiwać środek odwoławczy. Konstytucja nie gwarantuje bowiem prawa do kontroli każdego dokonanego w procesie ustalenia. Uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania zostało zawężone do sytuacji stwierdzenia bezwzględnych przyczyn odwoławczych, zaistnienia okoliczności określonych w art. 454 k.p.k. lub jeśli zachodzi konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego w całości.

Sąd Najwyższy przyjął, że konieczność ponownego przeprowadzenia postępowania dowodowego zachodzi wtedy, gdy sąd orzekający naruszył przepisy prawa procesowego w sposób skutkujący nierzetelnością postępowania, co uzasadnia potrzebę powtórzenia wszystkich czynności procesowych składających się na przewód sądowy w sądzie pierwszej instancji. Wskazał, że potrzebę taką należy przeanalizować w okolicznościach sprawy, gdyż nie można dać generalnej odpowiedzi na pytanie czy np. przeprowadzenie w sposób prawidłowy jednego dowodu pozwala na ocenę innych, które nie zostały przeprowadzone prawidłowo. Sytuacją jednoznaczna jest jedynie taka, kiedy

⁷⁹ Zob. np. wyroki SN: z dnia 21 listopada 2017 r., III KS 8/17, LEX nr 2428758; oraz z dnia 6 marca 2018 r., V KS 4/18, LEX nr 2459738.

⁸⁰ Zob. np. wyroki SN: z dnia 9 grudnia 2016 r., KS 5/16, LEX nr 2165596; oraz z dnia 27 czerwca 2017 r., V KS 4/17, LEX nr 2312044. Pogląd odmienny przyjęto np. w wyrokach SN: z dnia 9 grudnia 2016 r., IV KS 5/16, LEX nr 2165596; oraz z dnia 21 listopada 2017 r., III KS 8/17, LEX nr 2428758.

wszystkie dowody zostały przeprowadzone nieprawidłowo lub przed sądem pierwszej instancji nie przeprowadzono żadnego dowodu.

Istotne jest przyjęcie przez Sąd Najwyższy poglądu, że konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego w całości może wynikać także z nieprawidłowości czynności innych niż dowodowe, jeżeli nieprawidłowości takie odnoszą się do całości przewodu sądowego.

Zasadnie Sąd Najwyższy przyjął, że konieczność powtórnej oceny dowodów z uwagi na ich w całości nieprawidłową ocenę przez sąd pierwszej instancji nie może stanowić powodu wydania orzeczenia kasatoryjnego. Bez żadnych trudności sąd odwoławczy może bowiem dokonać takiej oceny, unikając wiążącego się ze znacznym przedłużeniem postępowania przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania. Poza tym ocena dowodów ma miejsce po zakończeniu przewodu sądowego, a więc pozostaje poza zakresem art. 437 § 2 k.p.k.

Uchwała ma istotne znaczenie dla ukształtowania praktyki orzeczniczej sądów odwoławczych i można ją uznać za kolejny krok w kierunku umacniania modelu reformatoryjnego postępowania odwoławczego. Przyjęto w niej zapamiętane wyrażenie w zdecydowanej większości dotychczasowego orzecznictwa. Można też uznać, że z uwagi na odwołanie się do potrzeby zapewnienia rzetelności procesu, wzięto pod uwagę nie tylko wykładnię literalną, funkcjonalną i systemową, ale też zobowiązania Polski wynikające z art. 6 EKPC, gdyż niekiedy w postępowaniu odwoławczym nie będzie możliwości naprawienia naruszeń przewodu sądowego w pierwszej instancji.

Uchwała spotkała się z aprobatą w piśmiennictwie⁸¹ oraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego⁸² i sądów powszechnych⁸³.

W. Jasiński

12. Skutki procesowe braku powiadomienia jednego z obrońców oskarżonego o terminie rozprawy⁸⁴

W postanowieniu z dnia 29 października 2019 r., V KS 41/19, Sąd Najwyższy rozpoznawał skargę oskarżyciela publicznego na wyrok sądu odwoławczego, w którym uchylił on wyrok sądu pierwszej instancji i przekazał

⁸¹ M. Kozak, *Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości – glosa do uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 22.05.2019 r. (I KZP 3/19)*, Pal. 2020, nr 3, s. 109–113; K.T. Boratyńska, P. Czarnecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2020, komentarz do art. 437.

⁸² Zob. wyrok SN z dnia 11 lutego 2020 r., I KS 2/20, Legalis nr 2281053; wyrok SN z dnia 4 września 2019 r., IV KS 39/19, Legalis nr 2256864; wyrok SN z dnia 4 lipca 2019 r., V KS 18/19, Legalis nr 1969020.

⁸³ Zob. np. wyrok SO Warszawa–Praga w Warszawie z dnia 17 grudnia 2019 r., VI Ka 838/19, Legalis nr 2334175; wyrok SO w Gliwicach z dnia 7 czerwca 2019 r., VI Ka 396/19, Legalis nr 2276778.

⁸⁴ Postanowienie SN z dnia 29 października 2019 r., V KS 41/19, OSNKW 2019, nr 11–12, poz. 73.

sprawę do ponownego rozpoznania ze względu na zaniechanie doręczania zawiadomień oraz pism procesowych jednemu z trzech obrońców oskarżonego. Zdaniem wnoszącego skargę na wyrok sądu odwoławczego w sprawie naruszono przepis art. 437 § 2 k.p.k. poprzez jego zastosowanie pomimo tego, że nie było konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości. Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska skarżącego. Stwierdził mianowicie, że „situacja, w której sąd pierwszej instancji całkowicie ignoruje jednego z ustanowionych w sprawie obrońców, nie doręczając mu zarówno zawiadomień o terminach rozprawy głównej, jak i innych pism, do których otrzymania – z racji pełnionej funkcji – jest uprawniony, w konsekwencji czego dochodzi do przeprowadzenia rozprawy głównej bez udziału obrońcy, mimo że nie został on prawidłowo powiadomiony o żadnym z jej terminów, świadczy nie o jakiegokolwiek, ale o rażącej obrazie przepisów prawa procesowego. Naruszenie to, jako godzące w jedną z podstawowych gwarancji rzetelnego procesu, tj. w prawo do obrony, bez wątplenia musi być uznane za mogące mieć wpływ na treść orzeczenia”. Sąd Najwyższy uznał, że nie ma w okolicznościach sprawy znaczenia to, że oskarżony korzystał z pomocy dwóch innych obrońców, a jeden z nich prowadził nawet wspólnie z adwokatem, którego sąd nie informował o przebiegu postępowania, kancelarię. Na decyzję składu orzekającego nie mógł także wpłynąć fakt, że na rozprawie odwoławczej obu adwokatów zastępował ten sam substytut. Zdaniem Sądu Najwyższego, skoro przepis art. 77 k.p.k. gwarantuje oskarżonemu prawo do korzystania z pomocy trzech obrońców, to rolą sądu orzekającego w sprawie jest zabezpieczenie efektywnego wykonywania tego uprawnienia. Skład orzekający przypomniał też, że przepis art. 117 § 1 i 2 k.p.k. obliuguje do prawidłowego zawiadomienia o terminach rozprawy każdego z obrońców⁸⁵, a przepis art. 117a § 1 k.p.k. umożliwia przeprowadzenie czynności procesowych w wypadku stawiennictwa przynajmniej jednego z nich tylko wtedy, gdy każdy obrońca został prawidłowo zawiadomiony w terminie. Sąd Najwyższy podniósł ponadto, że niezasadne byłoby przyjęcie, iż w badanej sprawie uchybienie prawu do obrony nie miało wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia. Brak możliwości skorzystania z pomocy obrońcy sam w sobie „upoważnia do postawienia tezy, że uchybienie to mogło mieć wpływ na treść orzeczenia. Całkowicie nieuprawnione byłoby przy tym oczekiwanie od obrońcy, który nie brał udziału w postępowaniu, by wskazywał, jakie to czynności zamierzał w tym postępowaniu podjąć. Powyższe uzależnione było przecież od przebiegu czynności, w których nie uczestniczył”. W związku z faktem, że zidentyfikowanego uchybienia nie da się konwalidować w toku postępowania odwoławczego,

⁸⁵ Por. wyrok SN z dnia 21 maja 2013 r., III KK 435/12, LEX nr 1331335.

Sąd Najwyższy uznał, iż tylko ponowne przeprowadzenie postępowania przed sądem pierwszej instancji zagwarantuje oskarżonemu pełnię należnych mu praw.

Stanowisko Sądu Najwyższego, choć pryncypialne, to jednak zasługuje na aprobatę. Trudno wyobrazić sobie możliwość skutecznej realizacji prawa do korzystania z pomocy obrońcy w sytuacji, w której nie jest on informowany o biegu postępowania. Jeżeli natomiast ustawodawca daje oskarżonemu możliwość korzystania z trzech obrońców, to prawo to musi być efektywne i gwarantować faktyczną możliwość skorzystania z niego. Obowiązek informacyjny odnoszący się do wszystkich uczestników postępowania jednoznacznie ciąży na organach procesowych. Tym samym nie sposób na oskarżonego przetrzącać odpowiedzialności za zaniedbania w jego wypełnieniu istniejące po stronie tych podmiotów. Warto bowiem zauważyć, że gdyby uznać, jak twierdził w skardze prokurator, że obecność dwóch pozostałych obrońców w toku czynności procesowych jest wystarczająca i niezawiadomienie trzeciego nie wpływa na realizację prawa do obrony, to konkluzja ta dotyczyłaby w równym stopniu każdej sytuacji, w której selektywnie informowano by obrońców o przebiegu postępowania. Prawo do posiadania trzech obrońców byłoby zatem fikcją. Dodatkowo należy zauważyć, że w ramach obowiązującego stanu prawnego ustawodawca dostrzegając, że prawo do posiadania więcej niż jednego obrońcy może być w praktyce nadużywane, postanowił wyważyć pozostające w konflikcie wartości (prawo do obrony i sprawność wymiaru sprawiedliwości) i wprowadził w 2007 r. przepis art. 117a § 1 k.p.k., który pozwala przeprowadzić czynność procesową w wypadku stawiennictwa przynajmniej jednego z obrońców. Choć nie wynika to wprost z omawianego przepisu to jednak trafnie podnosi się w literaturze i orzecznictwie, że warunkiem dokonania powyższego jest skutecznie zawiadomienie wszystkich obrońców o terminie danej czynności procesowej⁸⁶. Należy w pełni podzielić stanowisko S. Steinborna, który wskazuje, że „interpretacja umożliwiająca organowi procesowemu przeprowadzenie czynności procesowej pomimo zaniechania prawidłowego zawiadomienia jej uczestnika byłaby (...) trudna

⁸⁶ Por. postanowienie SN z dnia 26 sierpnia 2015 r., IV KK 245/15, LEX nr 1797976. Tak też: M. Klejnowska, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2018 r.*, V KK 221/17, OSP 2019, nr 3, poz. 27, s. 52; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 320; J. Skorupka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–166*, tom I, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, Warszawa 2017, s. 1133; Z. Pachowicz [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 301; M. Kurowski [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–424*, tom I, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 530; S. Steinborn, *Komentarz do art. 117a, t. 4*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016.

do pogodzenia z gwarantowanym oskarżonemu prawem do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC (...)) oraz prawem do rzetelnego procesu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). W skrajnych przypadkach możliwe byłoby bowiem celowe zaniechanie zawiadamiania zbyt aktywnych obrońców i pełnomocników. Dlatego też pomimo dalekiego od poprawności brzmienia przepisu art. 117a § 1 należy uznać, że warunkiem jego zastosowania musi być prawidłowe zawiadomienie o terminie i miejscu czynności procesowej wszystkich obrońców i pełnomocników, a przynajmniej tych, którzy się nie stawili. Przepis art. 117a § 1 nie stanowi zatem przepisu szczególnego względem art. 117 § 1 i nie wyłącza jego zastosowania⁸⁷. Biorąc powyższe pod uwagę i akcentując rangę naruszenia prawa do obrony związanego z brakiem zawiadamiania obrońcy o toczącym się postępowaniu nie może budzić wątpliwości, że tylko powtórzenie postępowania i umożliwienie obrońcy wzięcia w nim udziału może doprowadzić do naprawienia wadliwości zaistniałej w pierwotnym procesie. Tym samym należy przyjąć, że w omawianej sprawie zaszła potrzeba przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo, o czym mowa w art. 437 § 2 k.p.k. Trafnie bowiem w doktrynie⁸⁸ oraz orzecznictwie przyjmuje się, że potrzeba ta, o której mowa we wskazanym przepisie „nie odnosi się wyłącznie do potrzeby powtórzenia dowodów. Może też dotyczyć samego przebiegu przewodu sądowego, gdy z uwagi na naruszenie przepisów procesowych (...), należy powtórzyć go w całości”⁸⁹. Powyższe sprawia, że orzeczenie sądu odwoławczego w omawianej sprawie było prawidłowe, a oddalenie skargi na orzeczenie sądu odwoławczego zasadne.

B.J. Stefańska

13. Udział w wydaniu orzeczenia osoby nieuprawnionej⁹⁰

W myśl art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. bezwzględną podstawę uchylenia orzeczenia stanowi branie udziału w wydaniu orzeczenia, m.in. osoby nieuprawnionej. W doktrynie i judykaturze przyjmuje się, że osobą nieuprawnioną do

⁸⁷ S. Steinborn, *Komentarz do art. 117a, t. 4*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016.

⁸⁸ D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673*, tom II, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 153.

⁸⁹ Por. np. postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2019 r., III KS 34/18, OSNKW 2019, nr 3, poz. 17.

⁹⁰ Postanowienie SN z dnia 5 marca 2019 r., II KK 257/18, OSNKW 2019, nr 5, poz. 28.

orzekania jest ta, która nie posiada uprawnień do orzekania⁹¹. Chodzi o całkowity brak uprawnień jurysdykcyjnych danej osoby; nie dotyczy to osoby nieuprawnionej do orzekania w danej kategorii spraw lub w danej konkretnej sprawie⁹². Osobą taką jest ta, która w ogóle nie ma statusu sędziego albo go posiada, ale z określonych powodów nie może sprawować funkcji orzeczniczych, np. delegowanie do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości⁹³, zawieszenie w czynnościach służbowych przez sąd dyscyplinarny⁹⁴. Może to być osoba, która została nieskutecznie powołana na urząd sędziego, np. nie zostało wręczone jej postanowienie Prezydenta RP o powołaniu lub nie złożyła ślubowania⁹⁵ albo została wybrana na ławnika ale nie złożyła przysięgi lub upłynęła jej kadencja⁹⁶. Sąd Najwyższy *expressis verbis* stwierdził, że: „[u]dział w wydaniu orzeczenia osoby nieuprawnionej w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. dotyczy bowiem jedynie sytuacji, w której osobą należącą do składu orzekającego jest osoba, która w ogóle nie posiada uprawnień sędziowskich”⁹⁷. Zakres tego pojęcia rozszerza się także na osoby niemające uprawnień do orzekania w danym sądzie⁹⁸. W orzecznictwie za osobę nieuprawnioną uważa się: sędziego sądu rejonowego w składzie orzekającym sądu okręgowego bez właściwej

⁹¹ A. Kaftal, *O przyczynach bezwzględnej nieważności orzeczeń sądowych*, Pal. 1960, nr 10, s. 35; M. Cieślak, *Nieważność orzeczeń w procesie karnym PRL*, Warszawa 1965, s. 73–92; E.L. Wędrychowska, *Nieważność orzeczeń*, Prok. i Pr. 1997, nr 6, s. 26; T. Grzegorzczak, *O nieważności orzeczeń sądowych w nowym kodeksie postępowania karnego. Nowa kodyfikacja prawa karnego. Kodeks postępowania karnego, Krótkie komentarze*, z. 3, Warszawa 1997, s. 82; J. Kosonoga, *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2007 r.*, sygn. II AKz 164/07, WPP 2007, nr 4, s. 140–148; W. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 540–541; J. Grajewski, S. Steinborn [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. L.K. Paprzycki, tom 2, Warszawa 2013, s. 96; K.T. Boratyńska, P. Czarnecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, s. 1094; postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 2002 r., II KK 5/02, LEX nr 563137; postanowienie SN z dnia 31 marca 2011 r., II KK 265/10, OSNKW 2011, nr 7, poz. 59; postanowienie SA w Krakowie z dnia 14 maja 2014 r., II AKo 34/14, LEX nr 1514944.

⁹² Z. Muras, *Bezwzględne przyczyny odwoławcze w polskim procesie karnym*, Toruń 2004, s. 65.

⁹³ Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r., K 45/07, OTK–A 2009, nr 1, poz. 3; D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Warszawa 2013, s. 428–429; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018, s. 993.

⁹⁴ D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2018, s. 1123.

⁹⁵ Postanowienie SN z dnia 12 maja 2016 r., III KK 494/15, OSNKW 2016, nr 8, poz. 56; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018, s. 992–993.

⁹⁶ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 852; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018, s. 992–993; wyrok SA w Katowicach z dnia 9 maja 2002 r., II AKa 106/02, KZS 2002, z. 11, poz. 52.

⁹⁷ Wyrok SN z dnia 29 czerwca 2017 r., III KO 20/17, OSN Prok. i Pr. 2017, nr 9, poz. 16.

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 18 stycznia 1978 r., V KR 198/77, OSNKW 1978, nr 9, poz. 104; wyrok SN z dnia 19 kwietnia 1983 r., III KR 12/83, OSNKW 1984, nr 3–4, poz. 37; wyrok SN z dnia 3 marca 1976 r., IV KR 348/75, OSNKW 1976, nr 7–8, poz. 96; wyrok SN z dnia 29 lipca 1981 r., Rw 202/81, OSPiKA 1982, nr 1–2, poz. 12; postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2012 r., IV KK 354/11, LEX nr 1128203; wyrok SN z dnia 5 maja 2005 r., WA 9/05, OSNwSK 2005, nr 1, poz. 933; T. Grzegorzczak [w:] *Polskie postępowanie karne*, T. Grzegorzczak, J. Tylman, Warszawa 2014, s. 852.

delegacji⁹⁹, ławnika sądu rejonowego w składzie orzekającym sądu wyższego rzędu¹⁰⁰, sędziego sądu powszechnego w składzie orzekającym sądu wojskowego¹⁰¹, ławnika sądu wojskowego w innym sądzie wojskowym niż ten, do którego go wybrano¹⁰², ławnika, wybranego wbrew wyraźnemu zakazowi ustawowemu¹⁰³.

W doktrynie oraz judykaturze nie ma zgodności poglądów co do tego, czy osobą nieuprawnioną jest sędzia orzekający w innym sądzie, głównie sędzia sądu niższego rzędu orzekający w sądzie wyższego rzędu. W doktrynie prezentowany jest pogląd, że sędzia, który nie posiada właściwej delegacji do orzekania w danym sądzie albo którego delegacja została wydana w sposób nieprawidłowy, jest osobą nieuprawnioną do orzekania¹⁰⁴.

Zajmowane jest także odmienne stanowisko, a mianowicie, że w takiej sytuacji sędzia jest generalnie uprawniony do orzekania, ale nie ma uprawnień do orzekania w konkretnej sprawie, co powoduje, że jego udział w składzie orzekającym stanowi o nienależytej obsadzie sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.)¹⁰⁵.

⁹⁹ Wyrok SN z dnia 18 stycznia 1978 r., V KRN 148/77, OSNKW 1978, nr 9, poz. 104; z uwagami aprobującymi: M. Cieślaka, Z. Dody, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (II półrocze 1978 r.)*, Pal. 1979, nr 6, s. 82; W. Daszkiewicz, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego (prawo karne procesowe – rok 1978)*, PiP 1979, nr 12, s. 104.

¹⁰⁰ Wyrok SN z dnia 3 marca 1976 r., IV KR 348/75, OSNKW 1976, nr 7–8, poz. 96, z głosem aprobującą A. Murzynowskiego, PiP 1978, nr 6, s. 173; i takimi uwagami: M. Cieślaka, Z. Dody, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (I półrocze 1976 r.)*, Pal 1976, nr 12, s. 48; A. Kafarskiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu postępowania karnego za rok 1976 (część pierwsza)*, NP 1978, nr 2, s. 274.

¹⁰¹ Wyrok SN z dnia 19 kwietnia 1983 r., III KR 12/82, OSNKW 1984, nr 3–4, poz. 37; z uwagami krytycznymi: F. Prusaka, *Przegląd Sądu Najwyższego*, NP 1985, nr 7–8, s. 69; M. Cieślaka, Z. Dody, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (lata 1984–1985)*, Bibl. Pal. 1987, s. 136–137.

¹⁰² Wyrok SN z dnia 29 lipca 1981 r., Rw 202/89, OSPiKA 1982, nr 1–2, poz. 12.

¹⁰³ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2018 r., III KO 56/18, OSNK 2018, nr 10, poz. 64; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 103/18, LEX nr 2561611; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 105/18, LEX nr 2572696; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 110/18, LEX nr 2566515; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 106/18, LEX nr 2572697.

¹⁰⁴ L. Mering, *Delegacja sędziog do orzekania w konkretnej sprawie w sądzie wyższej instancji. Glosa do wyroku SN z dnia 28 listopada 2006 r.*, III KK 53/06, GSP–Prz.Orz. 2007, nr 3, s. 131–142; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 939–940; J. Grajewski, S. Steinborn [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. L.K. Paprzycki, tom 2, Warszawa 2013, s. 96–97; wyrok SN z dnia 24 sierpnia 2011 r., III KK 213/11, LEX nr 955023; postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2012 r., IV KK 354/11, LEX nr 1128203.

¹⁰⁵ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego Komentarz od artykułów 297–467*, red. P. Hofmański, tom 2, Warszawa 2007, s. 681; K. Dudka, *Glosa do uchwały SN z dnia 14 listopada 2007 r.*, BSA I–4110–5/07, Prz. Sejm. 2008, nr 4, s. 223–226; P. Czarnecki, *Kwalifikacja przy delegacji... Bez względu na przyczynę odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. czy też raczej 439 § 1 pkt 2 k.p.k.?*, IN 2009, nr 4, s. 89–91; W. Grzeszczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 542; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018, s. 993; D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2018, s. 1123; uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 28/01, OSNKW 2002, nr 1–2, poz. 3; z uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2001 r.*, WPP 2002, nr 2, s. 82–87; wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2009 r., II KK 178/08, LEX nr 598121; wyrok SN z dnia 15 czerwca 2010 r., II KK 3/10, LEX nr 590217; wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., V KK 158/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 204; wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., III KO 81/10, LEX nr 621154; wyrok SN z dnia 18 stycznia 2011 r., V KK 231/10, LEX nr 694550; wyrok SN z dnia 17 maja 2011 r., III KK 104/11, LEX nr 795788.

Sąd Najwyższy uważał, że nie ma przesłanek umożliwiających uznanie, że prawidłowe delegowanie sędziego na dzień rozprawy odwoławczej miało by automatycznie rozciągać się także na inne dni, w tym na datę ogłoszenia wyroku, po odroczeniu jego wydania. Prawidłowy akt delegowania sędziego do orzekania w sądzie wyższego rzędu powinien obejmować nie tylko dzień, w którym ma miejsce rozpoznanie sprawy, ale również dzień, w którym następuje wydanie (ogłoszenie) wyroku¹⁰⁶.

Tę ostatnią kwestię rozstrzygnęła jednoznacznie interwencja ustawodawcy, który ustawą z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw¹⁰⁷ dodał do ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych¹⁰⁸ art. 47b § 4, zgodnie z treścią którego, zmiana miejsca służbowego sędziego lub delegowanie do innego sądu oraz zakończenie delegowania nie stanowi przeszkody do podejmowania czynności w sprawach przydzielonych w dotychczasowym miejscu służbowym albo miejscu pełnienia służby, aż do ich zakończenia. W ten sposób została wyjaśniona kwestia traktowania udziału w wydaniu orzeczenia przez sędziego delegowanego do sądu wyższego rzędu po upływie okresu delegacji w sprawie, w której uczestniczył w czasie delegacji. Przed wprowadzeniem tego przepisu Sąd Najwyższy wskazywał, że akt delegacji sędziego do innego sądu powinien obejmować nie tylko dzień, w którym prowadzona jest rozprawa z jego udziałem, ale również dzień, w którym ogłaszane jest zapadłe w wyniku wcześniejszego rozpoznania sprawy orzeczenie¹⁰⁹. Orzekając na gruncie tego przepisu SN w postanowieniu z dnia 5 marca 2019 r., II KK 257/18¹¹⁰, trafnie uznał, że: „[p]rzepis art. 47b § 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 52 z późn. zm.) stanowi samoistną podstawę prawną do podejmowania przez delegowanego sędziego czynności w sprawie, aż do jej zakończenia. Treść tego przepisu prowadzi do wniosku, że udzielenie delegacji sędziemu sądu niższego rzędu do orzekania w sądzie wyższego rzędu, która to delegacja dotyczy konkretnej sprawy i konkretnego terminu jej rozpoznania, wywiera skutki prawne nie tylko na określony w treści delegacji termin rozprawy, lecz także na wszystkie pozostałe terminy, w których sprawa ta będzie się odbywać. W rezultacie należy przyjąć, że delegacja sędziego obowiązuje od daty w niej wskazanej do czasu merytorycznego zakończenia sprawy, łącznie z terminem ogłoszenia wyroku, którego odroczenie nastąpiło w trybie art. 411 § 1 k.p.k.”. Uzasad-

¹⁰⁶ Wyrok SN z dnia 11 lipca 2008 r., III KK 85/08, LEX nr 452401; wyrok SN z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 422/09, OSNKW 2010, z. 9, poz. 81; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2007 r., III KO 90/07, LEX nr 353327.

¹⁰⁷ Dz. U. z 2017 r. poz. 1452.

¹⁰⁸ Dz. U. z 2016 r. poz. 2062 ze zm.

¹⁰⁹ Wyrok SN z dnia 25 listopada 2010 r., V KK 177/10, LEX nr 653673.

¹¹⁰ OSNKW 2019, nr 5, poz. 28.

niając ten pogląd Sąd Najwyższy wskazał, że na mocy noweli z dnia 12 lipca 2017 r. została wprowadzona zasada delegowania sędziów do innych sądów na pierwszy termin rozprawy w sprawie przydzielonej temu sędziemu. Z uwagi na zasadę niezmienności składu w sprawach przydzielonych, delegacja ta obowiązuje do merytorycznego zakończenia sprawy w referacie sędziego delegowanego, bez konieczności wskazywania konkretnych terminów rozpraw. W związku z tym orzekanie przez sędziego delegowanego w miejscu pełnienia służby w przydzielonych mu sprawach, nie wymaga dodatkowego umocowania na podstawie kolejnego aktu delegacji, również po zakończeniu okresu delegacji. Przydział sprawy do referatu delegowanego sędziego sądu rejonowego (lub okręgowego) kreuje jego prawo i obowiązek zakończenia takiej sprawy na mocy tej samej delegacji.

S. Żółtek

14. Uzupelnienie opisu czynu ciągłego a reguła *ne peius*¹¹¹

Poszczególne zagadnienia związane z uregulowaną w art. 12 k.k. instytucją czynu ciągłego były już niejednokrotnie przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego. W postanowieniu z dnia 9 kwietnia 2019 r., V KK 158/18, SN zajął się dopuszczalnością uzupełnienia opisu czynu ciągłego o zachowania, które sąd pierwszej instancji z opisu przestępstwa zarzucanego oskarżonemu wyeliminował, w kontekście reguły *ne peius*, która swoje normatywne uregulowanie znajduje w art. 454 § 1 k.p.k.

Wskazany problem ujawnił się w sprawie, w której oskarżony został w pierwszej instancji skazany za popełnienie czynu ciągłego, a ściślej za przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Sąd drugiej instancji, bez zmiany kwalifikacji prawnej czynu ciągłego, rozszerzył jego opis o zachowanie nieujęte w opisie czynu przez sąd pierwszej instancji i wymierzył oskarżonemu karę pozbawienia wolności w wymiarze 10 miesięcy, zawieszając przy tym warunkowo jej wykonanie na okres próby lat trzech. Skazanie to, po pozytywnym przebyciu okresu próby, zatarło się przed wydaniem omawianego orzeczenia, lecz już po złożeniu przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego rozpatrywanej przez SN kasacji na korzyść oskarżonego.

Zdaniem autora kasacji Sąd Apelacyjny dopuścił się rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia art. 454 § 1 k.p.k., albowiem poprzez rozszerzenie opisu czynu ciągłego popełnionego przez oskarżonego „Sąd *ad quem* uznał oskarżonego za winnego popełnienia tych fragmentów

¹¹¹ Postanowienie SN z dnia 9 kwietnia 2019 r., V KK 158/19, OSNKW 2019, nr 8, poz. 42.

zarzucanego mu w akcie oskarżenia przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym, od których Sąd *a quo* faktycznie go uniewinnił, a tym samym wykluczona została możliwość orzekania reformatoryjnego”. Wobec tego autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie temu sądowi sprawy do ponownego rozpoznania.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, w przypadku, w którym skazanie uległo już zatarciu, w świetle art. 529 k.p.k., przy złożeniu kasacji na korzyść oskarżonego, jedyna możliwość wydania orzeczenia na podstawie art. 537 § 2 *in fine* k.p.k. przez sąd kasacyjny w takiej sprawie wiąże się z uchyleniem zaskarżonego wyroku i uniewinnieniem oskarżonego. Jeżeli zaś nie ma ku temu podstaw, a zatem brak jest „oczywistej niesłuszności” skazania i konieczne byłoby ponowne rozpoznanie sprawy, sąd kasacyjny nie może uchylić zaskarżonego orzeczenia i przekazać sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na ujemną przesłankę procesową¹¹².

Z treści postawionego w kasacji zarzutu i jego uzasadnienia wynikało, że głównym jego celem nie była próba uniewinnienia oskarżonego, lecz zagwarantowanie mu realizacji prawa do dwuinstancyjnego postępowania. Zdaniem Sądu Najwyższego intencją wniesionej kasacji było uchylenie zaskarżonego wyroku, tak by Sąd Apelacyjny, uznając zasadność apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, nie orzekł reformatoryjnie. Innymi słowy, aby nie orzekać po raz pierwszy w instancji odwoławczej o zachowaniach oskarżonego, które nie były przedmiotem orzeczenia sądu pierwszej instancji. W ocenie SN wywiedziona kasacja w istocie miała zatem prowadzić do uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji oraz przekazania mu sprawy do ponownego rozpoznania.

Wobec poczynienia wskazanych powyżej uwag Sąd Najwyższy słusznie stwierdził, że warunek możliwości rozpoznania wniesionej kasacji na korzyść oskarżonego nie został spełniony i wskutek tego należało umorzyć postępowanie kasacyjne.

Na marginesie zasadniczego wywodu swoich rozważań Sąd Najwyższy zajął się niezmiernie istotną i ciekawą kwestią wspomnianej możliwości uzupełnienia opisu czynu ciągłego o zachowania, których sąd pierwszej instancji nie uwzględnił w opisie przestępstwa zarzucanego oskarżonemu, pomimo wystąpienia ich w akcie oskarżenia. Zdaniem SN, wyrażonym w omawianym orzeczeniu „zawarta w art. 454 § 1 k.p.k. reguła *ne peius* nie stoi na przeszkodzie uzupełnienia opisu czynu ciągłego (art. 12 k.k.) o zachowania, które sąd pierwszej instancji z opisu przestępstwa zarzucanego oskarżonemu wyeliminował”.

¹¹² Zob. D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II. Art. 425–673*, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 569–570.

Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że zgodnie z normatywnym kształtem czynu ciągłego, chociaż składa on się z wielu zachowań, to jest konsekwentnie jednym czynem, nie jest zaś przestępstwem wieloczynowym. Konsekwencją przyjęcia normatywnej jedności czynu ciągłego jest z kolei brak możliwości prowadzenia ponownego postępowania o później ujawnione zachowania, które były jednak elementami osądzonego już czynu ciągłego, lecz nie stały się przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach czynu ciągłego już osądzonych¹¹³.

Dalszą naturalną konsekwencją wskazanej wyżej normatywnej jedności czynu ciągłego jest, w ocenie Sądu Najwyższego, kierowanie się w tym przypadku wykładnią językową przepisu art. 454 § 1 k.p.k., zabraniającego jedynie skazania oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie. Wprowadzenie zaś do opisu czynu ciągłego zachowań, które nie burzą jego normatywnej jedności nie stanowi naruszenia reguły z art. 454 § 1 k.p.k.

Zauważyć również należy, że słusznie Sąd Najwyższy odparł zarzuty podniesione w kasacji, a odnoszone do wcześniejszego jego orzecznictwa. W przypadku dwóch judykatów powołanych przez autora kasacji¹¹⁴ wskazano, że wydane zostały one na gruncie poprzedniego stanu prawnego, w którym instytucja przestępstwa ciągłego uregulowana była w art. 58 k.k. z 1969 r. i obejmowała ona swoim zakresem zarówno czyn ciągły z art. 12 k.k., który stanowi realizację tzw. jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego, jak i ciąg przestępstw z art. 91 § 1 k.k., realizującego z kolei tzw. wieloczynową koncepcję przestępstwa ciągłego¹¹⁵. Jeżeli zaś w konkretnym stanie prawnym na przestępstwo ciągle składa się kilka czynów w znaczeniu normatywnym, to nie budzi wątpliwości, że zachowania stanowiące poszczególne czyny muszą być oceniane osobno. Co za tym idzie, jeżeli od konkretnego czynu, który zdaniem sądu drugiej instancji składa się na przestępstwo ciągle we wskazanym rozumieniu, oskarżony został w pierwszej instancji uniewinniony, to zgodnie z regułą *ne peius*, ukształtowaną w taki sposób, jak ma to

¹¹³ Zob. uchwały SN: z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 55; oraz z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, z. 1, poz. 2, w których Sąd Najwyższy stwierdził istnienie powągli rzeczy osądzonej w stosunku do fragmentów czynu ciągłego, które zostały ujawnione dopiero po prawomocnym skazaniu.

¹¹⁴ Wyrok SN z dnia 21 listopada 1990 r., V KZP 25/90, OSNKW 1991, z. 4–6, poz. 18; oraz wyrok SN z dnia 7 marca 1984 r., II KR 33/84, OSNKW 1984, z. 9–10, poz. 100.

¹¹⁵ Co do rozwoju instytucji przestępstwa ciągłego i poszczególnych jego koncepcji zob. S. Żółtek [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 32–116, Tom II*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 672.

miejsce na gruncie art. 454 § 1 k.p.k., nie można go następnie w drugiej instancji za takie zachowanie, stanowiące osobny czyn, skazać.

Również nietrafne, na co zasadnie wskazał SN, jest odniesienie do wyroku z dnia 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14¹¹⁶. Dzieje się tak, ponieważ w sprawie tej sąd pierwszej instancji stwierdził popełnienie dwóch czynów, które nie były, w jego ocenie, spięte klamrą ciągłości. W drugiej instancji sąd uznał z kolei, że oskarżony dopuścił się zachowania wcześniejszego od zachowań, o których traktował wyrok sądu pierwszej instancji i dopiero w tym miejscu stwierdził, że tak naprawdę czyny te były popełnione w ramach czynu ciągłego. Różnice zachodzące między tymi sytuacjami są wobec tego ewidentnie widoczne i polegają na tym, że w omawianym orzeczeniu sąd pierwszej instancji po pierwsze od razu przyjął popełnienie czynu ciągłego oraz po wtóre nie zmienił granic czasowych zachowań, których dopuścił się oskarżony, czego nie można z kolei powiedzieć o sprawie II KK 183/14.

Wobec powyższego stwierdzić należy, że w świetle omawianego orzeczenia niezasadne są twierdzenia pojawiające się niekiedy w doktrynie, jakoby wyeliminowanie określonego zachowania z opisu czynu ciągłego należało traktować analogicznie do sytuacji wydania w tym zakresie wyroku uniewinniającego¹¹⁷.

W świetle poczynionych uwag stwierdzić należy, że postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2019 r. wpisuje się w linię orzeczniczą wyprowadzającą konsekwencje z przyjęcia na gruncie art. 12 k.k. jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego. Jak stwierdził sam SN orzeczenie to, pomimo że *prima facie* może się tak wydawać, nie pozostaje w sprzeczności z poglądem wyrażonym na łamach wyroku z dnia 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14. Nie można jednak wykluczyć pojawienia się wątpliwości, dotyczących tego, gdzie leży granica dopuszczalności modyfikacji opisu czynu ciągłego przez sąd odwoławczy. Dlatego należy mieć nadzieję, że Sąd Najwyższy zajmie się wkrótce tym problemem w sposób kompleksowy.

¹¹⁶ Wyrok SN z dnia 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14, Legalis nr 1200468.

¹¹⁷ Tak: D. Drajewicz, *Komentarz do art. 454*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II. Art. 425–682*, red. D. Drajewicz, Legalis 2020, teza 12; A. Sakowicz, *Komentarz do art. 454*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Legalis 2020, tezy 4 i 7. Odmienne D. Świecki, *Komentarz do art. 454*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2020, teza 10, który wprost wypowiada się aprobująco o poglądzie wyrażonym przez SN w omawianym orzeczeniu, poddając jednak również w wątpliwość zasadność poglądu wyrażonego przez SN we wspomnianym wyroku z dnia 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14. Warto wskazać, że poglądy D. Świeckiego ewoluowały, bowiem jeszcze niedawno wyrażał on odmienne zapatrywanie. Zob. D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II. Art. 425–673*, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 354.

W. Jasiński

15. Tryb rozpoznawania zażalenia na odmowę przyjęcia kasacji¹¹⁸

W postanowieniu z dnia 15 października 2019 r., IV KZ 51/19, Sąd Najwyższy wypowiedział się w kwestii rozpoznawania przez ten sąd zażaleń na rozstrzygnięcia zapadające w tzw. trybie okołokasacyjnym. Skład orzekający przyjął, że „tylko (...) w tych sytuacjach, w których ustawa procesowa dopuszcza możliwość wniesienia zażalenia na określone rozstrzygnięcie (postanowienie, zarządzenie) wydane w sądzie odwoławczym, w sytuacji gdy zainicjowane zostało postępowanie kasacyjne złożeniem wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji (lub złożeniem kasacji w terminie dla złożenia wniosku), można przyjąć możliwość stosowania art. 429 § 1 k.p.k. przez prezesa sądu drugiej instancji, albowiem w takim układzie organ ten pełni rolę prezesa sądu pierwszej instancji”. Omawiane orzeczenie zapadło w następującym układzie procesowym. Zarządzeniem z dnia 29 czerwca 2018 r. odmówiono przyjęcia kasacji sporządzonej przez skazanego. Na powyższe zarządzenie skazany wniósł zażalenie, którego Sąd Najwyższy w dniu 28 listopada 2018 r. nie uwzględnił. W dniu 31 stycznia 2019 r. skazany wniósł do sądu odwoławczego kolejne pismo w sprawie, które zostało uznane za zażalenie na zarządzenie z dnia 29 czerwca 2018 r. i zarządzeniem z dnia 6 marca 2019 r. odmówiono jego przyjęcia. Rozstrzygnięcie to nie zostało zaskarżone. W dniu 5 czerwca 2019 r. skazany wniósł kolejne pismo do Sądu Okręgowego, w którym powtórnie kwestionował rozstrzygnięcie sądu z dnia 29 czerwca 2018 r. Zarządzeniem z dnia 17 lipca 2019 r. Zastępca Przewodniczącego (...) Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego odmówił przyjęcia wniesionego przez skazanego zażalenia. Przy doręczeniu odpisu tego zarządzenia pouczonego skazanego, że przysługuje mu na nie zażalenie do Sądu Najwyższego. Skazany skorzystał z tej możliwości. Zażalenie to zostało przyjęte i przekazane Sądowi Najwyższemu do rozpoznania. Rozpatrując środek odwoławczy Sąd Najwyższy stwierdził, że „zażalenie skazanego jest niedopuszczalne, albowiem postępowanie w przedmiocie dopuszczalności jego kasacji już zostało zakończone prawomocnie (...) [S]koro w sprawie nie mogło się toczyć ponowne postępowanie zażaleniowe w trybie art. 530 § 2 i 3 k.p.k. (zarządzenie z art. 530 § 2 k.p.k. miało status zarządzenia prawomocnego na skutek rozpoznania poprzednio złożonego zażalenia), ani też w oparciu o przepis art. 528 § 1 *a contrario* k.p.k., to prezes sądu II instancji (przewodniczący wydziału, upoważniony sędzia), nie miał podstawy prawnej do wydania

¹¹⁸ Postanowienie SN z dnia 15 października 2019 r., IV KZ 51/19, OSNKW 2019, nr 11–12, poz. 71.

zarządzenia o odmowie przyjęcia zażalenia w oparciu o przepis art. 429 § 1 k.p.k. Jeżeli jednak takowe zarządzenie w oparciu o ten przepis wydał, to jego skutkiem nie może być przyznanie stronie możliwości zaskarżenia takiego zarządzenia, a w konsekwencji „uruchomienie” postępowania odwoławczego; wadliwe było zatem pouczenie skazanego o możliwości wniesienia zażalenia do Sądu Najwyższego. (...) Sąd Najwyższy nie może rozpoznawać zażalenia tylko dlatego, że w sądzie II instancji zostało wydane – z obrazą prawa – zarządzenie formalnie nawiązujące do przepisu prawa, który przewiduje możliwość jego zaskarżenia. W sądzie II instancji w takiej sytuacji powinno zostać wydane zarządzenie o pozostawieniu zażalenia w aktach sprawy i o tym fakcie powinno się poinformować skazanego, albo też zarządzenie o odmowie przyjęcia tego zażalenia, ale również z pouczeniem skazanego, że nie przysługuje mu zażalenie”. Biorąc pod uwagę, że sąd odwoławczy przyjął do rozpoznania niedopuszczalne z mocy prawa zażalenie i przekazał je do rozpoznania Sądowi Najwyższemu, pozostawione zostało ono bez rozpoznania.

Wydane przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięcie jest niewątpliwie trafne. Zasadnie Sąd Najwyższy wskazał, że przepis art. 530 § 2 i 3 k.p.k. z oczywistych powodów nie może być odczytywany jako podstawa prawna do nadawania biegu procesowego kolejnym zażaleniom czy innym kwalifikowanym w ten sposób pismom wnoszonym po wyczerpaniu toku postępowania zainicjowanego pierwotnym zażaleniem. Biorąc to pod uwagę, należy zgodzić się z konstatacją składu orzekającego, że inną podstawą do wniesienia środka odwoławczego na rozstrzygnięcie wydane w sądzie odwoławczym mógłby być tylko przepis art. 429 § 1 k.p.k. Przepis ten jednak, jak słusznie zaznaczono w postanowieniu, co do zasady dotyczy prezesa sądu pierwszej instancji. Może on odnosić się do prezesa sądu odwoławczego tylko w specyficznej sytuacji, w której ustawa karnoprosowa dopuszcza możliwość wniesienia środka odwoławczego od rozstrzygnięć wydanych w tym sądzie. Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w omawianym układzie procesowym. Przepis art. 426 § 2 k.p.k. regulujący katalog zaskarżalnych rozstrzygnięć sądu odwoławczego nie obejmuje bowiem swoim zakresem, z oczywistych zresztą względów, zarządzenia o odmowie przyjęcia kasacji. W tym stanie rzeczy błędem Zastępcy Przewodniczącego (...) Wydziału Karnego Odwoławczego Sądu Okręgowego było nadanie procesowego biegu zażaleniu skazanego. W konsekwencji musiało to skutkować pozostawieniem przez Sąd Najwyższy tego środka odwoławczego bez rozpoznania. Warto na koniec dodać, że rozstrzygnięcie powyższe koresponduje z wyrażonym także w innych konfiguracjach procesowych ogólnym założeniem, że wadliwe działania organów procesowych i udzielane przez nie pouczenia nie mogą prowadzić do wykreowania nieistniejących uprawnień procesowych. Jedynie więc tytułem przykładu wskazać można, że rozpozna-

niu merytorycznemu nie podlega także przyjęta do rozpoznania przez sąd odwoławczy niedopuszczalna z mocy prawa kasacja¹¹⁹ czy skarga na wyrok sądu odwoławczego¹²⁰.

A. Sakowicz

16. Skarga na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego

16.1. Zakres temporalny rozdziału 55 Kodeksu postępowania karnego¹²¹

Przepisy Rozdziału 55a Kodeksu postępowania karnego, wprowadzone ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹²², dotyczące skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego, mają zastosowanie jedynie w tych sprawach, w których akt oskarżenia został wniesiony po dniu 30 czerwca 2015 r. W pozostałych sprawach skarga taka nie przysługuje, a jej wniesienie powinno wywołać jedynie czynność administracyjną prezesa sądu odwoławczego, sprowadzającą się do poinformowania strony o braku możliwości wniesienia takiej skargi, ze względu na uwarunkowania intertemporalne związane z treścią art. 25 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. Czynność taka nie podlega zaskarżeniu w trybie przepisów Kodeksu postępowania karnego¹²³.

Nie zmienia układu procesowego to, że sprawa toczyła się od początku po uchynieniu pierwszego, nieprawomocnie wydanego wyroku. Została ona zarejestrowana w dniu 24 lutego 2015 r. i nadal toczyła się z uwzględnieniem pierwotnego brzmienia art. 437 k.p.k. Tymczasem, nie może być wątpliwości, że treść art. 539a § 1 k.p.k. nawiązuje do treści art. 437 § 2 k.p.k., w brzmieniu nadanym mu ustawą z 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, który nie miał zastosowania w sprawie, w której akt oskarżenia został wniesiony przed 1 lipca 2015 r. W pierwotnym brzmieniu art. 437 k.p.k. nie zawierał żadnych ograniczeń co do podstaw uchynienia wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej in-

¹¹⁹ Por. np. postanowienie SN z dnia 29 sierpnia 2018 r., III KK 388/18, LEX nr 2539889.

¹²⁰ Por. np. wyrok SN z dnia 24 stycznia 2018 r., II KS 1/18, LEX nr 2614553.

¹²¹ Postanowienie SN z dnia 19 września 2019 r., IV KS 40/19, OSNKW 2019, nr 11–12, poz. 67.

¹²² Dz. U. z 2016 r. poz. 437.

¹²³ Zob. postanowienie SN z dnia 28 lipca 2016 r., IV KZ 39/16, OSNKW 2016, z. 10, poz. 70; postanowienie SN z dnia 22 maja 2018 r., V KS 11/18, LEX nr 2508221; postanowienie SN z dnia 26 lipca 2017 r., VI KS 4/17, LEX nr 2346818; postanowienie SN z dnia 6 marca 2017 r., V KS 2/17, LEX nr 2237292; postanowienie SN z dnia 22 listopada 2016 r., IV KS 2/16, LEX nr 2152403.

stancji do ponownego rozpoznania, co przekreśla racjonalność ewentualnego zastosowania opisanej instytucji skargi i wyznacza pole jej intertemporalnego zastosowania. W konsekwencji, możliwość skorzystania z instytucji opisanej w rozdziale 55a k.p.k. jest wykluczona w tych sprawach, które toczą się z uwzględnieniem poprzedniego brzmienia art. 437 k.p.k.

16.2. Badanie dopuszczalności wniesionej skargi na wyrok sądu odwoławczego¹²⁴

W sytuacji, gdy skarżący nie oparł zarzutu skargi ani na twierdzeniu o zaistnieniu w postępowaniu odwoławczym uchybienia wskazanego w katalogu ujętym w art. 439 § 1 k.p.k., ani też nie podniósł, iż sąd ten uchylił zaskarżony wyrok mimo braku przesłanek wskazanych w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k., skarga jest niedopuszczalna. W tym stanie rzeczy analizowany środek zaskarżenia musiał być uznany za niedopuszczalny i pozostawiony bez rozpoznania. Należy bowiem przypomnieć, że w postępowaniu skargowym, na mocy odesłania zawartego w art. 539f k.p.k. stosuje się odpowiednio tak przepis art. 530 § 2 k.p.k., który zobowiązuje prezesa sądu, do którego wniesiono kasację, do odmowy jej przyjęcia m.in. w przypadku, gdy oparto ją na podstawach innych niż wskazane w art. 523 § 1 k.p.k., jak i przepis art. 531 § 1 k.p.k., który zobowiązuje Sąd Najwyższy do pozostawienia kasacji bez rozpoznania m.in. wtedy, gdy nie odpowiada ona przepisom wymienionym w art. 530 § 2 k.p.k. Odpowiednie stosowanie tych regulacji w postępowaniu skargowym oznacza zatem, że prezes sądu odwoławczego (przewodniczący wydziału, upoważniony sędzia – art. 93 § 2 k.p.k.) jest zobowiązany badać dopuszczalność skargi także przez pryzmat podstaw, na jakich ją oparto. Stwierdzenie, że powody jej wniesienia są inne niż wskazane w art. 539a § 3 k.p.k., skutkować powinno wydaniem przez ww. podmiot zarządzenia odmawiającego jej przyjęcia. Natomiast w przypadku, gdy mimo zaktualizowania się tego stanu rzeczy, skarga zostanie bezpodstawnie przyjęta, Sąd Najwyższy jest zobligowany do pozostawienia jej bez rozpoznania. I taka sytuacja zaistniała w sprawie V KS 35/19.

16.3. Wyłączenie sędziego w postępowaniu skargowym¹²⁵

W postanowieniu SN z dnia 17 stycznia 2019 r., V KZ 62/18, stwierdzono, że sędzia, który brał udział w wydaniu wyroku, od którego wniesiono skargę, o jakiej mowa w art. 539a § 1 k.p.k., nie może orzekać co do tej

¹²⁴ Postanowienie SN z dnia 6 września 2019 r., V KS 35/19, OSNWK 2019, nr 10, poz. 60.

¹²⁵ Postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2019 r., V KZ 62/18, OSNWK 2019, nr 3, poz. 15.

skargi (art. 40 § 3 k.p.k. *per analogiam*). Sąd Najwyższy trafnie wskazał, że sędzia jest z mocy prawa wyłączony od udziału w sprawie, jeżeli brał udział w wydaniu orzeczenia objętego wnioskiem o wznowienie, zaskarżonego w trybie kasacji, objętego skargą nadzwyczajną lub skargą na wyrok kasatoryjny, w konsekwencji czego nie może orzekać co do tego wniosku, kasacji lub skargi. Wprawdzie ustawodawca, wprowadzając do systemu polskiego procesu karnego instytucję skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylający wyrok sądu pierwszej instancji, przeoczył konieczność stosownej nowelizacji przepisu art. 40 § 3 k.p.k. poprzez wskazanie, że wyłączeniu podlega także sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego skargą na wyrok sądu odwoławczego, ale w doktrynie i orzecznictwie przyjęto, w sposób niesporny, iż to przeoczenie wytworzyło lukę prawną usuwalną w drodze *analogii legis*, wobec czego reguła wyłączenia przewidziana w tym przepisie ma zastosowanie także do skargi na wyrok sądu odwoławczego.

Wobec powyższego przyjąć należy, że wyłączenie sędziego na podstawie art. 40 § 3 k.p.k. obejmuje nie tylko merytoryczne rozpoznanie kasacji, wniosku o wznowienie, skargi nadzwyczajnej lub skargi na wyrok kasatoryjny, lecz odnosi się do wszystkich rozstrzygnięć, które dotyczą formalnych warunków ich dopuszczalności¹²⁶. Sąd Najwyższy wyraził też pogląd, że w katalogu tych rozstrzygnięć mieści się również odmowa przywrócenia terminu do złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego¹²⁷.

16.4. Brak pisemnego uzasadnienia wyroku a konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo

Wśród szeregu orzeczeń wydanych w 2019 r. w przedmiocie skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego zwrócić należy uwagę na kilka z nich. W wyroku z dnia 4 września 2019 r., IV KS 39/19¹²⁸, Sąd Najwyższy odniósł się do wykładni zwrotu „przeprowadzenie na nowo przewodu w całości” przed sądem pierwszej instancji. Sąd Najwyższy stwierdził, że skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Poza sporem jest, że w powołanym przepisie art. 539a § 3 k.p.k. mowa jest o art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k., który stanowi, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454

¹²⁶ Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2018 r., II KZ 2/18, LEX nr 2449787.

¹²⁷ Postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2017 r., II KZ 48/16, LEX nr 2188627.

¹²⁸ OSNKW 2019, nr 10, poz. 59.

k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W konsekwencji, rozpoznając skargę, Sąd Najwyższy ogranicza się do badania, czy w sprawie, na etapie postępowania przed sądem pierwszej lub drugiej instancji, rzeczywiście zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza (art. 439 § 1 k.p.k.), albo czy sąd odwoławczy zasadnie uznał, że ma miejsce wypadek wskazany w art. 454 k.p.k., albo konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Dlatego też słusznie przyjmuje się w orzecznictwie, że pisemne uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego winno być tak sformułowane, aby wynikało z niego jednoznacznie, która z przesłanek była podstawą uchylecia wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania¹²⁹. W konsekwencji Sąd Najwyższy przyjął, że brak pisemnego uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji nie uniemożliwia, a tylko w pewnym stopniu utrudnia, dokonanie przez sąd odwoławczy kontroli instancyjnej takiego wyroku. Na etapie postępowania apelacyjnego możliwa jest zawsze ocena całości materiału procesowego zebranego w sprawie, w szczególności dowodów przeprowadzonych w toku postępowania sądowego, treści decyzji procesowych podjętych w tym postępowaniu, zapisów treści protokołów rozpraw i posiedzeń oraz innych czynności organów procesowych. Te źródła wiedzy o przebiegu postępowania poprzedzającego wydanie wyroku sądu pierwszej instancji, oraz wszelkie rzeczowe i logiczne wnioski, które można wysnuć z ich analizy, z uwzględnieniem zasad poprawnego prawniczego rozumowania, stanowią *in concreto* podstawę do oceny trafności i prawidłowości kontrolowanego orzeczenia. Ponadto, brak pisemnego uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji nie zwalnia sądu odwoławczego od wnikliwego rozpoznania sprawy i dołożenia wszelkich starań dla zbadania kwestii trafności i prawidłowości kontrolowanego wyroku z perspektywy zarzutów podniesionych w apelacjach stron, a w zakresie szerszym w wypadkach wskazanych w art. 435, 439, 440 i 455 k.p.k.

16.5. Granice badania naruszenia przez sąd drugiej instancji w postępowaniu skargowym¹³⁰

Problematyka granic rozpoznania skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego od początku wprowadzenia tej instytucji procesowej wzbudza liczne kontrowersje. Dały one asumpt do wystąpienia przez Prezesa Izby Karnej Sądu Najwyższego z wnioskiem o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów SN rozbieżności w wykładni prawa w orzecznictwie Sądu Najwyższego w zakresie dotyczącym następującego zagadnienia prawnego: „czy podstawy

¹²⁹ Wyrok SN z dnia 16 listopada 2017 r., II KS 3/17, LEX nr 2408318.

¹³⁰ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 1/19, OSNKW 2019, nr 6, poz. 30.

skargi na wyrok sądu odwoławczego, określone w art. 539a § 3 k.p.k., umożliwiając badanie w postępowaniu skargowym tego, czy sąd odwoławczy wydając wyrok orzekał w granicach zaskarżenia, a w razie podniesienia zarzutów w środku odwoławczym – także w granicach tych zarzutów (art. 433 § 1, art. 434 § 1 k.p.k.), a jeżeli orzekał niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 435, art. 440 k.p.k.) – to czy wyrokując nie naruszył przesłanek umożliwiających orzekanie w szerszym zakresie?”

Punktem wyjścia do rozważań nad istotą przedstawionego do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego stała się regulacja zawarta w art. 536 k.p.k., mająca odpowiednie zastosowanie w postępowaniu skargowym (art. 539f k.p.k.). Wynika z niej, że Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę – co do zasady – w granicach wyartykułowanych zarzutów. Sąd ten zatem związany jest zarzutami i tylko je ma obowiązek rozważać. Poza granicami zarzutów Sąd Najwyższy kontroluje zaskarżony wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego tylko – co wynika z treści stosowanego z niewielką modyfikacją w postępowaniu skargowym przepisu art. 536 k.p.k. – w wypadkach określonych w art. 435 k.p.k. i art. 439 k.p.k.¹³¹ Jednocześnie Sąd Najwyższy dodał też, że w postępowaniu skargowym zbiór dopuszczalnych zarzutów wyrażony jest dyspozycją art. 539a § 3 k.p.k. W przepisie tym ustawodawca podał zamknięty katalog podstaw do wnoszenia skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego, stwierdzając, że skarga może być wniesiona wyłącznie z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. lub z powodu naruszenia art. 437 k.p.k., a dokładnie art. 437 § 2 k.p.k. zdanie drugie k.p.k., który przesądza, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić „wyłącznie” w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości¹³².

Sąd Najwyższy przychylił się do drugiego stanowiska i uznał, że skoro art. 539a § 3 k.p.k. określa precyzyjnie podstawy skargi i skoro według art. 536 k.p.k., mającego odpowiednie zastosowanie w postępowaniu skargowym (art. 539f k.p.k.), nie wolno wyjść poza granice podniesionych w skardze zarzutów, to siłą rzeczy Sąd Najwyższy nie jest uprawniony do badania, czy sąd odwoławczy, wydając wyrok kasatoryjny, wykracza poza granice rozpoznania sprawy w postępowaniu drugoinstancyjnym oraz granice możliwych następstw tego rozpoznania. Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości, że gdyby

¹³¹ Zob. wyrok SN z dnia 23 maja 2018 r., IV KS 10/18, LEX nr 2515852.

¹³² W uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, uznano, że zakres kontroli dokonywanej po wniesieniu skargi na wyrok sądu odwoławczego, o którym mowa w art. 539 § 1 k.p.k., ogranicza się do zagadnienia, czy stwierdzone przez sąd odwoławczy uchybienia dają podstawę do wydania orzeczenia kasatoryjnego. Chodzi tu o uchybienie podniesione w skardze w formie zarzutu, w którym jej autor powinien go nadto uszczegółowić, podając, na czym zarzucona nieprawidłowość polega (art. 526 § 1 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.).

intencja ustawodawcy była inna niż ukazuje ją rezultat wykładni językowej, brzmienie analizowanego przepisu byłoby zgoła odmienne. W żadnym razie za uprawnieniem do oparcia skargi samoistnie na zarzutach obrazy art. 433 § 1, art. 434 § 1, art. 435 i art. 440 k.p.k., nie przemawia wnioskowanie *a fortiori* – i to nawet wówczas, gdy niedozwolone wyjście przez sąd drugiej instancji poza granice zaskarżenia legło w głównej mierze (lub wyłącznie) u podstaw wyroku o charakterze kasatoryjnym. Przedstawione zapatrywanie prawne wolno uznać za ugruntowane już w judykaturze¹³³.

Słusznie Sąd Najwyższy wskazał, że takie podejście, będące rezultatem wykładni językowej, znajduje silne wsparcie w regułach wykładni systemowej i funkcjonalnej. Po pierwsze – instytucja skargi przewidziana w rozdziale 55a Kodeksu postępowania karnego jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, a zatem ponieważ ze swej natury prawnej uruchamiana może być tylko na podstawie ściśle określonych przesłanek; ich poszerzanie za pomocą zabiegów interpretacyjnych jest wykluczone. Po drugie – mało rygorystyczne traktowanie podstaw skargi powodowałoby wyłom w dwuinstancyjnym modelu procesu karnego i prowadziło do dublowania kontroli odwoławczej przez badanie występowania w gruncie rzeczy wszystkich względnych przyczyn odwoławczych z art. 438 k.p.k., co w efekcie dałoby asumpt do twierdzenia, że w polskim postępowaniu karnym istnieje *de facto* trzecia instancja. Warto zauważyć, że ten punkt widzenia został wyartykułowany w orzeczeniu z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17¹³⁴.

Mimo że Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że określone w art. 539a § 3 k.p.k. podstawy skargi na wyrok kasatoryjny nie uprawniają Sądu Najwyższego do badania naruszenia przez sąd drugiej instancji przepisów wyznaczających granice rozpoznania środka odwoławczego oraz granice możliwych następstw tego rozpoznania. Nie tworzy to jednak zakazu podnoszenia w skardze zarzutów naruszenia przez sąd odwoławczy fundamentalnych zasad procesu karnego. Sądowi Najwyższemu nie wolno przejść do porządku nad naruszeniami standardów rzetelnego procesu, które gwarantuje art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Skuteczność skargi, w której wskazano

¹³³ Przedstawione zapatrywanie prawne wolno uznać za ugruntowane już w judykaturze, zob. orzeczenia SN: z dnia 10 lutego 2017 r., IV KS 6/16, KZS 2017, z. 11, poz. 29; z dnia 30 marca 2017 r., V KS 1/17, LEX nr 2258065; z dnia 5 kwietnia 2017 r., III KS 1/17, <http://www.sn.pl>; z dnia 16 listopada 2017 r., II KS 3/17, Prok. i Pr.–wkl. 2018, nr 1, s. 13; z dnia 24 stycznia 2018 r., II KS 1/18, OSNKW 2018, z. 5, poz. 38; z dnia 15 lutego 2018 r., III KS 12/17, LEX nr 2456366; z dnia 6 marca 2018 r., V KS 4/18, LEX nr 2459738; z dnia 14 marca 2018 r., IV KS 6/18, LEX nr 2499848; z dnia 5 kwietnia 2018 r., II KS 5/18, LEX nr 2488058; z dnia 23 maja 2018 r., IV KS 10/18, Prok. i Pr.–wkl. 2018, nr 11, s. 13; z dnia 5 lipca 2018 r., V KS 14/18, KZS 2018, z. 12, poz. 31; z dnia 9 października 2018 r., III KS 18/18, LEX nr 2565821; z dnia 24 stycznia 2019 r., II KS 11/18, LEX nr 2620232.

¹³⁴ OSNKW 2018, nr 3, poz. 23.

obrażę tychże podstawowych reguł postępowania (może tu chodzić również o naruszenie przepisów normujących granice rozpoznania środka odwoławczego oraz granice możliwych następstw tego rozpoznania), warunkowana będzie jednak powiązaniem tych uchybień z wyraźną perspektywą niezbędnego przeprowadzenia na nowo przez sąd pierwszej instancji przewodu w całości (art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k.), *ergo* bez wystąpienia tej ostatniej przesłanki uwzględnienie skargi nie powinno wchodzić w rachubę.

W. Jasiński

17. Orzekanie w przedmiocie środka zapobiegawczego w toku postępowania zainicjowanego skargą na orzeczenie sądu odwoławczego¹³⁵

W zarządzeniu z dnia 8 lipca 2019 r., V KS 28/19, Sąd Najwyższy rozstrzygał problem swojej właściwości do orzekania w przedmiocie środka zapobiegawczego w toku postępowania zainicjowanego skargą na orzeczenie sądu odwoławczego. W realiach badanej sprawy wraz ze skargą na wyrok kasatoryjny Sądu Apelacyjnego i aktami postępowania, przekazano do dyspozycji Sądu Najwyższego tymczasowo aresztowanego oskarżonego. Sąd Najwyższy zarządzeniem przekazał jednak oskarżonego z powrotem do dyspozycji Sądu Apelacyjnego wskazując, że pierwotne przekazanie nie miało uzasadnienia. Jak stwierdził skład orzekający wniesienie skargi na orzeczenie sądu odwoławczego wstrzymuje jego wykonanie, co w konsekwencji oznacza, że sprawa jest nadal zawisła przed tym sądem. Rolą Sądu Najwyższego rozpoznającego skargę na orzeczenie sądu odwoławczego nie jest rozstrzygnięcie co do *meritum* sprawy, ale kontrola prawidłowości uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Choć przepis § 327 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych¹³⁶ przewiduje przekazanie tymczasowo aresztowanego m.in. w sytuacji przesłania akt sprawy innemu sądowi, to jednak, jak podkreślił Sąd Najwyższy, chodzi o sąd właściwy, czyli taki „przed którym sprawa karna jest zawisła lub takiego, który w ramach swojej właściwości funkcjonalnej może podejmować czynności związane z tymczasowym aresztowaniem”. Choć przepis art. 539d k.p.k. przyznaje Sądowi Najwyższemu kompetencję do orzekania w przedmiocie środków zapobiegawczych, to jednak może to mieć miejsce tylko, jak stanowi

¹³⁵ Zarządzenie SN z dnia 8 lipca 2019 r., V KS 28/19, OSNKW 2019, nr 8, poz. 51.

¹³⁶ Dz. U. z 2019 r. poz. 1141.

ten przepis w razie potrzeby. Jak podkreślił skład orzekający „potrzeba, o jakiej mowa w tym przepisie powiązana musi być funkcjonalnie z przedmiotem postępowania skargowego przed Sądem Najwyższym i funkcją skargi jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Tylko więc w wyjątkowych wypadkach związanych z przebiegiem lub wynikiem postępowania skargowego przed Sądem Najwyższym, Sąd ten uprawniony jest do orzekania w przedmiocie środków zapobiegawczych. W każdej innej sytuacji właściwy do orzekania w przedmiocie środków zapobiegawczych jest ten sąd, przed którym sprawa karna jest zawisła (sąd odwoławczy)”.

Wyrażone przez Sąd Najwyższy zapatrywanie dotyczące kompetencji do orzekania w przedmiocie środków zapobiegawczych jest trafne. Za takie uznawane jest również w doktrynie¹³⁷. Zasadnie Sąd Najwyższy oraz doktryna wskazują, że należy odróżnić orzekanie w przedmiocie środka zapobiegawczego w toku postępowania kasacyjnego oraz w toku sprawy zainicjowanej skargą na orzeczenie sądu odwoławczego. W tym ostatnim przypadku postępowanie jest bowiem nadal w toku (orzeczenie sądu odwoławczego nie jest wykonalne). Zasadnie zatem przyjmuje D. Świecki, że „potrzeba wydania orzeczenia w przedmiocie środka zapobiegawczego przez Sąd Najwyższy powinna zostać powiązana ze sposobem rozpoznania skargi. Wówczas może zaistnieć konieczność zastosowania środka zapobiegawczego w celu zabezpieczenia prawidłowego toku dalszego postępowania (art. 249 § 1) albo gdy po uchyleniu wyroku sądu pierwszej instancji przez sąd odwoławczy i oddaleniu skargi ustaną przyczyny jego zastosowania lub powstaną przyczyny uzasadniające jego zmianę (art. 253 § 1)”¹³⁸. Warto także dodać, że przedstawione powyżej podejście do zakresu uprawnień Sądu Najwyższego do orzekania w przedmiocie środka zapobiegawczego jest zbieżne z prezentowanym w sprawach o przekazanie sprawy w trybie art. 37 k.p.k. W tym ostatnim przypadku Sąd Najwyższy także wskazuje, że „w sprawach, w których sąd właściwy do rozpoznania sprawy występuje do Sądu Najwyższego o przekazanie jej innemu sądowi równorzędnemu z uwagi na dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 37 k.p.k.), nie przekazuje się Sądowi Najwyższemu do dyspozycji tymczasowo aresztowanego oskarżonego”¹³⁹. Podobnie jak w przypadku, gdy postępowanie przed najwyższą instancją sądową uruchamiane jest przez skargę na orzeczenie sądu odwoławczego, decyduje o tym fakt zawisłości sprawy przed innym sądem oraz incydentalny charakter postępowania toczącego się przed Sądem Najwyższym.

¹³⁷ D. Świecki, *Komentarz do art. 539d, t. 1 i 2*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, tom II, red. D. Świecki, LEX/el. 2020.

¹³⁸ *Ibidem*.

¹³⁹ Zarządzenie SN z dnia 25 czerwca 2019 r., IV KO 77/19, OSNKW 2019, nr 8, poz. 50.

A. Lach

18. Dopuszczalność wniosku o wznowienie postępowania, które nie zostało w całości prawomocnie zakończone¹⁴⁰

Problematyka prawomocności, w tym prawomocności częściowej, jest niewątpliwie jednym z trudniejszych zagadnień w postępowaniu karnym. Problem ten zaistniał w rozpoznawanej przez SN sprawie IV KO 116/19, gdzie w drodze kasacji uchylone zostało zawarte w wyroku rozstrzygnięcie sądu odwoławczego co do obowiązku naprawienia szkody. Po przekazaniu w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania i w trakcie podjętych przez sąd odwoławczy czynności dowodowych, obrońca jednego ze skazanych złożył wnioski o wznowienie postępowania, uchylenie wyroków sądu pierwszej i drugiej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji. Sąd Najwyższy uznał wniosek za niedopuszczalny i pozostawił go bez rozpoznania, uznając w postanowieniu z dnia 23 października 2019 r., że: „[j]eżeli w jakiejś kwestii dotyczącej przedmiotu procesu toczy się jeszcze postępowanie karne (np. co do środka karnego albo środka kompensacyjnego), wydane dotychczas orzeczenie, w zakresie w jakim uzyskało częściową prawomocność (np. co do winy), nie jest prawomocnym orzeczeniem kończącym postępowanie sądowe w rozumieniu art. 540 § 1 k.p.k. Wznowienie postępowania karnego na tej podstawie możliwe jest jedynie wówczas, gdy wyroku nie można uchylić ani zmienić w ramach zwykłego postępowania. Dopóki trwa stan zawisłości sprawy i istnieje możliwość wzruszenia nawet formalnie prawomocnej części wyroku (art. 442 § 1 zd. drugie k.p.k.), wznowienie postępowania karnego w zakresie tej części jest niedopuszczalne”.

W uzasadnieniu SN wskazał, że wznowienie postępowania karnego dotyczy go jako całości, a nie poszczególnych etapów czy części rozstrzygnięcia. Dlatego jeżeli w jakiejś części toczy się jeszcze postępowanie, nie można przyjąć, że zostało ono prawomocnie zakończone. Nie sposób zaakceptować sytuacji, że dana osoba może w tym samym postępowaniu występować równocześnie na różnych jego etapach. Trzeba też mieć na uwadze, że na podstawie art. 442 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy może wyjść poza granice zaskarżenia i uniewinnić oskarżonego lub umorzyć postępowanie. W konsekwencji uznanie, że wniosek o wznowienie dotyczy postępowania, które nie zostało jeszcze prawomocnie zakończone, czyni ten wniosek niedopuszczalnym, co skutkuje pozostawieniem go bez rozpoznania.

¹⁴⁰ Postanowienie SN z dnia 23 października 2019 r., IV KO 116/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 72.

Wyrażony pogląd jest w pełni przekonujący. Zapewnia on spójność systemową przepisów procedury karnej. Gdyby dopuścić możliwość prowadzenia odrębnych postępowań co do części wyroku, powstałoby ryzyko niespójnych rozstrzygnięć, których nie można byłoby wykonać w postępowaniu wykonawczym. Poza tym względy ekonomiki procesowej przemawiają przeciwko powielaniu czynności dotyczących tego samego przedmiotu procesu. Istotnym argumentem jest także uregulowanie zawarte w art. 442 § 1 k.p.k., które pozwala sądowi odwoławczemu wyjść poza granicę zaskarżenia i orzec także co do kwestii nie objętych środkiem odwoławczym. Strona może wskazywać na potrzebę rozważenia skorzystania z tego przepisu na podstawie art. 9 § 2 k.p.k. Istnienie zatem możliwości zmiany orzeczenia w części prawomocnej czyni wniosek o wznowienie przedwczesnym.

W. Jasiński

19. Wznowienie postępowania ze względu na orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka¹⁴¹

W postanowieniu z dnia 26 lutego 2019 r., II KO 47/18, Sąd Najwyższy rozstrzygał kwestię potrzeby wznowienia postępowania karnego, w odniesieniu do którego zapadł wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stwierdzający naruszenie wymogu ustanowienia sądu ustawą wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC. Odnosząc się do tej kwestii skład orzekający przyjął w pierwszej kolejności, że: „Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) nie przewiduje obowiązku państwa–strony wzruszenia prawomocnego orzeczenia w sytuacji, gdy w wyroku Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że zostało ono wydane z naruszeniem postanowień Konwencji”. W obszernym wywodzie odwołującym się do unormowań konwencyjnych, *soft law* organów Rady Europy oraz orzecznictwa ETPC wskazano, że ETPC nie dysponuje uprawnieniem do wznowienia postępowania krajowego, którego dotyczy orzeczenie stwierdzające naruszenie praw lub wolności konwencyjnych, a państwa–strony EKPC nie mają obowiązku sięgania po ten mechanizm w każdym przypadku stwierdzenia naruszenia EKPC. Niemniej jednak, pomimo tego, że dobór właściwej metody naprawienia szkody spowodowanej naruszeniem praw lub wolności konwencyjnych należy zasadniczo do państw–stron EKPC, ETPC w niektórych swoich orzeczeniach wskazuje wprost, że taki środek

¹⁴¹ Postanowienie SN z dnia 26 lutego 2019 r., II KO 47/18, OSNKW 2019, nr 1, poz. 34.

w danej sprawie jest niezbędny. W innych jednak pozostawia ustalenie potrzeby wznowienia postępowania państwu-stronie EKPC albo wręcz wyklucza potrzebę skorzystania z takiej możliwości¹⁴². Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Najwyższy stwierdził, że „w świetle orzecznictwa ETPCz z postanowień Konwencji nie wynika potrzeba wznowienia każdego postępowania karnego, w którym doszło do naruszenia prawa do rzetelnego procesu przy rozpoznaniu kwestii zasadniczej, czyli odpowiedzialności karnej oskarżonego. Teza ta jest prawdziwa także w odniesieniu do naruszenia prawa dostępu do sądu niezależnego i bezstronnego, gdyż nawet naruszenie tego fundamentalnego prawa nie musi automatycznie oznaczać obligatoryjności wznowienia postępowania karnego w następstwie wyroku ETPCz”. Odnosząc się do realiów analizowanej sprawy, w której naruszenie prawa do sądu określonego ustawą wiązało się z wyznaczeniem do składu orzekającego jednego z sędziów niezgodnie z kodeksowymi regulacjami dotyczącymi kreacji składu orzekającego, Sąd Najwyższy odnotował, że w dotyczącym badanej sprawy rozstrzygnięciu ETPC¹⁴³ stwierdzono, iż brzmienie art. 540 § 3 k.p.k. daje pewną dozę swobody decyzyjnej sądowi orzekającemu w przedmiocie wznowienia postępowania, a fakt, że sądy krajowe nie uznały naruszenia sposobu kreacji składu orzekającego za mające wpływ na wydane orzeczenie, spowodował, iż ETPC pozostawił sądom polskim rozstrzygnięcie, czy wznowienie postępowania jako skutek stwierdzenia naruszenia prawa do sądu ustanowionego ustawą jest adekwatnym środkiem naprawczym¹⁴⁴. Rozważając potrzebę wznowienia postępowania Sąd Najwyższy stwierdził, że zachodzi ona wtedy, „gdy przedmiot rozstrzygnięcia Trybunału dotyczy głównego nurtu procesu, a charakter i zakres stwierdzonych w jego toku uchybień w istocie podważa słuszność merytorycznego rozstrzygnięcia. Potrzeba wznowienia w związku z orzeczeniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zajdzie wówczas, gdy poczynione zostaną ustalenia, że stwierdzone przez Trybunał naruszenie przepisów Konwencji mogło mieć wpływ na treść orzeczeń sądów krajowych zapadłych w toku prawomocnie zakończonych postępowania karnego objętego wnioskiem o wznowienie”. W realiach badanej sprawy zdaniem Sądu Najwyższego nie doszło do zaistnienia naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia. Nieprawidłowe wyznaczenie sędziego do składu orzekającego w analizowanej sprawie, przy braku potwierdzonych zarzutów odnośnie do jego niezawisłości i bezstronności, nie mogło mieć wpływu na

¹⁴² Por. wyrok ETPC z dnia 11 lipca 2017 r. w sprawie *Moreira Ferreira przeciwko Portugalii* (nr 2), skarga nr 19867/12, § 50–51; wyrok ETPC z dnia 30 listopada 2010 r. w sprawie *Henryk Urban i Ryszard Urban przeciwko Polsce*, skarga nr 23614/08, § 56, 66.

¹⁴³ Wyrok ETPC z dnia 12 kwietnia 2018 r. w sprawie *Chim i Przywieczerski przeciwko Polsce*, skargi nr 36661/07 i 38433/07.

¹⁴⁴ *Ibidem*, § 218–219.

wydane orzeczenie¹⁴⁵. Tym samym nie zaktualizowały się przesłanki do wznowienia postępowania w rozpatrywanej przez Sąd Najwyższy sprawie.

Omawiane orzeczenie może budzić kontrowersje¹⁴⁶. Należy niewątpliwie podzielić zawarte w nim ustalenia odnoszące się do wykładni art. 540 § 3 k.p.k. zakładającej istnienie swobody sądu w ocenie celowości wznowienia postępowania oraz wynikającej z orzeczenia ETPC swobody w rozstrzygnięciu czy ten środek jest niezbędny do naprawienia naruszenia prawa do sądu ustanowionego ustawą, które miało miejsce w omawianej sprawie. Za trafną należy uznać również ogólną konstatację Sądu Najwyższego przyjmującego, że „potrzeba wznowienia postępowania karnego na podstawie art. 540 § 3 k.p.k. zachodzi wtedy, gdy przedmiot rozstrzygnięcia Trybunału dotyczy głównego nurtu procesu, a zakres i charakter stwierdzonych w jego toku uchybień w istocie podważa słuszność merytorycznego rozstrzygnięcia”. Zasadnie stwierdza się w tym kontekście w literaturze, że należy przyjąć gradację naruszeń prawa z perspektywy ich potencjalnego wpływu na wydane orzeczenie. M. Wąsek-Wiaderek wyróżnia trzy kategorie takich naruszeń:

- „pierwsza obejmuje naruszenia proceduralne incydentalne, zaistniałe w toku rozpoznawania sprawy, i takie, którym trudno przypisać skutek w postaci wpływu na treść orzeczenia. Do tej kategorii należy zaliczyć np. sprawy, w których Trybunał stwierdził naruszenie Konwencji z powodu przewlekłości postępowania karnego (...)
- druga kategoria obejmuje także naruszenia proceduralne, które jednak, ze względu na ich strukturalny, kompleksowy charakter, mogły mieć wpływ na treść orzeczenia. W tej grupie będą się mieścić np. wyroki, w których Trybunał stwierdził naruszenie prawa do rzetelnego procesu z powodu niezapewnienia oskarżonemu możliwości zadawania pytań świadkom oskarżenia (...), wyroki stwierdzające naruszenie zasady równości stron w postępowaniach lustracyjnych (...) czy wyroki stwierdzające naruszenie prawa do obrony (...)
- trzecia kategoria spraw obejmuje naruszenia „materialne”, czyli takie, w których przyczyna stwierdzenia naruszenia Konwencji tkwi w samej treści orzeczenia, a nie w przebiegu postępowania, które doprowadziło do jego wydania. W tej grupie orzeczeń należy wymienić przede wszystkim wyroki stwierdzające naruszenie prawa do swobody wypowiedzi zagwa-

¹⁴⁵ Tak zresztą do tej kwestii podchodzono także w orzecznictwie sądowym. Por. przede wszystkim uchwałę SN z dnia 17 listopada 2005 r., I KZP 43/05, OSNKKW 2005, z. 12, poz. 115.

¹⁴⁶ W literaturze spotkało się ono zarówno z uwagami krytycznymi (M. Górski, *Glosa do postanowienia SN z dnia 26 lutego 2019 r., II KO 47/18*, OSP 2020, nr 2, poz. 14), jak i aprobatą (D. Świecki, *Komentarz do art. 540, t. 35*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, tom II, red. D. Świecki, LEX/el. 2020).

rantowanego w art. 10 Konwencji wskutek skazania lub warunkowego umorzenia postępowania karnego przeciwko skarżącemu (...)”¹⁴⁷.

Potrzeba wznowienia postępowania aktualizuje się w przypadku zaistnienia okoliczności opisanych w trzeciej kategorii oraz w zależności od okoliczności sprawy także w drugiej. Brak jest natomiast takiej potrzeby w przypadku pierwszej kategorii naruszeń¹⁴⁸.

Tym, co budzi wątpliwości w omawianej sprawie, jest sposób zaaplikowania zidentyfikowanych przez Sąd Najwyższy standardów do realiów badanej sprawy. Skład orzekający zgadzając się z utrwaloną linią orzecniczą dotyczącą skutków wadliwości wyznaczenia składu orzekającego ukształtowaną uchwałą SN z dnia 17 listopada 2005 r., I KZP 43/05¹⁴⁹, w której przyjęto, że „wyznaczenie składu sądu z naruszeniem reguł określonych w art. 350 § 1 k.p.k. i art. 351 § 1 k.p.k. stanowi względną przyczynę odwoławczą, o której mowa w art. 438 pkt 2 k.p.k.”¹⁵⁰, przyjął, iż zaistniała w analizowanym postępowaniu wadliwość w postaci wyznaczenia do składu orzekającego sędziego z pogwałceniem kodeksowych reguł dotyczących tej czynności nie miała wpływu na wydane w sprawie orzeczenie. Założenie to można jednak kwestionować. Po pierwsze, naruszenie sposobu kreacji składu orzekającego można zakwalifikować jako mieszczące się w ramach sformułowania „nienależyta obsada sądu”¹⁵¹, co w analizowanym kontekście automatycznie oznaczałoby, że wpływ na wydane orzeczenie miał miejsce. W takich okolicznościach zresztą postępowanie karne należałoby wznowić z urzędu, nawet bez oczekiwania na wyrok ETPC. Jeżeli jednak przyjąć, że nie mamy do czynienia z bezwzględną przyczyną odwoławczą, to i tak nie oznacza to konieczności akceptacji stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu. Naruszenie sposobu kreacji składu orzekającego należy do drugiej z wymienionych wcześniej kategorii naruszeń prawa o proceduralnym i kompleksowym charakterze. Warto podkreślić, że w przypadku takich naruszeń udowodnienie ich bezpośredniego wpływu na wydane orzeczenie może nierzadko okazać się trudne. W sytuacji zaś, gdy naruszenie prawa godzi w bezstronność sądu, która w swoim wymiarze subiektywnym jest z definicji nieweryfikowalna, jest to szczególnie skomplikowane. Z tego też względu w przypadku niektórych, szczególnie istotnych i zabezpieczających podstawy rzetelności proceduralnej

¹⁴⁷ M. Wąsek-Wiaderek, *Wznowienie postępowania karnego w następstwie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Studia i analizy Sądu Najwyższego*, tom IV, red. K. Ślebzak, Warszawa 2010, s. 295.

¹⁴⁸ *Ibidem*, s. 296. Tak też: J. Matras, *Komentarz do art. 540, t. 22*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX/el. 2018.

¹⁴⁹ OSNKW 2005, z. 12, poz. 115.

¹⁵⁰ Obecnie w związku z uchynieniem art. 351 k.p.k. i wprowadzeniem elektronicznego systemu przydziału spraw znaczenie tej uchwały jest wyłącznie historyczne.

¹⁵¹ W. Jasiński, *Skutki procesowe naruszenia przepisów o wyznaczeniu składu orzekającego w sprawach karnych*, [w:] *Węzłowe problemy procesu karnego*, red. P. Hofmański, Warszawa 2010, s. 972–983.

regulacji prawnych zasadne wydaje się przyjęcie swoistego domniemania, że wpływ na wydane orzeczenie istnieje. Założenie takie nie jest zresztą obce samemu ustawodawcy, który wprowadza kategorię tzw. bezwzględnych przyczyn odwoławczych. Należy również dodać, że ustawodawca odnosząc się do wpływu uchybienia na wydane orzeczenie nakazuje wykazać, że mogło ono mieć taki wpływ, a nie miało wpływ na wydane orzeczenie. Chodzi zatem o to, aby stwierdzić, że gdyby dane uchybienie proceduralne nie zaistniało to prawdopodobne (a nie pewne) jest, że przebieg danego postępowania byłby inny. W przypadku wadliwej obsady składu orzekającego nie sposób jest przyjąć, że wyznaczenie w prawidłowy w sposób innego sędziego do jej rozpoznania nie mogłoby wpłynąć na jej rozpoznanie i kształt wydawanego orzeczenia. Niezależnie od powyższego warto również zauważyć, że akceptacja stanowiska Sądu Najwyższego w kwestii skutków wadliwości obsady składu orzekającego, przy uwzględnieniu trudności w weryfikacji faktycznej bezstronności sądu, niweczy w praktyce efektywność przepisów gwarantujących tę podstawową dla sądownictwa wartość. Podsumowując, można wskazać na argumenty, który przemawiałyby jednak, wbrew stanowisku Sądu Najwyższego, za uznaniem, że w analizowanej sprawie zaistniała potrzeba wznowienia postępowania.

W. Jasiński

20. Możliwość dowodowego wykorzystania materiałów z podsłuchu pozaprocesowego uzyskanego w innym państwie¹⁵²

W wyroku z dnia 2 grudnia 2019 r., III KK 505/19, przedmiotem ustaleń Sądu Najwyższego była kwestia możliwości wykorzystania w procesie karnym dowodu uzyskanego w innym państwie. W realiach rozpoznawanej sprawy chodziło o dowód w postaci materiałów z podsłuchu pozaprocesowego przeprowadzonego w RFN. Nie został on w toku postępowania dopuszczony, gdyż uznano go w związku z treścią art. 587 k.p.k. za uzyskany sprzecznie z zasadami porządku prawnego w Rzeczypospolitej Polskiej. W kasacji skierowanej do Sądu Najwyższego oskarżyciel publiczny zakwestionował takie stanowisko, co spotkało się z aprobatą składu orzekającego i spowodowało uchylenie zaskarżonej części wyroku i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Odnosząc się do zarzutu naruszenia treści art. 587 k.p.k. przez sąd odwo-

¹⁵² Wyrok SN z dnia 2 grudnia 2019 r., III KK 505/19, OSNKW 2020, nr 4, poz. 11.

ławczy Sąd Najwyższy wskazał, że przepis ten pozwala na wykorzystywanie w postępowaniu toczącym się przed polskim sądem wyników kontroli operacyjnej przeprowadzonej za granicą. Warunkiem tego jest jednak to, aby dana czynność odbyła się zgodnie z przepisami obowiązującymi w miejscu jej dokonywania oraz aby sposób przeprowadzenia tej czynności nie był sprzeczny z zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej. Odnosząc się do pierwszej z powyższych kwestii Sąd Najwyższy powołując się na stanowiska doktrynalne stwierdził, że „niezgodne z prawem przeprowadzenie czynności dowodowej w państwie obcym nie kreuje automatycznie zakazu dowodowego”. W omawianym wyroku przyjęto też, że „przez zasady porządku prawnego należy rozumieć reguły natury ogólniejszej, które obejmować będą gwarancje konstytucyjne, a także podstawowe zasady procesu karnego, takie jak prawo do obrony, prawo do odmowy składania wyjaśnień, czy też zakaz uzyskiwania dowodu w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi”. Zdaniem składu orzekającego odwołanie się przez ustawodawcę do klauzuli porządku prawnego nie oznacza, że chodzi o weryfikację sposobu dokonania danej czynności przez pryzmat wszystkich unormowań, które zostały przyjęte dla jej odpowiednika w polskim prawodawstwie. Sposób przeprowadzenia danej czynności za granicą należy skonfrontować z zasadami konstytucyjnymi oraz wynikającymi z wiążącego Polskę prawa międzynarodowego, a więc zasadą prawa do rzetelnego procesu oraz zasadą prawa do obrony we wszystkich stadiach prowadzonego postępowania karnego. Weryfikacji powinny podlegać dokumenty, w których utrwalono przebieg danej czynności a w odpowiednim zakresie także unormowania prawne obowiązujące w danym państwie. W odniesieniu do kontroli i utrwalania rozmów Sąd Najwyższy wskazał, że nie narusza ona zasad porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, gdy spełniony jest wymóg wydania zgody (uprzedniej albo następczej) na zastosowanie podsłuchu przez sąd albo sędziego, co gwarantuje standardy niezależności, niezawisłości i bezstronności wynikające z prawa do rzetelnego procesu karnego. Nie jest natomiast wymagana tożsamość unormowań prawnych odnoszących się do zakresu przedmiotowego stosowania podsłuchu. Skład orzekający wskazał jednak, że to ostatnie nie wyklucza możliwości wykazania przez sąd, co nie miało miejsca w omawianej sprawie, że „z uwagi na charakter konkretnego przestępstwa w ogóle niemożliwe byłoby, z powodu niezgodności z konstytucyjnymi lub konwencyjnymi prawami i wolnościami obywatelskimi, wprowadzenie takiego rodzaju kontroli”.

Oceniając stanowisko Sądu Najwyższego należy zasadniczo podzielić poglądy prawne wyrażone w odniesieniu do klauzuli sprzeczności sposobu dokonania danej czynności z zasadami porządku prawnego w Rzeczypospolitej Polskiej i wywiedzione z nich konkluzje dotyczące dopuszczalności ma-

teriałów z podsłuchu przeprowadzonego za granicą. Trafnie Sąd Najwyższy skonstatował, że wprowadzenie powyższej klauzuli oznacza, iż zadaniem sądu orzekającego w sprawie nie może być weryfikacja zgodności przeprowadzenia danej czynności za granicą z polskimi regulacjami dotyczącymi jej odpowiednika. Takie podejście niweczyłoby bowiem, ze względu na różnorodność unormowania prawne, szansę na wykorzystanie bardzo wielu dowodów uzyskanych z poszanowaniem praw jednostki w państwach obcych. Zgadzając się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego należy jednak zastrzec, że niemożliwe wydaje się skonstruowanie abstrakcyjnego i uniwersalnego testu zgodności czynności dowodowej określonego rodzaju z zasadami polskiego porządku prawnego. Trafnie Sąd Najwyższy wskazuje, że w przypadku podsłuchu standardem minimum jest kontrola niezależnego organu nad jego zarządzeniem i przeprowadzeniem. Każdy jednak przypadek należy badać w specyficznych okolicznościach danej sprawy. Biorąc pod uwagę daleko idące zróżnicowanie warunków dokonywania czynności dowodowych w poszczególnych krajach nie sposób przewidzieć wszystkich kwestii, których uwzględnienie byłoby konieczne. Tym samym wskazane przez Sąd Najwyższy podejście do czynności podsłuchu przeprowadzonej za granicą nie może być traktowane jako jednolite i ukształtowany wzorzec, który w sztywny sposób miałby być stosowany w każdej sprawie.

Wątpliwości w omawianym orzeczeniu budzi jednak inna kwestia. Chodzi mianowicie o możliwość zastosowania przepisu art. 587 k.p.k. w realiach rozpatrywanej sprawy. Sąd Najwyższy tej kwestii w ogóle nie rozpatrywał. Tymczasem należy odnotować, że zakres normowania art. 587 k.p.k. odnosi się wyłącznie do protokołów czynności dowodowych *verba legis* sporządzonych na wniosek polskiego sądu lub prokuratora. Tym samym należy zgodzić się z poglądami wyrażanymi w literaturze wskazującymi, że przepis ten nie dotyczy dokumentacji czynności dowodowych, które zostały wyłącznie przekazane organom polskim, a nie sporządzone na ich wniosek (z wyłączeniem sytuacji określonej w art. 590 § 4 k.p.k., który w omawianej sprawie nie miał jednak zastosowania)¹⁵³. Nie można interpretować art. 587 k.p.k. w sposób, który czyni tę część przepisu zbędną. Należy co prawda zauważyć, że w literaturze oraz orzecznictwie sądowym wskazuje się, iż dokumentacja czynności dowodowych zagranicznych inna niż określona w art. 587 k.p.k. może być odczytywana na rozprawie przed sądem pierwszej instancji na podstawie przepisów regulujących odczytywanie protokołów czynności i innych dokumen-

¹⁵³ Por. S. Steinborn, *Komentarz do art. 587, t. 5*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016; B. Nita-Światłowska [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 1523; B. Augustyniak [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673*, tom II, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 869.

tów (art. 389 i n. k.p.k.)¹⁵⁴. Tej podstawy prawnej Sąd Najwyższy w swoim orzeczeniu jednak nie wskazał. Dodatkowo trudno nie zgodzić się z zarzutem S. Steinborna, podniesionym w kontekście wykorzystywania dowodów zagranicznych na podstawie art. 391 k.p.k., że przyjęcie tej koncepcji „sprawia, że całkowicie zbędne stają się przepisy art. 587 i 590 § 4. Jakiż jest bowiem sens wprowadzania przez ustawodawcę wyraźnej zasady, że można wykorzystać protokoły sporządzone za granicą na wniosek polskiego organu (art. 587), a w wyniku przejęcia ścigania – nawet dowody, które nie zostały sporządzone na wniosek, o ile zostały na wniosek polskiego sądu lub prokuratora uzyskane (art. 590 § 4), wprowadzając przy tym w obu przypadkach warunek niesprzeczności z zasadami porządku prawnego RP, jeżeli w odniesieniu do pozostałych materiałów dowodowych (niesporządzonych, a niekiedy również i nieuzyskanych na wniosek polskiego sądu i prokuratora) dopuszcza się możliwość ich wykorzystania w oparciu o przepis art. 391, do którego zresztą art. 587 i pośrednio art. 590 § 4 także odsyłają, uzależniając ten krok również od warunku niesprzeczności. (...). Sprawą odrębną jest, czy aktualny stan prawny jest optymalny (...). Naprawa tego stanu rzeczy leży jednak przede wszystkim w gestii ustawodawcy, a nie interpretatora aktualnie obowiązujących norm prawnych”. W świetle powyższego, trudno jest zaakceptować stanowisko Sądu Najwyższego wskazującego, że w badanej przezeń sprawie doszło do naruszenia art. 587 k.p.k., który, jak zostało to już wskazane, nie mógł mieć w omawianej sprawie zastosowania.

¹⁵⁴ Por. wyczerpujące omówienie poglądów doktrynalnych i orzeczniczych w: S. Steinborn, *Komentarz do art. 587, t. 7–9*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016; B. Nita-Światłowska [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 1523–1524.

B.J. Stefańska

III. Prawo karne wykonawcze

1. Wykonanie kary ograniczenia wolności¹

Kara ograniczenia wolności jest wymierzana na okres od miesiąca do 2 lat (art. 34 § 1 k.k.). Polega na: 1) obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne; 2) potrąceniu od 10% do 25% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na cel społeczny wskazany przez sąd (art. 34 § 1a pkt. 1 i 4 k.k.). Obowiązki i potrącenie orzeka się łącznie lub osobno (art. 34 § 1b k.k.). Na tle tej regulacji powstał problem momentu, w którym kara ta zostaje wykonana, a mianowicie: czy z upływem okresu, na jaki została orzeczona, zapoczątkowanego przystąpieniem skazanego do wykonywania wskazanej pracy, niezależnie od liczby godzin wykonanej pracy; czy z upływem okresu, na który karę orzeczono i wykonania przez skazanego w całości obowiązku nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne. W zasadzie nie powinno dojść do takiej sytuacji, by wcześniej upłynął okres kary niż wykonanie obowiązku lub potrącenia.

Rozstrzygając wyżej przedstawiony problem Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 18 lipca 2019 r., V KK 353/18², wyjaśnił, że: „[d]la ustalenia, że skazany odbył w całości karę ograniczenia wolności orzeczoną w formie przewidzianej w art. 34 § 1a pkt 1 k.k., konieczne jest łączne wystąpienie dwóch przesłanek w postaci: upływu okresu, na który karę orzeczono oraz wykonania przez skazanego w całości obowiązku nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne”. Przyjęcie, że kara ta jest wykonana wraz z upływem okresu, a wykonanie nałożonych na skazanego obowiązków nie ma żadnego znaczenia prowadziłoby do skutków ze wszech miar niepożądanych zarówno z punktu widzenia celów kary, jak i najbardziej ogólnie rozumianej zasady sprawiedliwości. Dodatkowego argumentu dostarcza ustawowe określenie w art. 57a § 1 k.k.w. terminu rozpoczęcia odbywania tej kary w formie wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne, które następuje w dniu, w którym skazany przystąpił do wykonywania tej pracy. Można argumentować, że skoro z tym momentem następuje rozpoczęcie jej wykonania, to nie może zakończyć się jej wykonanie wcześniej niż obowiązek ten zostanie zrealizowany. Pogląd Sądu Najwyższego jest nietrafny. Rozwiązanie to prowa-

¹ Postanowienie SN z dnia 18 lipca 2019 r., V KK 353/18, OSNKW 2019, nr 8, poz. 48.

² OSNKW 2019, nr 8, poz. 48.

dzi do tego, że obowiązek ten jest wykonywany po upływie okresu, na jaki kara została orzeczona. W doktrynie poważne wątpliwości budzi wykonywanie obowiązków ciężących na skazanym na tę karę po upływie okresu, na jaki orzeczono tę karę, gdyż mogłoby prowadzić do pogorszenia sytuacji prawnej skazanego z przyczyn przez niego niezawinionych. Ze względu na to, w tym wypadku trzeba przyjąć, że kara pozostaje niewykonana, a w związku z tym nie może rozpocząć się dla skazanego bieg okresu potrzebnego do zatarcia skazania³. Ze uwagi na to, że obowiązek wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne jest treścią tej kary, a ta jest wymierna w czasie i jest określana przez sąd w wyroku, nie jest dopuszczalne realizowanie tej pracy po upływie okresu kary; obowiązek ten po tym okresie wygasa.

Słusznie w literaturze zauważa się, że dzień rozpoczęcia przez skazanego jej wykonywania może być odległy od uprawomocnienia się wyroku⁴. W związku z tym niezasadnie wskazuje się, że wszystkie elementy składające się na treść kary ograniczenia wolności przy prawidłowo realizowanym postępowaniu wykonawczym powinny zmieścić się w przestrzeni wyroku skazującego, z jednoczesnym zastrzeżeniem możliwości jej zrealizowania w praktyce⁵. Przed rozpoczęciem wykonywania nieodpłatnej pracy na cele społeczne jest wykonywanych kilka czynności przygotowawczych, a mianowicie sąd przesyła odpis orzeczenia właściwemu sądowemu kuratorowi zawodowemu (art. 56 § 1 k.k.w.), który w terminie 7 dni od doręczenia orzeczenia wzywa skazanego oraz poucza go o prawach i obowiązkach oraz konsekwencjach wynikających z uchylania się od odbywania kary, a także określa, po wysłuchaniu skazanego, rodzaj, miejsce i termin rozpoczęcia pracy (art. 57n § 1 k.k.w.), a właściwy wójt, burmistrz lub prezydent miasta, wyznacza miejsca, w których może być wykonywana nieodpłatna, kontrolowana praca na cele społeczne (art. 56 § 2 k.k.w.).

³ R. Giętkowski, *Kara ograniczenia wolności w polskim prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 170.

⁴ L. Osipiński [w:] *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 313.

⁵ T. Kalisz [w:] *Wszczęcie i data zakończenia postępowania w przedmiocie wykonania kary ograniczenia wolności. Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. T. Klisz, Wrocław 2016, s. 13.

IV. Prawo karne skarbowe

S. Żółtek

1. Czyn ciągły a zachowanie określone w art. 107 § 1 k.k.s.¹

W wyroku z dnia 11 czerwca 2019 r., III KK 196/18, Sąd Najwyższy miał okazję, po raz kolejny w ostatnich latach², odnieść się do problematyki możliwości stosowania konstrukcji czynu ciągłego do zachowań określonych w art. 107 § 1 k.k.s. Wątpliwości, które dotyczą tego zagadnienia skupiają się przede wszystkim na rozumieniu przesłanek czynu ciągłego uregulowanego w art. 6 § 2 k.k.s., jakimi są „działanie w wykonaniu tego samego zamiaru” oraz ujęte w tym przepisie alternatywnie „wykorzystanie takiej samej sposobności”.

Odnosząc się do pierwszej z wymienionych przesłanek SN wskazał, że w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 19 września 2018 r. w sprawie V KK 415/18³, zgodnie z którym „skoro 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 hazardowych⁴) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 tej ustawy), 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 tej ustawy), to zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działania w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach), stanowi każdorazowo – od strony prawnokarnej – inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc”. Konsekwencją takiego stanowiska jest konieczność stwierdzenia, że uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, w którym czas jego popełnienia obejmuje okres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s., co do którego toczy się jeszcze postępowanie karne skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej

¹ Wyrok SN z dnia 11 czerwca 2019 r., III KK 196/18, LEX nr 2687818.

² Zob. wyroki SN: z dnia 19 września 2018 r., V KK 415/18, OSNKW 2018, z. 10, poz. 71; oraz z dnia 16 kwietnia 2019 r., IV KO 119/18, LEX nr 2657508.

³ OSNKW 2018, z. 10, poz. 71.

⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 847.

w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów⁵.

Wydawać by się mogło, że tym samym wykluczona została możliwość stosowania konstrukcji czynu ciągłego do zachowań określonych w art. 107 § 1 k.k.s. poza przypadkiem, w którym wszystkie zachowania mieściły się w warunkach jednej nieuzyskanej koncesji, czyli innymi słowy dotyczyłyby tego samego miejsca⁶. Sąd Najwyższy nie poprzestał jednak na wskazanych wyżej uwagach i odniósł się również do wspomnianego już „wykorzystania takiej samej sposobności”. Jak zauważono, zwrot ten oznacza powielanie analogicznych zachowań nagannych z wykorzystaniem takiej samej nadarzającej się okazji lub sprzyjających warunków czy okoliczności. Wobec tego na gruncie rozpatrywanej, w omawianym orzeczeniu, sprawy SN stwierdził, że okolicznością taką nie jest działanie podejmowane w ramach pełnienia funkcji Prezesa Zarządu spółki kapitałowej, która prowadzi konkretną działalność gospodarczą, skierowaną nawet na prowadzenie takich działań, albowiem w takim przypadku konsekwentnie chodzi o urządzenie gier na zupełnie innych maszynach, zlokalizowanych w różnych miejscowościach na terenie RP, inne są także okoliczności towarzyszące, takie jak choćby znalezienie odpowiednich lokali, podpisanie stosownych umów najmu tychże nieruchomości, czy umów o serwisowanie urządzeń⁷.

Innymi słowy, Sąd Najwyższy nie wykluczył możliwości stosowania konstrukcji czynu ciągłego do zachowań określonych w art. 107 § 1 k.k.s. również w przypadku, w którym zachowania dotyczą różnych miejsc, jednak do ich realizacji musiałoby doprowadzić wykorzystanie takiej samej sposobności⁸. Przykładowo więc można wskazać na takie okoliczności, jak wejście w posiadanie wielu automatów do gry w jednym momencie, pozyskanie wielu lokali

⁵ Takie samo stanowisko znaleźć można również w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego. Zob. postanowienia SN: z dnia 22 października 2019 r., II KK 244/19, LEX nr 2797348; z dnia 22 stycznia 2020 r., III KK 285/19, LEX nr 2805041; czy z dnia 31 stycznia 2020 r., I KK 72/19, LEX nr 2797360. Odmienne w kwestii możliwości istnienia tego samego zamiaru w takim przypadku J. Kluzka, Ł. Juszczyk, *Problematyka tożsamości i wielości czynów w odniesieniu do przestępstwa nielegalnego urządzania gier hazardowych na automatach*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 85–86.

⁶ W doktrynie jednak wskazuje się, że konstrukcja czynu ciągłego nie ma w takim przypadku zastosowania, albowiem czyn z art. 107 § 1 k.k.s. polega na urządzaniu gier hazardowych w danym miejscu, zaś liczba poszczególnych urządzeń nie ma wpływu na jedność czynu. Zob. J. Kluzka, Ł. Juszczyk, *Problematyka tożsamości i wielości czynów w odniesieniu do przestępstwa nielegalnego urządzania gier hazardowych na automatach*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 83–84.

⁷ Podobnie J. Kluzka, Ł. Juszczyk (*Problematyka tożsamości i wielości czynów w odniesieniu do przestępstwa nielegalnego urządzania gier hazardowych na automatach*, Prok. i Pr. 2019, nr 10, s. 90), którzy jednak kategorycznie wręcz wskazują, że o „takiej samej sposobności” nie może być mowy, gdyż nie jest możliwe, aby wszystkie czynności przygotowawcze do takiego przestępnego działania, „mające miejsce w różnych miejscach i w różnym czasie były podejmowane z wykorzystaniem takich samych warunków czy sprzyjających okoliczności”.

⁸ Za generalnym wykluczeniem takiej możliwości Sąd Najwyższy wypowiedział się jednak w postanowieniach: z dnia 22 października 2019 r., II KK 244/19, LEX nr 2797348; oraz z dnia 31 stycznia 2020 r., I KK 72/19, LEX nr 2797360.

do prowadzenia działalności w drodze jednej umowy najmu oraz zawarcie jednej umowy serwisowej, co do wszystkich automatów w wielu lokalizacjach, które to okoliczności będą świadczyły o wykorzystaniu takiej samej, a wręcz tej samej sposobności.

W konsekwencji ostatecznie stwierdzono, że nie sposób przyjąć, że uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., lecz popełnione w innym miejscu (nawet przy uprzednim przyjęciu przez Sąd działania 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., stanowi w późniejszym procesie przeszkodę w postaci powagi rzeczy osądzonej. Jak wskazano, nie został bowiem spełniony warunek tożsamości czynów. Oba prawomocne skazania dotyczą różnych czynów, a ściślej: czynu ciągłego skarbowego i innego czynu karno-skarbowego, nie ma więc *idem*.

A. Lach

2. Wydłużenie terminu przedawnienia⁹

Kwestia przedawnienia karalności ma w postępowaniu karnym pierwszoplanowe znaczenie z uwagi na to, że stanowi negatywną przesłankę procesową, którą organ ma obowiązek uwzględnić z urzędu. Zmiany w zakresie wydłużania terminów przedawnienia oraz początku biegu jego terminów zdają się świadczyć o tym, że organy procesowe w Polsce nie radzą sobie z efektywnym prowadzeniem postępowań, nawet w sytuacji, kiedy ich terminy są i tak dłuższe w porównaniu z innymi krajami. Podobna sytuacja występuje w postępowaniu karnym skarbowym, gdzie zaniedbania w zakresie sprawności wszczynania i efektywności prowadzenia postępowań są często „równoważone” działaniami mającymi za wszelką cenę doprowadzić do wydłużenia przedawnienia. Jednym z takich przypadków zajął się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 marca 2019 r., V KK 91/18. W sprawie tej w kontekście postępowania karnego skarbowego pojawiło się zagadnienie, które było już wcześniej przedmiotem analizy SN, a mianowicie moment wszczęcia postępowania przygotowawczego przeciwko osobie. Należy zauważyć, że nowelizując przepisy k.k. w zakresie przedawnienia i przyjmując wszczęcie postępowania w sprawie jako czynność wydłużającą termin przedawnienia, ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie analogicznego rozwiązania w k.k.s., pozostając przy wszczęciu postępowania przeciwko osobie, co należy rozpatrywać przy uwzględnieniu odnoszących się do tego regulacji k.p.k. (art. 71

⁹ Wyrok SN z dnia 7 marca 2019 r., V KK 91/18, OSNKW 2019, z. 8, poz. 41.

§ 1 oraz 313 § 1) stosowanych w związku z art. 113 k.k.s.¹⁰ Wobec tego aktualność zachowują poglądy wyrażane w orzecznictwie co do stanu prawnego przed nowelizacją k.k. z dnia 15 stycznia 2016 r.¹¹, która weszła w życie 2 marca 2016 r. SN podkreślał wówczas, że wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów jest pojęciem szerszym niż sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, gdyż wymaga również ogłoszenia niezwłocznie postanowienia podejrzanemu oraz przesłuchania go¹². Wyjątek od konieczności dokonania tych dwóch dodatkowych czynności przewidziano w art. 313 § 1 k.p.k., tj. gdy ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Taki też pogląd przyjęto w wyroku z dnia 7 marca 2019 r. Pogląd ten wyrażono już w orzecznictwie SN także w sprawach karnoskarbowych¹³.

Należy zauważyć, że wbrew dostrzegalnej w pracy organów postępowania przygotowawczego skłonności do szerokiej interpretacji przesłanki ukrywania się, SN interpretuje ją w sposób rygorystyczny. W orzeczeniach uznawał on, że aby przyjąć, że podejrzany się ukrywa i tym samym skorzystać z wyjątku przewidzianego w art. 313 § 1 k.p.k., należy wykazać, że podejmuje on czynności mające na celu uniemożliwienie przedstawienia mu zarzutów. Sąd Najwyższy podkreślił także, że: „[p]rzepis art. 313 § 1 KPK *in fine* wskazuje tylko na dwie kategorie przeszkód leżących po stronie podejrzanego, które pozwalają na uznanie, wydanego postanowienia o przedstawieniu zarzutów za prawnie skuteczne, mimo nieprzeprowadzenia czynności promulgacyjnych. Do takich przeszkód wskazany przepis nie zalicza innych działań podejrzanego utrudniających prowadzenie postępowania, takich jak: zaniechanie odbioru korespondencji, czy też brak stawiennictwa na przesłuchanie mimo prawidłowego zawiadomienia o terminie tej czynności”¹⁴. Nie wystarczy też ustalenie, że oskarżony nie ma miejsca stałego pobytu lub nie przebywa aktualnie w miejscu stałego zamieszkania czy zameldowania. Z kolei „element niezwłoczności dokonania czynności promulgacyjnych jest spełniony, gdy od momentu sporządzenia postanowienia i przedstawienia zarzutów następują one w możliwie krótkich odstępach czasu bez nieuzasadnionej zwłoki”¹⁵. W analizowanej sprawie oskarżony nie stawił się na pierwsze wezwanie i nie podjął wezwania na kolejny termin przesłuchania, wysłanego zresztą 7 dni przed datą

¹⁰ Wyrok SN z dnia 9 listopada 2017 r., V KK 373/17, Legalis nr 1706610.

¹¹ Ustawa z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz. U. z 2016 r. poz. 189.

¹² Postanowienie SN z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 31/07, Legalis nr 92460; postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2009 r., IV KK 256/08, Legalis nr 210120; postanowienie SN z dnia 4 lipca 2019 r., III KK 273/18, Legalis nr 1973396.

¹³ Wyrok SN z dnia 7 listopada 2006 r., IV KK 150/06, Legalis nr 88729; wyrok SN z dnia 5 marca 2014 r., IV KK 341/13, Legalis nr 924802.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 2 września 2016 r., III KK 97/16, Legalis nr 1522323.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12, Legalis nr 712236.

planowanej czynności. Dawało to organom procesowym możliwość zarządzenia jego zatrzymania i doprowadzenia, nie pozwalało wszakże na przyjęcie, że ukrywa się on i rezygnację z promulgacji postanowienia o przedstawieniu zarzutów na podstawie art. 313 § 1 k.p.k.

W. Jasiński

3. Przymus adwokacko-radcowski przy wnoszeniu kasacji¹⁶

W postanowieniu z dnia 10 stycznia 2019 r., III KK 548/17, Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii sporządzania i wnoszenia kasacji przez finansowy organ postępowania przygotowawczego w postępowaniu karnym skarbowym. Przyjął mianowicie, że „jeżeli kasacja pochodzi od finansowego organu postępowania przygotowawczego, to nie może być sporządzona i podpisana przez pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym (art. 526 § 2 k.p.k. w zw. z art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s.). Taką kasację powinna podpisać osoba upoważniona do działania w imieniu finansowego organu postępowania przygotowawczego”. W realiach omawianej sprawy chodziło o kasację, którą w imieniu naczelnika urzędu celno-skarbowego działającego wcześniej jako finansowy organ postępowania przygotowawczego wniósł pełnomocnik. Sąd Najwyższy rozpoznając ten środek zaskarżenia postanowił zwrócić akta sprawy Sądowi Okręgowemu w celu uzupełnienia braku formalnego kasacji przez podpisanie jej przez Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego. Jak wskazał bowiem w uzasadnieniu: „zgodnie z art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s. w sprawach, w których finansowy organ postępowania przygotowawczego jest uprawniony do prowadzenia takiego postępowania, a następnie do wniesienia i popierania aktu oskarżenia przed sądem, przez wyrażenie „prokurator” rozumie się także „finansowy organ postępowania przygotowawczego”. Wśród przepisów, których dotyczy powyższe rozumienie, wymieniony jest art. 526 § 2 k.p.k. Przepis ten stwierdza, że jeżeli kasacja nie pochodzi od prokuratora (zgodnie z regułą z art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s. – finansowego organu postępowania przygotowawczego) powinna być sporządzona i podpisana, odpowiednio, przez pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym. Wykładnia tego przepisu oparta na rozumowaniu *a contrario* prowadzi do wniosku, że jeśli kasacja pochodzi od finansowego organu postępowania przygotowawczego, to nie może być sporządzona i podpisana przez pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym. Taką kasację powinna podpisać osoba upo-

¹⁶ Postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2019 r., III KK 548/17, OSNKW 2019, nr 1, poz. 7.

ważniona do działania w imieniu finansowego organu postępowania przygotowawczego”.

Wyrażone przez Sąd Najwyższy stanowisko jest niewątpliwie słuszne. Wynika ono bezpośrednio z przepisu art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 526 § 2 k.p.k. Jeżeli bowiem przyjmuje się, że w art. 526 § 2 k.p.k. wyrażenie prokurator ma być rozumiane także jako finansowy organ postępowania przygotowawczego, to oczywiste jest, że tylko kasacja nie pochodząca od tego ostatniego organu oraz Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Obywatelskich albo Rzecznika Praw Dziecka musi być sporządzona i podpisana przez adwokata, radcę prawnego albo radcę Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Należy ponadto zauważyć, że uprawnienie do wniesienia kasacji przez finansowy organ postępowania przygotowawczego jawi się także jako oczywiste w świetle tego, iż świadomym założeniem ustawodawcy, ze względu na specyfikę spraw karnych skarbowych, było oddanie realizacji funkcji ścigania oraz funkcji oskarżycielskiej zasadniczo w ręce organów specjalizujących się w gałęziach prawa związanych z przestępczością karną skarbową (w szczególności prawa podatkowego, celnego oraz regulacji hazardu), a więc dysponujących w ocenie ustawodawcy niezbędną do tego wiedzą. Przyjęto zatem odmienne założenie niż w postępowaniu karnym, w którym funkcję oskarżania powierzono co do zasady prokuratorowi. Wskazane rozwiązanie ma zmierzać, jak można przypuszczać, do racjonalnego podziału pracy w zakresie ścigania i oskarżania w sprawach karnych i karnych skarbowych pomiędzy prokuratorów oraz inne organy powołane do wykonywania tych zadań. W związku z powyższym należy przyjąć, że ustawodawca traktuje finansowe organy postępowania przygotowawczego jako podmiot fachowy, który do skutecznego wypełnienia swoich funkcji nie potrzebuje specjalistycznej pomocy adwokatów i radców prawnych.

A. Lach

4. Postępowanie pod nieobecność¹⁷

Uregulowane w k.k.s. postępowanie w stosunku do nieobecnych od lat wywołuje kontrowersje, w tym natury konstytucyjnej. Prowadzenie postępowania pod nieobecność oskarżonego może łatwo naruszyć jego prawo do obrony, a tym samym rzetelność procesu. Sąd Najwyższy zajął się tym zagadnieniem w postanowieniu z dnia 23 stycznia 2019 r., III KS 34/18. W sprawie tej sąd skorzystał z przepisów art. 173–177 k.k.s. i wydał wyrok skazujący,

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2019 r., III KS 34/18, OSNKW 2019, z. 3, poz. 17.

pomimo że okoliczności popełnienia czynu budziły wątpliwości, a postępowanie dowodowe ograniczyło się do odczytania na rozprawie jednego dokumentu i uznania za ujawnione całych akt postępowania przygotowawczego. Nie ulegało zatem wątpliwości, że postępowanie pierwszoinstancyjne zostało przeprowadzone wadliwie. Ponieważ oskarżony stawiał się na rozprawę odwoławczą, sąd drugiej instancji odebrał od niego wyjaśnienia, a następnie, widząc potrzebę przeprowadzenia raz jeszcze postępowania dowodowego, uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i przekazał mu sprawę do ponownego rozpoznania. Rozstrzygnięcie to zostało zakwestionowane przez prokuratora, który wniósł skargę na wyrok sądu odwoławczego. W skardze tej prokurator podniósł, że sąd odwoławczy nie powinien uchylać wyroku i przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania, lecz sam przeprowadzić postępowanie dowodowe. Sąd Najwyższy nie podzielił tego punktu widzenia, uznając, że: „[r]ozpoznanie sprawy o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe w postępowaniu w stosunku do nieobecnych (art. 173–177 k.k.s.) z naruszeniem art. 173 § 2 pkt 1 k.k.s., a więc gdy wina lub okoliczności czynu budziły wątpliwości, powoduje – z uwagi na potrzebę pełnego merytorycznego rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych oraz zapewnienia oskarżonemu możliwości udziału w rozprawie przed sądem pierwszej instancji – konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości przed tym sądem i stanowi podstawę do uchylenia przez sąd odwoławczy zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.)”. W uzasadnieniu SN wskazał, że przeprowadzenie postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy skutkowałoby *de facto* pozbawieniem oskarżonego prawa do zaskarżenia wyroku do sądu drugiej instancji. Przyjęto przy tym – podobnie jak w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2019 r., I KZP 3/19¹⁸ – że konieczność ponownego przeprowadzenia przewodu sądowego może wynikać nie tylko ze względów dowodowych, ale również z naruszenia przepisów postępowania czyniących postępowanie nierzetelnym. Przykładem tego jest pozbawienie oskarżonego prawa do obrony poprzez przeprowadzenie postępowania *in absentia*.

Zaprezentowany pogląd należy podzielić. Można tutaj odwołać się do orzecznictwa strasburskiego¹⁹, które wskazuje, że w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji zasada rzetelnego procesu wymaga, aby osoba oskarżona o przestępstwo była obecna podczas procesu²⁰. Prowadzenie postępowania pod nieobecność oskarżonego nie jest jednak, co do zasady, niezgodne

¹⁸ Legalis nr 1920523.

¹⁹ Szerzej na ten temat zob. A. Lach, *Wyroki in absentia* a ochrona praw oskarżonego, PiP 2013, nr 5, s. 57–66.

²⁰ Wyrok ETPC z dnia 26 maja 1988 r. w sprawie *Ekbatani przeciwko Szwecji*, skarga nr 10563/83.

z EKPC, jeżeli osoba, której postępowanie dotyczyło, może spowodować ponowne rozpatrzenie sprawy zarówno pod względem prawnym, jak i faktycznym²¹. Trybunał przyjmuje też, że w razie skazania oskarżonego *in absentia* z naruszeniem art. 6, jako prawidłowy środek usunięcia naruszenia i wykonania wyroku ETPC należy co do zasady uznać powtórzenie lub wznowienie procesu²². Zważywszy też na wyrażone w art. 78 Konstytucji prawo do dwuinstancyjnego postępowania, nie można uniemożliwić oskarżonemu skorzystania z tego prawa przez przeprowadzenie postępowania z jego udziałem tylko w jednej instancji. Choć kluczowe przepisy k.k.s. o postępowaniu w stosunku do nieobecnych zostały uznane przez TK za zgodne z Konstytucją²³, to jednak *in concreto* przy prowadzeniu tego postępowania należy zapewnić odpowiednie gwarancje procesowe.

²¹ Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 1993 r. w sprawie *Poitrinol przeciwko Francji*, skarga nr 14032/88.

²² Wyrok ETPC z dnia 1 marca 2003 r. w sprawie *Sejdović przeciwko Włochom*, skarga nr 56581/00.

²³ Wyrok TK z dnia 9 lipca 2002 r., P 4/01, OTK-A, 2002, nr 4, poz. 52.

V. Prawo wykroczeń

S. Żółtek

1. Kontrawencjonalizacja a kara łączna¹

W sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 27 marca 2019 r., III KK 13/18, SN zajmował się kasacją wywiedzioną przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego od prawomocnego wyroku łącznego Sądu Rejonowego, w którym ten połączył węzłem kary łącznej kary wymierzone w czterech wyrokach, w tym jedną karę łączną wymierzoną w wyroku skazującym. W kasacji zakwestionowane zostało pominięcie przez Sąd Rejonowy wydający wyrok łączny faktu wydania, po prawomocnym zakończeniu postępowania i wymierzeniu w wyroku skazującym kary łącznej, postanowienia którym zmieniono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną za kradzież na karę 30 dni aresztu w związku ze zmianą kwalifikacji prawnej czynu na art. 119 § 1 k.w.

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, z treści art. 2a § 4 k.w. wynika, że jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym na karę pozbawienia wolności za przestępstwo stanowi wykroczenie, a kara ta była podstawą orzeczenia kary łącznej, to kara łączna traci moc. Wobec tego kara łączna orzeczona wyrokiem wydanym w takiej sprawie utraciła moc na skutek postanowienia zmieniającego karę 6 miesięcy pozbawienia wolności na karę aresztu. Jak się bowiem wskazuje: „gdy orzeczona kara pozbawienia wolności stanowiła podstawę orzeczenia kary łącznej, to następuje utrata mocy przez karę łączną. W przypadku pozostałych kar kara łączna traci moc, jeśli kary grzywny albo ograniczenia wolności przewyższają granice ustawowego zagrożenia karą przewidzianą za ten czyn już jako wykroczenia”². W konsekwencji, wymierzając w wyroku łącznym karę łączną za realny zbieg przestępstw, Sąd Rejonowy był zobowiązany do wzięcia pod uwagę faktu, że orzeczona wcześniej kara łączna utraciła moc, a wobec tego, prowadząc rozważania dotyczące sposobu połączenia, mógł do nich wziąć pod uwagę jedynie kary jednostkowe, które nie uległy zmianie na skutek kontrawencjonalizacji.

Co jednak warte zauważenia, w konsekwencji częściowej depenalizacji, pomimo jej zajścia i zmiany postanowieniem kary orzeczonej sprawcy, pozostaje on osobą skazaną za przestępstwo. W tym zakresie wyrok wydany przed

¹ Wyrok SN z dnia 27 marca 2019 r., III KK 13/18, niepubl.

² T. Bojarski, *Komentarz do art. 2a, [w:] Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Bojarski, LEX/el. 2020, teza 4.

wejściem w życie przepisów przekwalifikowujących określone typy czynów zabronionych na wykroczenie, nie ulega jakimkolwiek zmianom. Innymi słowy, nie zmienia się kwalifikacja prawna przypisanych sprawcy czynów, a dochodzi jedynie do modyfikacji rodzaju i rozmiaru orzeczonej za te przestępstwa kary³.

Na zakończenie zwrócić należy uwagę na pewne wątpliwości związane z konsekwencją kontrawencjonalizacji, jaką jest utrata mocy przez karę łączną. Wątpliwości te budzi § 5 art. 2a k.w., zgodnie z którym jeżeli zastosowanie przepisów § 1–4 tego artykułu powoduje dla sprawcy skutki mniej korzystne niż stosowanie ustawy obowiązującej poprzednio, to przepisów tych nie stosuje się. Utrata mocy kary łącznej ma zatem, jak się niekiedy wskazuje, charakter względny, uzależniony od oceny sądu w konkretnym przypadku, czy suma dolegliwości nowej kary łącznej i sankcji za wykroczenie będzie mniejsza, czy też większa niż miałyby to miejsce wcześniej⁴. Zarówno w uzasadnieniu ustawy wprowadzającej art. 2a do k.w., jak i w doktrynie pojawia się przykład wymierzenia kary łącznej na zasadzie absorpcji, przez co jakakolwiek modyfikacja, która spowoduje, że poza karą w takim samym wymiarze, w jakim wymierzona była kara łączna, sprawcy wymierzona zostanie jeszcze jakaś inna kara, jest dla niego niekorzystna, albowiem skutkować będzie poważniejszymi dolegliwościami i w konsekwencji przepisy art. 2a § 1–4 nie znajdą zastosowania⁵.

B.J. Stefańska

2. Wykroczenie naruszenia przepisów o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej⁶

W treści art. 49 § 2 k.w. zostało stypizowane wykroczenie naruszenia przepisów o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej. Na tle tego przepisu Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 października 2019 r., II KK 381/18⁷, odniósł się do dwóch problemów: po pierwsze, do bezprawności przetworzenia hymnu Rzeczypospolitej Polskiej; po drugie, do społecznej szkodliwości wykroczenia z art. 49 § 2 k.w. w zakresie naruszenia przepisów o hymnie Rzeczypospolitej Polskiej. W pierwszej kwestii SN uznał, że: „[p]rzetworzenie hymnu Rzeczypospolitej Polskiej, w przeciwieństwie do

³ Zob. W. Wróbel, *Aktualne problemy intertemporalne okresu przejściowego po wejściu w życie ustawy z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw*, CzPKiNP 2015, z. 3, s. 82; W. Wróbel [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 927.

⁴ Zob. W. Wróbel [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 929–930.

⁵ Zob. M.J. Szewczyk, *Skutki kontrawencjonalizacji*, PS 2017, nr 1, s. 92–93.

⁶ Wyrok SN z dnia 14 października 2019 r., II KK 381/18, OSNKW 2019, nr 11–12, poz. 70.

⁷ OSNKW 2019, nr 11–12, poz. 70.

umieszczanych na przedmiotach przeznaczonych do obrotu handlowego w formie stylizowanej lub artystycznie przetworzonej godła lub barw Rzeczypospolitej Polskiej, nie jest prawnie dopuszczalne (*arg. ex* z art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 31 stycznia 1980 r. o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej oraz o pieczęciach państwowych, Dz. U. z 2019 r. poz. 1509 ze zm.)”. Zachowanie określone jako przetworzenie hymnu polegało na opublikowaniu na serwisie internetowym YouTube filmu zatytułowanego „Mazurek (...)”, na którym osoby wykonują hymn Rzeczypospolitej Polskiej ze zmienionymi przez siebie słowami. Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy odwołał się do przepisów o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej oraz o pieczęciach państwowych, z których wynika, że „Mazurek Dąbrowskiego” jest symbolem Rzeczypospolitej Polskiej, a otaczanie go czcią i szacunkiem jest prawem i obowiązkiem każdego obywatela Rzeczypospolitej Polskiej oraz wszystkich organów państwowych, instytucji i organizacji (art. 1 ust. 1 i 2). Podczas wykonywania lub odtwarzania hymnu państwowego obowiązuje zachowanie powagi i spokoju. Osoby obecne podczas publicznego wykonywania lub odtwarzania hymnu stoją w postawie wyrażającej szacunek, mężczyźni w ubraniach cywilnych – zdejmują nakrycia głowy, zaś osoby w umundurowaniu obejmującym nakrycie głowy, niebędące w zorganizowanej grupie – oddają honory przez salutowanie. Poczty sztandarowe podczas wykonywania lub odtwarzania hymnu oddają honory przez pochylenie sztandaru (art. 14 ust. 1). Ponadto hymn Rzeczypospolitej Polskiej wykonywany lub odtwarzany jest w sposób zapewniający mu należną cześć i szacunek (art. 15). Ustawa ta nie zawiera przepisu, który pozwalałby na przerabianie hymnu w jakikolwiek sposób. Inaczej ustawa reguluje godła i barwy Rzeczypospolitej Polskiej, zezwalając w art. 16 ust. 1 na umieszczanie na przedmiotach przeznaczonych do obrotu handlowego godła lub barw Rzeczypospolitej Polskiej w formie stylizowanej lub artystycznie przetworzonej. Z porównania tych dwóch ostatnich przepisów Sąd Najwyższy wyprowadził słuszny wniosek, że nie jest dopuszczalna jakakolwiek modyfikacja hymnu. Konkretnie takie zachowanie może wyczerpywać znamiona wykroczenia z art. 49 § 2 k.w. Zachowanie sprawcze nie musi być nacechowane lekceważeniem hymnu, może się przejawiać w różnych formach.

Sąd Najwyższy, rozstrzygając drugie zagadnienie zwrócił uwagę, że: „[u]stawodawca penalizuje, także w prawie wykroczeń, z założenia jedynie zachowania mające ujemny ładunek społeczny, ale czyni to ogólnie *in abstracto*. Jeżeli uwzględni się *ratio legis* danej normy karnej i przedmiot ochrony danego przepisu, to może *in concreto* okazać się, że określone zachowanie, z uwagi na okoliczności, w jakich nastąpiło, albo nie godzi bynajmniej w chroniony przepisem przedmiot, a więc nie może być szkodliwe społecznie, albo go-

dząc w niego jest jednak, z uwagi na te okoliczności, pozbawione szkodliwości. Zachowanie polegające na przetworzeniu hymnu, które pozbawione jest społecznej szkodliwości z uwagi na brak naruszenia przedmiotu ochrony albo pomimo jego naruszenia z uwagi na występowanie innych okoliczności, nie stanowi wykroczenia określonego w art. 49 § 2 k.w. (art. 1 § 1 k.w.)”. W uzasadnieniu tego stanowiska SN dokonał trafnego rozróżnienia społecznej szkodliwości *in abstracto* i *in concreto*. Co do tej pierwszej odwołał się do stanowiska prezentowanego w doktrynie, że ustawodawca penalizuje, także w prawie wykroczeń, z założenia jedynie zachowania mające ujemny ładunek społeczny, ale czyni to ogólnie *in abstracto*. Jeżeli zatem uwzględni się tu *ratio legis* danej normy karnej i przedmiot ochrony danego przepisu, to może *in concreto* okazać się, że określone zachowanie, z uwagi na okoliczności, w jakich nastąpiło, albo nie godzi bynajmniej w ów chroniony przepisem przedmiot, a więc nie może być szkodliwe społecznie, albo godząc w niego jest jednak, z uwagi na te okoliczności, pozbawione owej szkodliwości. Przy ocenie tego stopnia *in concreto* – zgodnie z art. 47 § 6 k.w. – bierze się pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Nawiązując do tych wskazań Sąd Najwyższy zauważył, że przedmiotem ochrony art. 49 § 2 k.w. jest cześć i szacunek dla symboli narodowych w tym również symbolu w postaci hymnu państwowego, chronionego przed bezprawną deformacją. Wartość ta, w postaci określonego przedmiotu ochrony, powinna jednak pozostawać w równowadze z koniecznością ochrony innych wartości, to jest między innymi prawem do wolności wypowiedzi, czy też prawem do wolności artystycznej. Nie negując możliwości różnego odbioru wykonania hymnu w sposób zmodyfikowany stwierdza, że swoboda wypowiedzi nie ogranicza się do informacji i poglądów, które są odbierane – również z uwagi na określoną formę wyrazu – przychylnie przez wszystkich, czy uważane za neutralne przez każdą jednostkę, lecz odnosi się także do takiej ekspresji, która może oburzać, razić czy niepokoić część społeczeństwa. Jeżeli więc z uwagi na wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości na inne poglądy dopuszczalne jest przekazywanie tych poglądów, czy też głoszenie prezentowanych wartości w sposób nawet prowokacyjny czy też wręcz szokujący, to dopóty, dopóki nie wiąże się z przemocą lub wzywaniem do jej zastosowania, a także nie ma na celu obrażenia kogokolwiek i dotyczy istotnych problemów społecznych czy politycznych, dopóty jest to dopuszczalna forma wyrażania poglądów, mieszcząca się w konstytucyjnym oraz konwencyjnym pojęciu „wolności wypowiedzi”.

B.J. Stefańska

3. Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów w kodeksie wykroczeń⁸

W razie popełnienia wykroczenia prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym przez osobę znajdującą się w stanie po użyciu alkoholu lub podobnie działającego środka (art. 87 § 1 k.w.), orzeka się zakaz prowadzenia pojazdów (art. 87 § 3 k.w.). Taki sposób określenia tego zakazu daje sądowi szerokie możliwości kształtowania jego zakresu przedmiotowego, który powinien zależeć od oceny stopnia zagrożenia, jakie w konkretnym wypadku może stwarzać powrót sprawy do ruchu. *Ratio legis* tego zakazu stanowi wykluczenie z ruchu drogowego takich kierowców, którzy wykazali, że zagrażają bezpieczeństwu w komunikacji⁹. Ukształtowanie zakresu przedmiotowego zakazu może nastąpić przez daleko idącą dyferencjację, opierającą się na węższym lub szerszym kryterium wyróżnienia określonych rodzajów pojazdów. Zakres przedmiotowy zakazu zależy od niebezpieczeństwa, jakie może stwarzać udział sprawcy w ruchu w charakterze prowadzącego pojazd. Zakres ten powinien być proporcjonalny do tego niebezpieczeństwa – im wyższy jego stopień tym szerszy zakres¹⁰.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 czerwca 2019 r., III KK 222/18¹¹, przyjął, że: „[w] treści art. 87 § 3 k.w. ustawodawca użył ogólnego zwrotu „zakaz prowadzenia pojazdów”, jednak w przepisie tym znajdujemy wyraźne jego powiązanie z treścią art. 87 § 1 k.w. Sprawca wykroczenia z art. 87 § 1 k.w., prowadząc w stanie po użyciu alkoholu pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, w ten właśnie sposób stwarza stan potencjalnego zagrożenia dla innych uczestników tego ruchu. Zakaz prowadzenia pojazdów, aby stanowił realną dolegliwość dla ukaranego za powyższe wykroczenie oraz realizował cele, które środek karny z art. 87 § 3 k.w. ma urzeczywistnić, musi pozostawać w funkcjonalnym związku z rodzajem pojazdu, którego prowadzenia w stanie po użyciu alkoholu dopuścił się sprawca”.

⁸ Wyrok SN z dnia 13 czerwca 2019 r., III KK 222/18, LEX nr 2691576.

⁹ Uchwała pełnego składu Izby Karnej SN z dnia 28 lutego 1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, nr 3–4, poz. 33; wyrok SN z dnia 13 października 2011 r., IV KK 201/11, OSN Prok. i Pr. 2012, nr 2, poz. 2; wyrok SN z dnia 5 marca 2009 r., II KK 269/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 630; wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., V KK 56/08, OSNwSK 2008, poz. 792.

¹⁰ R.A. Stefański [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 389.

¹¹ LEX nr 2691576.

Jest to pogląd zgodny z dotychczasową linią orzeczniczą SN¹² i aprobowaną w doktrynie¹³. Sąd Najwyższy podkreślał, że:

- „*Ratio legis* zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych stanowi wyłączenie z ruchu drogowego takich kierowców, którzy wykazali, że zagrażają bezpieczeństwu w komunikacji, a skoro tak, to nie można abstrahować od związku między rodzajem pojazdu, który sprawca prowadził, a zakresem orzeczonego przez sąd zakazu. Oznacza to, że z zakresu zakazu prowadzenia pojazdów nie mogą być wyłączone uprawnienia do prowadzenia pojazdu takiego rodzaju, który sprawca prowadził, dopuszczając się przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji”¹⁴;
- „Orzeczenie zakazu obejmującego pojazdy inne niż ten, którym poruszał się sprawca będzie orzeczeniem niezwiązanym z potrzebą wyeliminowania

¹² Wyrok SN z dnia 10 czerwca 1991 r., II KRN 57/91, PS 1994, nr 3, s. 83, z gloszą R.A. Stefańskiego, PS 1994, nr 3, s. 83–91; wyrok SN z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 146/06, OSP 2007, nr 1, poz. 18, z gloszą aprobowaną R.A. Stefańskiego, OSP 2007, nr 1, s. 110–113; wyrok SN z dnia 6 grudnia 2006 r., IV KK 366/06, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 2375; wyrok SN z dnia 10 stycznia 2007 r., III KK 434/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 105; wyrok SN z dnia 10 stycznia 2007 r., III KK 437/06, OSNKW 2007, nr 3, poz. 29; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2007 r., III KK 436/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 288; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2007 r., III KK 438/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 7–8, poz. 3; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2007 r., III KK 439/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 290; wyrok SN z dnia 1 lutego 2007 r., III KK 445/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 7–8, poz. 5; wyrok SN z dnia 2 lutego 2007 r., V KK 423/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 359; wyrok SN z dnia 6 lutego 2007 r., III KK 446/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 7–8, poz. 4; wyrok SN z dnia 8 lutego 2007 r., III KK 478/06, KZS 2007, z. 6, poz. 19; wyrok SN z dnia 27 lutego 2007 r., II KK 382/06, LEX nr 340575; wyrok SN z dnia 14 marca 2007 r., III KK 494/06, LEX nr 249191; wyrok SN z dnia 22 marca 2007 r., II KK 407/06, KZS 2007, z. 9, poz. 8; wyrok SN z dnia 22 marca 2007 r., II KK 421/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 667; wyrok SN z dnia 28 marca 2007 r., II KK 362/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 9, poz. 3; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2007 r., III KK 15/07, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 782; wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2007 r., V KK 56/07, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 12, poz. 1; wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 492/06, Biul.PK 2007, nr 11, poz. 12; wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 43/07, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 922; wyrok SN z dnia 31 maja 2007 r., III KK 34/07, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 1197; wyrok SN z dnia 20 czerwca 2007 r., III KK 145/07, KZS 2007, z. 12, poz. 13; wyrok SN z dnia 31 sierpnia 2007 r., V KK 253/07, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 2, poz. 9, z gloszą aprobowaną E. Patyry-Ważny, PnD 2009, nr 3, s. 5–8; wyrok SN z dnia 5 listopada 2007 r., III KK 81/07, OSNwSK 2007, poz. 2428; wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., V KK 56/08, LEX nr 393919; wyrok SN z dnia 14 stycznia 2009 r., V KK 364/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 167; wyrok SN z dnia 20 stycznia 2010 r., IV KK 395/09, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 123; wyrok SN z dnia 20 marca 2014 r., III KK 461/13, LEX nr 1455439; wyrok SN z dnia 27 maja 2014 r., V KK 140/14, LEX nr 1463964; wyrok SN z dnia 11 czerwca 2019 r., III KK 234/18, LEX nr 2687812.

¹³ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 147; M. Leciak, *Zakaz prowadzenia pojazdów na wozkach Sądu Najwyższego*, PnD 2007, nr 5, s. 26–32; R.A. Stefański, *Glosa do wyroku SN z dnia 6 czerwca 2006 r.*, IV KK 146/06, OSP 2007, nr 1, s. 110–113; R.A. Stefański, *Ustawa Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 942–943; J. Błaszczuk, *Orzekanie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych (art. 42 k.k.)*, Uwagi krytyczne, PnD 2002, nr 1, s. 6; W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Komentarz do art. 32–116*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, tom II, Warszawa 2010, s. 141; W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, Warszawa 2017, s. 708; N. Kłaczynska [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, s. 336; W. Górowski, M. Szweczyk [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–52*, red. A. Zoll, W. Wróbel, tom I, cz. 1, Warszawa 2016, s. 811; D. Szeleszczuk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grzeškowiak, K. Wiak, Warszawa 2019, s. 428.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 4 grudnia 2006 r., V KK 360/06, OSNKW 2007, nr 1, poz. 7, z gloszą krytyczną A. Bojańczyka, PnD 2007, nr 5, s. 19–25; wyrok SN z dnia 13 stycznia 2011 r., IV KK 201/11, OSN Prok. i Pr. 2012, nr 2, poz. 2.

zagrożenia wynikającego z okoliczności popełnionego przestępstwa (...) Sąd jest zobowiązany do orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych takiego rodzaju, jaki odpowiada rodzajowi pojazdu którym poruszał się sprawca w czasie popełnienia przestępstwa. Obowiązek orzeczenia wobec nietrzeźwego sprawcy przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, uczestniczącego w ruchu, środka karnego zakazu prowadzenia wszelkich albo określonego rodzaju pojazdów mechanicznych, ściśle sprzęgnięty jest z celem, jaki zakaz ten ma realizować tj. wyeliminowania sprawcy na jakiś okres z uczestnictwa w ruchu drogowym”¹⁵;

Wyłączenie z zakresu zakazu pojazdu, który sprawca prowadził jest nieloalne. W pierwszej kolejności – mając na uwadze cel stosowania tego środka – należy bowiem odsunąć go od udziału w ruchu w charakterze kierującego takim właśnie pojazdem, skoro nim spowodował zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu. Wprawdzie z językowego znaczenia nie wynika wprost, że zakaz musi zawsze obejmować uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju pojazdu, który sprawca prowadził *tempore criminis*, lecz wykładania językowa musi ustąpić innym dyrektywom interpretacyjnym, a zwłaszcza logicznym i teleologicznym. Nietrafny jest zarzut, że taka wykładnia jest niedopuszczalną wykładnią na niekorzyść sprawcy oraz ograniczającą swobodę w ramach sędziowskiego wymiaru kary¹⁶.

B.J. Stefańska

4. Wykroczenie prowadzenia pojazdu bez uprawnień¹⁷

Wykroczeniem jest prowadzenie pojazdu przez osobę nie posiadającą do tego uprawnienia na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu (art. 94 § 1 k.w.). Osobą nieposiadającą uprawnień jest nie tylko ta, które w ogóle nie miała żadnego uprawnienia stwierdzonego odpowiednim dokumentem, ale także ta, której prawo jazdy zostało zatrzymane lub cofnięto uprawnienia, orzeczono wobec niej zakaz prowadzenia pojazdów, przewożąca materiały niebezpieczne nieposiadająca zaświadczenia ADR, stwierdzające uprawnienia kierowcy do przewozu materiałów niebezpiecznych i potwierdzające ukończenie przez kierowcę kursu ADR i złożenie z wynikiem pozytywnym egzaminu dla kierowców wykonujących przewóz drogowy towarów

¹⁵ Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2007 r., III KK 434/06, OSNwSK 2007, poz. 105.

¹⁶ W. Zontek, *Orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych określonego rodzaju – uwagi na marginesie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2007 r.*, III KK 437/06, [w:] *Studia i analizy Sądu Najwyższego*, tom 2, red. K. Ślebzak, W. Wróbel, Warszawa 2008, s. 163–178.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 17 stycznia 2019 r., IV KK 60/18, LEX nr 2619303.

niebezpiecznych (art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o przewozie towarów niebezpiecznych¹⁸), nieposiadająca zezwolenia na kierowanie pojazdem uprzywilejowanym (art. 106 ust. 5 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami¹⁹). Skutkiem zatrzymania prawa jazdy lub pozwolenia jest zawieszenie uprawnień następujące w chwili fizycznego zatrzymania prawa jazdy²⁰. Rację ma zatem Sąd Najwyższy twierdząc, że: „[o]sobą niemającą uprawnień do prowadzenia pojazdu, w rozumieniu art. 94 § 1 k.w. jest także osoba, której zatrzymano prawo jazdy, w okresie jego zatrzymania, a gdy zatrzymanie trwało dłużej niż rok, także po tym okresie, o ile nie wydano jej prawa jazdy po spełnieniu wymogu określonego w art. 114 ust. 4 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 z późn. zm.)”²¹.

Zakres stosowania tego przepisu został ograniczony wraz z dodaniem do kodeksu karnego ustawą z dnia 20 marca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²² art. 180a, kryminalizującego prowadzenie pojazdu mechanicznego na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu, przez osobę, której decyzją właściwego organu zostały cofnięte uprawnienia do kierowania pojazdami.

Sąd Najwyższy w wyroku dnia 17 stycznia 2019 r., IV KK 60/18,²³ słusznie uznał, że: „[z]asadniczo, osoba prowadząca pojazd mechaniczny, za wykroczenie z art. 94 § 1 k.w. będzie odpowiadała wyłącznie wtedy, gdy nigdy nie posiadała uprawnień do kierowania pojazdami albo co prawda posiadała w przeszłości owe uprawnienia i zostały jej one cofnięte, ale działa nieumyślnie. Natomiast osoba, która prowadzi pojazd mechaniczny mimo cofnięcia uprawnień do kierowania pojazdami i czyni to umyślnie, będzie odpowiadała za przestępstwo z art. 180a k.k.”.

Zgodnie z treścią art. 103 u.k.p. decyzję administracyjną o cofnięciu uprawnienia do kierowania pojazdami wydaje się w przypadku: 1) stwierdzenia: a) na podstawie orzeczenia lekarskiego istnienia przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdem (ust. 1 pkt 1 lit. a), b) na podstawie orzeczenia psychologicznego istnienia przeciwwskazań psychologicznych do kierowania pojazdem (ust. 1 pkt 1 lit. b), c) utraty kwalifikacji, na podstawie wyniku egzaminu państwowego przeprowadzonego ze względu na uza-

¹⁸ Dz. U. z 2020 r. poz. 154.

¹⁹ Dz. U. z 2019 r. poz. 341 ze zm.; dalej jako: u.k.p.

²⁰ R.A. Stefański, *Konsekwencje prawne kierowania pojazdem po zatrzymaniu dokumentów stwierdzających uprawnienia do prowadzenia pojazdów albo po orzeczeniu zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych lub innych pojazdów bądź po cofnięciu uprawnień w trybie administracyjnym*, ZW 1989, nr 1, s. 25–26.

²¹ Wyrok SN z dnia 11 września 2008 r., IV KK 282/08, OSNKW 2008, nr 12, poz. 97, z głosem krytyczną T. Huminiaka, PnD 2009, nr 4, s. 8–16.

²² Dz. U. z 2015 r. poz. 541.

²³ LEX nr 2619303.

sadnione zastrzeżenia co do kwalifikacji kierowcy; 2) ubiegania się o zwrot zatrzymanego prawa jazdy lub pozwolenia na kierowanie tramwajem przez osobę, która była go pozbawiona na okres przekraczający rok (ust. 1 pkt 1 lit. c); 3) niezgłoszenia się we wskazanym terminie na egzamin państwowy, który miał być przeprowadzony ze względu na uzasadnione zastrzeżenia co do kwalifikacji kierowcy lub na zwrot zatrzymanego prawa jazdy lub pozwolenia na kierowanie tramwajem osoby, która była go pozbawiona na okres przekraczający rok (ust. 1 pkt 1 lit. a); 4) ponownego przekroczenia liczby 24 punktów otrzymanych za naruszenie przepisów ruchu drogowego w okresie 5 lat od dnia wydania skierowania na kurs reedukacyjny, z powodu przekroczenia liczby 24 punktów otrzymanych za naruszenie przepisów ruchu drogowego (ust. 1 pkt 2); 5) popełnienia w okresie próbnym trzech wykroczeń przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji lub jednego przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (ust. 1 pkt 3); 6) orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów (ust. 1 pkt 4); 7) kierowania pojazdem silnikowym w przedłużonym okresie, o którym mowa w art. 102 ust. 1d u.k.p. (ust. 1 pkt 5); 8) uchylecia sposobu wykonywania zakazu prowadzenia pojazdów na podstawie art. 182a § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (ust. 1 pkt 5).

Uprawnionymi do wydania takiej decyzji są: a) starosta w zakresie uprawnień do kierowania pojazdami (art. 103 ust. 1 u.k.p.); b) dowódca jednostki wojskowej, w stosunku do żołnierzy pełniących służbę w zakresie uprawnień do kierowania pojazdami wynikających z pozwolenia wojskowego (art. 103 ust. 4 u.k.p.); c) marszałek województwa mazowieckiego w zakresie uprawnień szefów i cudzoziemskiego personelu przedstawicielstw dyplomatycznych, urzędów konsularnych i misji specjalnych państw obcych oraz organizacji międzynarodowych, korzystających z przywilejów i immunitetów dyplomatycznych lub konsularnych na mocy ustaw, umów międzynarodowych bądź powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych lub na zasadzie wzajemności, oraz innych osób korzystającym z tych przywilejów i immunitetów (art. 103 ust. 6 w zw. z art. 10 ust. 3 u.k.p.).

Decyzja ta musi być ostateczna lub taka, której został nadany rygor natychmiastowej wykonalności. Słusznie Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że: „[w]prawdzie z mocy art. 8 § 1 k.p.k. sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu, jednak jest związany prawomocnym rozstrzygnięciem kształtującym prawo lub stosunek prawny (art. 8 § 2 k.p.k.), które może stanowić także orzeczenie organu administracji (...) nadanie wobec oskarżonego rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji administracyjnej o odebraniu uprawnień do kierowania pojazdami powodowało jej wy-

konalność, a zatem stanowiło rozstrzygnięcie kształtujące na nowo jego uprawnienia w tym zakresie (...) istotne znaczenie dla wyczerpania znamion przestępstwa z art. 180a k.k. ma wykonalność decyzji właściwego organu o odebraniu uprawnień do kierowania pojazdami w momencie prowadzenia przez sprawcę pojazdu mechanicznego na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu, która co do zasady rozpoczyna swoje funkcjonowanie w obrocie prawnym z chwilą jej uprawomocnienia lub wcześniej, gdy nieprawomocnej decyzji zostanie nadany rygor natychmiastowej wykonalności”²⁴.

²⁴ Postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2019 r., III KK 558/17, Prok. i Pr. 2019, nr 6, poz. 7.

A. Lach

VI. Postępowanie dyscyplinarne

1. Błąd w sztuce lekarskiej¹

Sprawy z zakresu błędu w sztuce lekarskiej są bez wątpienia jedną z najbardziej skomplikowanych kategorii spraw karnych. Należy tutaj przeanalizować nie tylko przepisy karne, lecz również przepisy regulujące wykonywanie zawodu lekarza oraz zasady deontologii zawodowej. Z uwagi na liczbę podejmowanych każdego dnia czynności leczniczych nie może dziwić, że sprawy takie pojawiają się dość często na wokandzie sądowej. Jednym z orzeczeń wartych omówienia jest postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2019 r., IV KK 498/17. W sprawie tej od pacjentki podczas wizyty w prywatnym gabinecie została pobrana do badań próbka biologiczna. Wyniki badań wskazywały na pewne nieprawidłowe objawy, co wymagało dalszych badań. Pacjentka nie stawiała się jednak po odbiór czy omówienie wyników, ani nie poddała się zasugerowanemu przez lekarza zabiegowi. Po roku okazało się, że zdiagnozowany wcześniej stan mógł być oznaką zmian nowotworowych lub do nich prowadzić. W niedługim czasie pacjentka zmarła na chorobę nowotworową. Odnosząc się do zarzutu, że lekarz mając wyniki wskazujące na konieczność dalszych badań powinien poinformować o tym pacjentkę, SN wskazał, że z przepisu art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry wynika, że: „po pierwsze, z nałożonego na lekarza obowiązku postępowania z należytą starannością, wynika, iż na lekarzu zlecającym wykonanie określonych badań diagnostycznych pacjenta, ciąży zawsze obowiązek zapoznania się z ich wynikami (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2008 r., WA 29/18), po drugie dla zrealizowania wynikającego z zasady autonomii pacjenta, obowiązku jego informacji, który ujęty jest zarówno w powołanym wyżej przepisie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, jak i w przepisach Kodeksu etyki lekarskiej, do przestrzegania których lekarz jest zobowiązany z mocy art. 8 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, lekarz powinien zawsze podjąć, bez zbędnej zwłoki, działania w celu poinformowania pacjenta o wynikach przeprowadzonych badań diagnostycznych, zwłaszcza gdy wyniki te wskazują na zagrożenie życia lub zdrowia”. SN zwrócił wszakże uwagę, że wyniki nie wskazywały jednoznacznie na obecność zmian nowotworowych, lecz na konieczność wykona-

¹ Postanowienie SN z dnia 5 marca 2019 r., IV KK 498/17, LEX nr 2629839.

nia dalszych badań. Nadto stwierdzone zmiany mogły prowadzić do choroby nowotworowej, ale mogły też ustąpić. Nie było także gwarancji, że dalsze zlecone badania doprowadziłyby do zdiagnozowania choroby nowotworowej. Pewność wykrycia dawał zalecony przez lekarza zabieg leczniczy, na który pacjentka jednak się nie zdecydowała.

We wskazanych powyżej okolicznościach sprawy pogląd SN można uznać za uzasadniony. Należy też zwrócić uwagę na zaniedbanie pacjentki, która nie zgłosiła się po wyniki badań. Trudno przyjąć, że lekarz ma obowiązek poinformowania pacjenta o każdym negatywnym dla niego wyniku badań w przypadku jego nieodebrania, nawet jeśli nie stanowi to żadnego realnego zagrożenia dla życia pacjenta. Jednak z pewnością powinien zapoznać się ze zleconymi wynikami i w przypadku stwierdzenia takiego realnego zagrożenia podjąć racjonalną w danej sytuacji próbę poinformowania o ich treści.

We wcześniejszym orzecznictwie Sąd Apelacyjny w Krakowie wypowiedział pogląd, że choć przepisy ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty „przewidując prawo pacjenta do informacji o stanie zdrowia nie przewidują w sposób wyraźny obowiązku powiadamiania, np. telefonicznego czy pisemnego o wyniku badania czy też wezwania pacjenta w przypadku wyniku, który wskazuje na zagrożenie dla zdrowia, a nawet życia pacjenta. Nie oznacza to jednak, że w takich przypadkach obowiązek taki nie istnieje, wyprowadzony chociażby z nadrzędnego obowiązku lekarza ratowania ludzkiego zdrowia i życia oraz z zasad współżycia społecznego. Oczywiście nie chodzi o powiadamianie o każdym nieodebranych przez pacjenta wyniku, jednakże wyniki badań histopatologicznych, które ujawniają choroby nowotworowe mają szczególny charakter i znaczenie dla zdrowia pacjenta, a w przypadku chorób nowotworowych czas podjęcia leczenia ma ogromne znaczenie dla jego powodzenia i zwiększenia szans na wyleczenie lub zahamowanie rozwoju choroby. Dlatego też „chowanie” takich wyników bez choćby przejrzenia ich przez lekarza do karty pacjenta musi być ocenione jako naruszenie powyższych zasad i naruszenie przepisów o prawie pacjenta do uzyskania informacji o stanie zdrowia. Takie postępowanie powodowało, że w zasadzie ani pacjent, ani lekarz nie mieli świadomości ewentualnego zagrożenia”². Pogląd ten należy uznać za trafny, choć trzeba podkreślić, że dotyczył on innej sytuacji, albowiem niepoinformowania pacjentki o zdiagnozowaniu czerniaka. Jednocześnie musi dziwić, że problem informacji o wynikach badań wskazujących na choroby zagrażające życiu nie został jeszcze rozwiązany przez wprowadzenie do ustawy z 1996 r. odpowiedniego obowiązku, na wzór obowiązku poinformowania o chorobie zakaźnej. Pozostawienie tego wewnętrznym regulacjom placówek leczniczych jest z pewnością niewystarczające.

² Wyrok SA w Krakowie z dnia 6 listopada 2013 r., I ACa 1008/13, Legalis nr 1092010.

2. Wydłużenie terminu karalności deliktów dyscyplinarnych w ustawie o izbach lekarskich³

Prowadzenie postępowań dyscyplinarnych generuje szereg problemów prawnych związanych między innymi z mało precyzyjnym formułowaniem przepisów dyscyplinarnych lub ich systemowej niespójności z innymi regulacjami, np. odpowiednio stosowanymi przepisami k.p.k. Przykładem takiego problemu jest kwestia terminu przedawnienia karalności deliktów dyscyplinarnych lekarzy uregulowana w art. 64 ust. 4 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich⁴, którą Sąd Najwyższy zajął się w wyroku z dnia 23 stycznia 2019 r., I KK 13/18. Sformułowanie tego przepisu doprowadziło do wątpliwości, czy przewidziane w jego ust. 4 wydłużenie karalności, jeśli delikt dyscyplinarny stanowi jednocześnie przestępstwo, co skutkuje ustaniem karalności przewinienia zawodowego nie wcześniej niż ustanie karalności przestępstwa, ma zastosowanie także do wszczęcia postępowania. Problem interpretacyjny wynikał z tego, że w art. 64 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich mowa jest o tym, że nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata, natomiast pojęciem karalności przestępstwa posługuje się art. 64 ust. 3 tej ustawy, przewidujący pięcioletni okres przedawnienia dla orzeczenia kary dyscyplinarnej. Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej w kasacji argumentował, że przewidziane w art. 64 ust. 4 wydłużenie przedawnienia dotyczy tylko możliwości orzekania, nie dotyczy zaś wskazanego w ust. 1 przedawnienia wszczęcia postępowania. Sąd Najwyższy nie podzielił tego poglądu uznając, że: „Gdy czyn będący przewinieniem zawodowym stanowi jednocześnie przestępstwo, przedawnienie dyscyplinarne następuje nie wcześniej niż ustanie karalności przestępstwa (art. 64 ust. 4 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 168). Oznacza to, że przepis ten dotyczy zarówno przedawnienia „wszczęcia postępowania” (art. 64 ust. 1 u.i.l.), jak i przedawnienia „karalności przewinienia zawodowego” (art. 64 ust. 3 u.i.l.)”. Zdaniem Sądu Najwyższego za takim rozumieniem przepisu przemawiają wykładnia językowa, systemowa i teleologiczna. Zestawiając brzmienie art. 64 z przepisami o przedawnieniu w k.k. Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że k.k. „nie daje podstaw ku temu, by pojęcie „przedawnienie karalności” mogło być traktowane odmiennie i w sposób wyłączający, niż pojęcie „nie można wszcząć postępowania”. Na przedawnienie karalności składają się bowiem dwie instytucje prawno-karne: przedawnienie wszczęcia postępowania oraz przedawnienie skazania (wyrokowania). W ramach

³ Wyrok SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I KK 13/18, OSNKW 2019, z. 3, poz. 16.

⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 168.

przedawnienia karalności (wszczęcia postępowania), termin przedawnienia skazania może ulec przedłużeniu w razie wszczęcia postępowania w tym okresie. Można interpretować to sformułowanie więc w ten sposób, że „ustanie karalności” oznacza ogólnie brak możliwości wszczęcia postępowania i ukarania. Byłoby to więc pojęcie dotyczące także wszczęcia postępowania”. Podano również argumenty systemowe i celowościowe, odwołując się między innymi do ustawy – Prawo o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych, gdzie także posłużono się pojęciami przedawnienia wszczęcia postępowania i przedawnienia karalności. Orzecznictwo przyjmuje, że w przypadku ustawy o radcach prawnych wydłużenie przedawnienia dyscyplinarnego (którym jednak ustawa o izbach lekarskich się nie posługuje) ze względu na wyczerpywanie przez delikt dyscyplinarny znamion przestępstwa, dotyczy zarówno orzekania, jak i wszczęcia postępowania⁵.

Za przyjętym przez Sąd Najwyższy punktem widzenia przemawiają z pewnością poważne argumenty. Należy wszakże zauważyć, że ustawodawca w niektórych ustawach regulujących postępowanie dyscyplinarne wyraźnie odróżnia wydłużenie przedawnienia wszczęcia postępowania i karalności. Taka sytuacja ma miejsce w ustawie – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce⁶, gdzie zgodnie z brzmieniem art. 288 ust. 2, jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, postępowanie wyjaśniające może być wszczęte do upływu okresu przedawnienia karalności tego przestępstwa, natomiast zgodnie z treścią art. 298 ust. 2, jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie karalności następuje w terminach określonych w przepisach odrębnych. Nadto wydłużenie jedynie terminu karalności nie wydaje się zabiegiem ustawodawczym niemożliwym do zaakceptowania czy prowadzącym *ad absurdum*. Ustawodawca może bowiem postanowić, że postępowanie dyscyplinarne nie powinno być wszczynane po zbyt długim okresie od popełnienia czynu, natomiast z uwagi np. na możliwość jego zawieszenia na czas toczącego się postępowania karnego, okres orzekania powinien być wydłużony.

⁵ Zob. wyrok SN z dnia 22 listopada 2017 r., SDI 48/17, Legalis nr 1706604, z głosem B.J. Stefańskiej, OSP 2018, nr 6, poz. 61, s. 67.

⁶ Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, Dz. U. z 2018 r. poz. 1668.

VII. Varia

J. Kosonoga

1. Oczywista obraza przepisów jako przestępka wytyku judykacyjnego¹

W postanowieniu z dnia 29 października 2019 r., IV KO 61/19, Sąd Najwyższy odniósł się do instytucji tzw. wytyku judykacyjnego zwanego również sądownym lub orzecznictwym. Istota tej instytucji została określona w art. 40 § 1 u.s.p. Zgodnie z tym przepisem sąd apelacyjny lub sąd okręgowy, jako sąd odwoławczy, w razie stwierdzenia przy rozpoznawaniu sprawy oczywistej obrazy przepisów, niezależnie od innych uprawnień, wytyka uchybienie właściwemu sądownictwu².

Charakter prawny omawianej instytucji nie jest w doktrynie określany jednoznacznie. Z jednej strony twierdzi się, że w przepisie tym mowa jest o nadzorze judykacyjnym w odróżnieniu od nadzoru służbowego i administracyjnego³. Z drugiej, że nie jest to czynność procesowa, ale służbowa skierowana pod adresem danego sędziego lub sędziów, a skutki wytknięcia mają charakter poniekąd dyscyplinarny⁴. Przyjmuje się również, że instytucja ta pełni przede wszystkim funkcję prewencyjną, ponieważ jej celem nie jest naprawienie wadliwości występującej w danym postępowaniu, lecz zapobieżenie takim wadliwościom w przyszłości. Wykazuje ona także cechy *quasi*-dyscyplinarne, gdyż wytknięcie dotyczy nie tyle sądu rozumianego jako sąd procesowy, ale konkretnego składu orzekającego, konkretnych sędziów⁵. Zauważa się również, że nadzór sprawowany w tym trybie nie ma charakteru procesowego, wykonywany jest poza tokiem instancji, wyłącznie w interesie wymiaru sprawiedliwości, a nie w interesie indywidualnym stron⁶; stanowi więc formę

¹ Postanowienie SN z dnia 29 października 2019 r., IV KO 61/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 74.

² Od tzw. wytyku orzecznictwego należy odróżnić instytucję zwrócenia uwagi na piśmie (wytyk administracyjny), o której mowa w art. 37 § 4 u.s.p.

³ B. Godlewska-Michalak [w:] *Prawo o ustroju sądów powszechnych*, red. A. Górski, Warszawa 2012, s. 168; H. Kempisty, *Ustrój sądów. Komentarz*, Warszawa 1966, s. 120; odmiennie S. Resich, *Nauka o organach ochrony prawnej*, Warszawa 1973, s. 37.

⁴ S. Włodyka, *Nadzór nad orzecznictwem sądownym w sprawach cywilnych w świetle zasady niezawisłości sędziowskiej*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Kazimierza Przybyłowskiego*, red. W. Osuchowski, M. Sośniak, B. Wałaszek, Kraków–Warszawa 1964, s. 485; S. Włodyka, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości PRL*, Warszawa 1963, s. 66.

⁵ S. Włodyka, *Funkcje Sądu Najwyższego*, Kraków 1965, s. 67; T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski [w:] *Prawo o ustroju sądów. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2009, s. 138; K. Piasecki, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, Warszawa 1995, s. 159.

⁶ H. Kempisty, *Ustrój sądów. Komentarz*, Warszawa 1966, s. 119–120.

pozainstancyjnego wytknięcia sądowi niższej instancji nieprawidłowości popełnionych w postępowaniu przy rozpoznawaniu sprawy⁷.

Jak wynika z powyższego brak jest zgodności chociażby co do tego, czy wytknięcie oczywistej obrazy przepisów jest czynnością z zakresu nadzoru judykacyjnego, czy też administracyjnego. Wprawdzie z ustawowego usytuowania art. 40 u.s.p. wynika, że ustawodawca łączy go z nadzorem administracyjnym, o czym świadczy wyraźnie intytulacja rozdziału⁸, a czynności związane z wytknięciem uchybienia podejmowane są z urzędu. Brak jest jednak typowej dla nadzoru administracyjnego podległości służbowej. Dodatkowo reakcja na oczywistą obrazę przepisów ograniczona jest jedynie do wytknięcia uchybienia i nie polega na władcym ingerowaniu w działalność podmiotu nadzorowanego. Co więcej, zadania z zakresu nadzoru administracyjnego koncentrują się głównie na działalności aparatu administracyjnego, podczas gdy wytknięcie dotyczy naruszenia przepisów w związku z rozpoznawaniem sprawy i tym samym pośrednio odnosi się do sfery orzekania. Słusznie też zauważa się w doktrynie, że istotne znaczenie ma podmiot, któremu powierzono obowiązek nadzoru, jego usytuowanie wśród innych organów oraz gwarancje niezawisłości i mocne związanie realizacji wytknięcia z trybem procesowym przewidzianym dla działalności jurysdykcyjnej⁹. Przesądza to, że omawiany środek, jakkolwiek cechuje się swoistym charakterem prawnym, stanowiącym wypadkową zarówno elementów nadzoru judykacyjnego, jak i administracyjnego, wykazuje zdecydowanie większe powinowactwo do tego pierwszego.

Podzielić tym samym wypada pogląd, że wytknięcie dokonane na podstawie art. 40 u.s.p. jest rozwiązaniem mieszanym, które łączy cechy nadzoru judykacyjnego, gdyż jest kierowane do organu orzekającego, w związku z naruszeniem przepisów prawa podczas wydawania orzeczenia przez ten organ, z nadzorem administracyjnym nad działalnością sądów, gdyż konsekwencje wytyku dotyczą bezpośrednio i osobiście sędziów, którzy zasiadali w składzie sądów¹⁰. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w analizowanej sprawie twierdząc, że instytucja z art. 40 § 1 u.s.p. wykracza poza nadzór administracyjny nad działalnością sądów i jej stosowanie musi uwzględniać, że dotyka

⁷ Z. Resich, *Nauka o organach ochrony prawnej*, Warszawa 1973, s. 37–38.

⁸ Nie bez racji podnosi się wątpliwość, czy art. 40 u.s.p. powinien być zamieszczony w rozdziale dotyczącym nadzoru nad działalnością administracyjną sądów, gdyż w istocie dotyczy on kwestii stosowania lub wykładni prawa. Ponadto, co istotne wyciągnięcie konsekwencji wobec sądu niższej instancji należy do organu nadzoru służbowego, rola sądu odwoławczego ogranicza się do samej sygnalizacji, T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski [w:] *Prawo o ustroju sądów. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2009, s. 138.

⁹ A. Bąk, *Wytknięcie obrazy przepisu w sprawie cywilnej*, PS 2002, nr 7–8, s. 137–138.

¹⁰ Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r., K 45/07, OTK–A 2009, nr 1, poz. 3; T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski [w:] *Prawo o ustroju sądów. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, red. J. Gudowski, wyd. 2, Warszawa 2009, s. 138; J. Kosonoga, *System środków dyscyplinujących uczestników postępowania karnego*, Warszawa 2014.

sfery niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Zastosowanie tej instytucji stanowiącej środek nadzoru judykacyjnego, służącego, przede wszystkim, kształtowaniu prawidłowego orzecznictwa, wiąże się z oceną rangi naruszenia prawa, jego skutków i następstw dla rozstrzygnięcia sprawy. Jak zasadnie zauważa Sąd Najwyższy wytknięcie oczywistej obrazy przepisów służy przede wszystkim kształtowaniu prawidłowego orzecznictwa i mieści się w granicach kontroli dokonywanej w toku instancji w indywidualnej sprawie, związanej przynajmniej pośrednio z jej konkretnym rozstrzygnięciem. Ma ono charakter sygnalizacyjny, nakierowany na uniknięcie przez sąd w przyszłości podobnych rażących uchybień w stosowaniu prawa, nie powoduje bezpośrednich konsekwencji o charakterze dyscyplinarnym, w szczególności nie jest orzeczeniem o charakterze karno-dyscyplinarnym¹¹. Instytucja wytknięcia oczywistej obrazy przepisów jest swoistym instrumentem kontroli przestrzegania prawa i równocześnie narzędziem umocnienia jednolitości jego stosowania¹².

Dla zastosowania wytyku judykacyjnego konieczne jest stwierdzenie przy rozpoznawaniu sprawy przez sąd odwoławczy oczywistej obrazy przepisów. Chodzi o uchybienia niebudzące wątpliwości; bezsporne, pewne¹³, takie naruszenie, które jest oczywiste dla każdego przeciętnego prawnika¹⁴. Ustawa nie ogranicza rodzaju naruszonych uregulowań. Są to przede wszystkim przepisy materialne, ale także procesowe i ustrojowe. Nie można jednak również wykluczyć zaistnienia oczywistej obrazy przepisów regulaminu oraz instrukcji sądowej¹⁵. W realiach sprawy karnej w rachubę może wchodzić np. nieuwzględnienie przez sąd, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania zapatrywań prawnych i wskazań sądu odwoławczego co do dalszego postępowania (art. 442 § 3 k.p.k.), czy też zwłoka w wydaniu policji nakazu zatrzymania osoby, wobec której zastosowano tymczasowe aresztowanie, co umożliwiło jej ucieczkę¹⁶, lub nieuchylenie postanowienia o zastosowanym środku zapobiegawczym pomimo umorzenia postępowania¹⁷. Trudno natomiast mówić o oczywistości uchybienia w tych wypadkach, w których nowy lub wcześniej niestosowany przepis poddano analizie i zastosowaniu zgodnie z przyjętymi regułami wykładni, choćby proces ten został oceniony krytycznie przez sąd odwoławczy¹⁸. W pełni przekonuje również twierdzenie, iż za oczy-

¹¹ Postanowienie SN z dnia 29 października 2019 r., IV KO 61/19, OSNKW 2019, z. 11–12, poz. 74; zob. również postanowienie SN z dnia 17 marca 2005 r., SNO 7/05, LEX nr 569060.

¹² Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r., K 45/07, OTK–A 2009, nr 1, poz. 3.

¹³ S. Dubisz red., *Uniwersalny słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, tom III, s. 76.

¹⁴ S. Włodzka, *Funkcje Sądu Najwyższego*, Kraków 1965, s. 69; S. Resich, *Nauka o organach ochrony prawnej*, Warszawa 1973, s. 38; niektórzy Autorzy przyjmują węższe kryterium – przeciętnego sędziego, A. Bąk, *Wytknięcie obrazy przepisu w sprawie cywilnej*, PS 2002, nr 7–8, s. 154.

¹⁵ Ł. Korózs, M. Sztorc, *Ustrój sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 63.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Por. J. Kosonoga, *Dozór Policji jako środek zapobiegawczy*, Warszawa 2008, s. 331.

¹⁸ A. Bąk, *Wytknięcie obrazy przepisu w sprawie cywilnej*, PS 2002, nr 7–8, s. 144.

wiste w rozumieniu art. 40 § 1 u.s.p. nie może być uznane takie uchybienie, które powodowało bądź powoduje kontrowersje w doktrynie czy rozbieżności w orzecznictwie. Zajęcie w takiej sytuacji stanowiska odzwierciedlającego jedną grupę poglądów jest obowiązkiem sądu orzekającego w pierwszej instancji, a niepodzielenie tego stanowiska przez sąd odwoławczy nie pozwala na przypisanie takiemu uchybieniu cechy oczywistości, nawet jeśli stanowisko sądu pierwszej instancji odzwierciedla pogląd mniejszości¹⁹. Wytknięcie uchybienia nie może również dotyczyć błędu w ustaleniach faktycznych, czy niewspółmierności wymierzonej kary²⁰.

Stanowisko to zdaje się podzielać Sąd Najwyższy w sprawie o sygn. IV KO 61/19, stwierdzając, że podstawą tzw. wytyku orzeczniczego, jest wyłącznie „oczywista” obraza przepisów, co wskazuje na przypisanie decydującego znaczenia elementom obiektywnym. Wytknięcie można stosować, gdy oczywiste uchybienie (bezsportny błąd w stosowaniu prawa) ma pewien stopień wagi i znaczenia zarówno dla rozpoznawanej sprawy, jak i praktyki w innych sprawach²¹.

W analizowanym postępowaniu słusznie Sąd Najwyższy nie stwierdził, iż zachodzi rażąca obraza przepisów prawa tj. art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 51 § 2 k.p.k. i art. 87 § 1 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. i w zw. z art. 98 § 3 k.r.o. oraz w zw. z art. 99 k.r.o., polegająca na nie podjęciu decyzji o umorzeniu postępowania, w sytuacji zaistnienia przesłanki braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Trafnie wskazał, że na poziomie samej tylko treści wymienionych przez Sąd Okręgowy przepisów art. 51 § 2 k.p.k. i art. 87 § 1 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. w zw. z art. 98 § 3 k.r.o. oraz art. 99 k.r.o. kwestia uprawnień rodzica małoletniego pokrzywdzonego do wykonywania jego praw w postępowaniu z oskarżenia prywatnego przeciwko drugiemu z rodziców, któremu przysługuje władza rodzicielska nie jawi się jako oczywista i jednoznaczna, skoro wymagała rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów i podjęcia uchwały²², której wydanie uzależnione było od wystąpienia poważnych wątpliwości co do wykładni prawa. Powyższe mogłoby zatem wskazywać, że uchybienie stwierdzone w wytyku nie tyle wynika z oczywiście błędnej wykładni prawa, co nieznamomości lub kontestacji utrwalonej, jak się już wydaje, linii orzeczniczej Sądu Najwyższego.

W ocenie Sądu Najwyższego nie stanowiło także podstawy do udzielenia wytyku judykacyjnego stwierdzenie przez Sąd Okręgowy nieprawidłowości w zakresie stosowania przepisów art. 367 § 1 i 2 k.p.k., art. 368 k.p.k.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 6 maja 2010 r., WZ 21/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 974.

²⁰ Ł. Korózs, M. Sztorc, *Ustrój sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 63.

²¹ Por. np. postanowienie SN z dnia 23 lutego 2018 r., SNO 62/17, LEX nr 2449791; postanowienie SN z dnia 5 marca 2019 r., IV KO 8/19, LEX nr 2629876.

²² Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, OSNKW 2010, z. 10, poz. 84.

i art. 394 k.p.k. Zdaniem Sądu Najwyższego widoczny w zapisach protokołu rozprawy i treści uzasadnienia wyroku brak staranności i dbałości o poprawność proceduralną podejmowanych czynności słusznie spotkał się z krytyką sądu odwoławczego. Rzecz jednak w tym, że tego rodzaju postąpienia, jak np. dopuszczenie dowodu z urzędu zarządzeniem przewodniczącego a nie postanowieniem sądu, uczynienie przedmiotem dowodu niewierzytelnych kserokopii fragmentów dokumentów urzędowych, czy też przeprowadzenie tej czynności bez odebrania i odnotowania w protokole stanowisk wszystkich stron, będące w ocenie Sądu odwoławczego wyrazem „braków o charakterze warsztatowym”, nie mogą zostać zakwalifikowane jako taka obraza przepisów, która jest obrazą oczywistą, w rozumieniu przepisu art. 40 § 1 u.s.p.

Kwestia oczywistej obrazy przepisów postępowania nabiera szczególnego znaczenia w przypadku wytyku kierowanego przez Sąd Najwyższy w trybie art. 97 u.SN, zwłaszcza w razie uwzględnienia kasacji z uwagi na rażące naruszenie prawa. Słusznie co do zasady wskazuje się w orzecznictwie, że co prawda uwzględnienie kasacji jest w każdym wypadku wyrazem podzielenia poglądu, iż sąd odwoławczy dopuścił się „rażącego naruszenia prawa” (wymienionego w art. 439 lub „innego” – art. 523 § 1 k.p.k.), zaś z uregulowania instytucji tzw. wytyku wynika, że warunkiem sięgnięcia po wytyk jest stwierdzenie „oczywistej obrazy przepisów”, co wydaje się (z uwagi na konotację określenia „rażące”) zdiagnozowaniem uchybienia o łagodniejszym nawet charakterze, niemniej jednak jest oczywiste, że w niewielkiej jedynie puli spraw, w których podzielono zasadność zarzutów kasacji, niezbędne jest dokonanie wytyku. W wieloletniej praktyce sądowej przyjęto bowiem, że instytucja udzielenia tzw. wytyku, z uwagi na jej konsekwencje dla członków składu orzekającego powinna być stosowana jedynie w szczególnie trudnych do zaakceptowania wypadkach naruszenia przepisów prawa²³.

Podzielić należy zwłaszcza ostatni fragment tej wypowiedzi. W przeciwieństwie bowiem do zarzutów kasacyjnych w przypadku wytyku chodzi nie tyle o znaczenie obrazy przepisów dla kontrolowanego przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięcia, ale o jej oczywistość, która nie przystoi sądowi rozpoznającemu sprawę karną. Wbrew jednak semantycznym konotacjom rażące naruszenie przepisów nie zawsze będzie oczywistym ich naruszeniem. Może być wynikiem złożonego wykładniczo problemu interpretacyjnego, tyle, że – w efekcie – błędnie rozstrzygniętego w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Przyjęcie, że w każdym przypadku rażącego naruszenia prawa mieści się jego oczywistość oznaczałoby, że zawsze w razie uwzględnienia kasacji materializowałyby się przesłanki wytyku judykacyjnego.

²³ Wyrok SN z dnia 3 października 2013 r., II KK 118/13, LEX nr 1383272.

Wprawdzie pogląd ten wypowiedziany został na gruncie ustawy o Sądzie Najwyższym z 2002 r., lecz zachowuje on aktualność także w obecnie obowiązującym stanie prawnym, tym bardziej jeżeli uwzględni się, że – *de lege lata* – sytuacja sądu, do którego kierowany jest wytyk Sądu Najwyższego, jest mniej korzystna niż w przypadku wytyku kierowanego przez sąd odwoławczy. Po pierwsze bowiem, w przeciwieństwie do treści art. 40 § 2a u.s.p. sądowi takiemu nie przysługuje prawo wniesienia odwołania, a po drugie Sąd Najwyższy dysponuje nieznaną u.s.p. możliwością zainicjowania postępowania dyscyplinarnego (art. 97 § 2 u.SN)²⁴.

J. Kosonoga

2. Postępowanie w przedmiocie wytyku judykacyjnego²⁵

W postanowieniu z dnia 28 sierpnia 2019 r., II KO 56/19, Sąd Najwyższy przyjął, że odwołanie od postanowienia wytykającego właściwemu sądowi stwierdzoną przy rozpoznawaniu sprawy karnej oczywistą obrazę przepisów (art. 40 § 2a i 2b u.s.p.) podlega rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy w Izbie Karnej przy zastosowaniu regulacji prawnych Kodeksu postępowania karnego o zażaleniu. Rozpoczęcie procedury określonej w art. 40 § 1 u.s.p. objęte jest cezurą czasową, wyznaczoną datą orzekania w przedmiocie środka odwoławczego, zaś jej zakończenie powinno nastąpić niezwłocznie po wpłynięciu wyjaśnień lub upływie terminu do ich złożenia przez wydanie postanowienia w przedmiocie wytknięcia uchybienia. Sąd odwoławczy wydaje orzeczenie zarówno wtedy, gdy dochodzi do wytknięcia uchybienia, jak i wówczas, gdy z tego rezygnuje.

Są to tezy trafne i zasadniczo zbieżne z dotychczasową linią orzecniczą innych izb Sądu Najwyższego. Pogląd iż w postępowaniu w przedmiocie odwołania się od wytknięcia oczywistej obrazę przepisów stosuje się regulacje dotyczące zażalenia właściwe z uwagi na daną procedurę wpisuje się w stanowisko wypracowane już zarówno w Izbie Cywilnej²⁶, jak i Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych²⁷. Wprawdzie w art. 40 u.s.p. mowa jest o odwołaniu, lecz taka formuła redakcyjna nie zmienia ogólnej zasady zaskarżalności postanowień w drodze zażalenia.

²⁴ Należy zwrócić uwagę, że inaczej niż w przypadku odpowiedzialności dyscyplinarnej za „oczywistą i raziącą” obrazę przepisów prawa (por. art. 107 § 1 pkt 1 u.s.p.), podstawą wytyku jest wyłącznie „oczywista” obrazę przepisów.

²⁵ Postanowienie SN z dnia 28 sierpnia 2019 r., II KO 56/19, OSNKW 2019, z. 10, poz. 58.

²⁶ Postanowienie SN z dnia 5 lipca 2018 r., I CO 64/18, OSNC 2019, z. 2, poz. 23.

²⁷ Postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2018 r., III PO 10/18, OSNP 2019, z. 1, poz. 104.

Dokonując analizy systemu środków zaskarżenia w różnych procedurach sądowych oraz na gruncie u.s.p., zwłaszcza w kontekście organu, do którego kieruje się środek zaskarżenia, w orzecznictwie zasadnie zauważa się, że zasadą jest wnoszenie środka odwoławczego za pośrednictwem organu wydającego zaskarżone orzeczenie i to nie tylko w przypadku możliwości uwzględnienia tego środka przez organ wydający zaskarżone orzeczenie (tak zwana dewolutywność środka odwoławczego). Ewentualne odstępstwa od tej reguły są dopuszczalne, lecz winny być uregulowane precyzyjnie i jednoznacznie. Stąd w razie regulacji otwartej – a taka ma miejsce na tle art. 40 § 2a u.s.p., gdyż nie rozstrzyga omawianego zagadnienia gramatycznie – należy w oparciu o dokonaną wykładnię systemową, zaaprobować rozwiązanie na rzecz wnoszenia odwołania za pośrednictwem sądu (organu) wydającego zaskarżone orzeczenie. W ten sposób dojdzie do symetrycznego zachowania procedur, tworząc spójny i przejrzysty system wszczynania postępowania zmierzającego do poddania kontroli rozstrzygnięcia danego orzeczenia²⁸. Tym samym odwołanie od wytyku orzeczniczego podlega rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy przy zastosowaniu odpowiednich ze względu na izbę regulacji dotyczących zażalenia.

W analizowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że rozpoczęcie procedury określonej w art. 40 § 1 u.s.p. objęte jest cezurą czasową, wyznaczoną datą orzekania w przedmiocie środka odwoławczego, zaś jej zakończenie powinno nastąpić niezwłocznie po wpłynięciu wyjaśnień lub upływie terminu do ich złożenia przez wydanie postanowienia w przedmiocie wytknięcia uchybienia. Jest to stanowisko słuszne, gdyż takie rozróżnienie początkowego i końcowego momentu procedury wytyku wynika z kontekstu językowego art. 40 § 1 u.s.p. Przepis ten został zredagowany sekwencyjnie: sąd odwoławczy w pierwszej kolejności stwierdza bowiem oczywistą obrazę przepisów, a następnie wytyka uchybienie właściwemu sądowi, przy czym stwierdzenie powinno nastąpić przy rozpoznawaniu sprawy. Chodzi zatem o stwierdzenie uchybienia przy rozpoznawaniu sprawy, a nie po jej rozpoznaniu. Etap rozpoznawania sprawy kończy natomiast wydanie w jej przedmiocie orzeczenia merytorycznego; po tej czynności sąd niczego już nie rozpoznaje. Pojęcie rozpoznawania należy w tym przypadku odróżnić od kompleksu czynności składających się na wyrokowanie w rozumieniu rozdziału 47 k.p.k. Skoro zatem do stwierdzenia oczywistej obrazę przepisów ma dojść przy rozpoznawaniu sprawy, to nie może to mieć miejsca po wydaniu orzeczenia w przedmiocie środka odwoławczego. Redakcja art. 40 § 1 u.s.p. przypomina nieco formułę zastosowaną w art. 441 § 1 k.p.k., który możliwość zadania tzw. konkretnego pytania prawnego uzależnia od wyłonienia się „przy roz-

²⁸ Ibidem.

poznawaniu środka odwoławczego” zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy. Trudno wyobrazić sobie dopuszczalność rozpoznania pytania prawnego po wydaniu orzeczenia przez sąd odwoławczy.

Z istoty rzeczy wytknięcie jest natomiast czynnością następującą w stosunku do stwierdzenia uchybienia. Nie są to czynności jednoczesne. Zachodzi pomiędzy nimi perspektywa czasowa, pozwalająca na ewentualne skorzystanie z możliwości złożenia wyjaśnień. Przed wytknięciem uchybienia poucza się bowiem sędziego, asesora sądowego wchodzących w skład sądu orzekającego w pierwszej instancji o możliwości złożenia na piśmie wyjaśnień w terminie siedmiu dni (art. 40 § 1 u.s.p.). Oznacza to, że sąd odwoławczy najpierw rozpoznając sprawę stwierdza uchybienie, poucza o możliwości złożenia wyjaśnień, a następnie decyduje w przedmiocie wytknięcia. Założenie, że rozpoczęcie procedury określonej w art. 40 § 1 u.s.p. objęte jest cezurą czasową, wyznaczoną datą orzekania w przedmiocie środka odwoławczego, zaś jej zakończenie powinno nastąpić niezwłocznie po upływie wyjaśnień lub upływie terminu do ich złożenia przez wydanie postanowienia w przedmiocie wytknięcia uchybienia, stanowi kompromis pomiędzy potrzebą zachowania sprawności postępowania odwoławczego i dotrzymaniem gwarancji procesowych sądu zagrożonego wytykiem.

W orzecznictwie spotkać można jednak pogląd sprowadzający się do twierdzenia, że dopuszczalne jest zainicjowanie procedury wytknięcia uchybienia także po wydaniu orzeczenia kończącego sprawę. Uzasadniając taką tezę – w ramach rozpoznawania odwołania od wytyku w sprawie prowadzonej na podstawie k.p.c. – Sąd Najwyższy wskazał m.in., że rozpoznając sprawę w postępowaniu odwoławczym sąd po zamknięciu rozprawy wydaje orzeczenie (art. 316 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.). Jego podstawowym celem jest rozstrzygnięcie sporu między stronami, a ewentualne przyczyny odroczenia posiedzenia (art. 214 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.) reguluje ustawa procesowa, a nie u.s.p. Poza tym, obowiązek pouczenia sędziego (asesora sądowego) wchodzącego w skład sądu orzekającego w pierwszej instancji o możliwości złożenia na piśmie wyjaśnień w terminie siedmiu dni, nie może tamować merytorycznego rozpoznania sprawy, nie ma bowiem wpływu na bieg tego postępowania i nie wpływa na jego wynik. Tym samym czynności sądu odwoławczego w kontekście wytknięcia uchybienia nie muszą wyprzedzać merytorycznego rozpoznania sprawy. Ponadto, zasadniczym elementem uruchomienia procedury wytyku jest stwierdzenie, przy rozpoznawaniu sprawy, oczywistej obrazy przepisów przez sąd pierwszej instancji. Mamy zatem do czynienia z procesem rozłożonym w czasie. W pierwszym etapie sąd odwoławczy dostrzega (stwierdza) oczywiste naruszenie prawa i ten etap ma mieć miejsce przy rozpoznawaniu sprawy. Techniczne rzecz ujmując, w toku

narady nad wyrokiem, sędzia sprawozdawca lub inny członek składu orzekającego zwraca uwagę na określoną wadę orzeczenia sądu pierwszej instancji. Jeżeli zostanie ona zaakceptowana przez skład sądu odwoławczego, to winna znaleźć swe odzwierciedlenie w pisemnych motywach wyroku sądu drugiej instancji, które po podpisaniu przez członków składu orzekającego stanowią impuls do kolejnych czynności. Chodzi o pouczenie sędziego (asesora) wchodzącego w skład sądu orzekającego o możliwości złożenia wyjaśnień na piśmie²⁹.

Z powyższego wynika, że w orzecznictwie proponuje się odmienny od przyjętego w analizowanym orzeczeniu schemat procedowania przy wytknięciu oczywistej obrazy przepisów. Polega on na sekwencji następujących czynności: wydanie orzeczenia, sporządzenie uzasadnienia ze wskazaniem „wady sądu pierwszej instancji, która daje impuls do pouczenia o możliwości złożenia wyjaśnień”, następnie pouczenie sędziego o możliwości złożenia wyjaśnień na piśmie oraz finalnie – wydanie postanowienia w przedmiocie wytyku.

Propozycja ta wydaje się dyskusyjna. Rację ma Sąd Najwyższy orzekający w analizowanej sprawie, gdy zwraca uwagę, iż charakter postępowania uruchamianego na podstawie art. 40 § 1 u.s.p. niewątpliwie dowodzi, że jest ono działaniem „opresyjnym”, wywołanym w ramach postępowania *quasi-dyscyplinarnego*³⁰, pociągającym za sobą szereg dotkliwych skutków wobec członków składu sądu. Dlatego też wykładnia art. 40 § 1 u.s.p. musi zdecydowanie iść w kierunku progwarancyjnym dla ewentualnych podmiotów dotkniętych opisywaną procedurą. W tej sytuacji nie można przyjąć, iż stosowanie wytyku nie powinno być ograniczone czasowo, skoro nawet w postępowaniu *stricte* dyscyplinarnym występuje unormowanie określające cezurę czasową co do jego wszczęcia (art. 108 § 1 u.s.p.). Ponadto – jak zasadnie stwierdza Sąd Najwyższy – nie istnieją żadne racjonalne przesłanki do uznania, iż postępowanie „wytykowe” mogłoby być wszczęte w każdym czasie, niezależnie od rozpoznawania środka zaskarżenia przez sąd odwoławczy. Modelowo postanowienie w trybie art. 40 § 1 u.s.p. powinno być zatem wydane w tym samym dniu, co rozstrzygnięcie sądu okręgowego albo sądu apelacyjnego zapadłe w wyniku rozpoznania środka odwoławczego. Biorąc jednak pod uwagę potrzebę uwzględnienia procedury składania wyjaśnień przez sąd zagrożony wytknięciem, Sąd Najwyższy zasadnie dopuszcza koncepcję dwuetapowego postępowania w przedmiocie wytyku, przyjmując, że wezwanie do złożenia wyjaśnień nastąpić powinno do czasu wydania orzeczenia w przedmiocie środka odwoławczego, zaś wytknięcie powinno nastąpić niezwłocznie po wpłynięciu wyjaśnień lub upływie terminu do ich złożenia.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2018 r., III PO 10/18, OSNP 2019, z. 1, poz. 104.

³⁰ Zob. postanowienie SN z dnia 27 stycznia 2010 r., WZ 56/09, OSNKW 2010, z. 7, poz. 60; M. Radajewski, *Wytknięcie uchybienia sądowi niższej instancji*, PS 2018, z. 10, s. 60–73.

Poza tym, skoro ustawowym wymogiem wytyku jest to, aby obraza przepisów była oczywista czyli niebudząca wątpliwości; bezsporna, pewna³¹, a przy tym oczywista dla każdego przeciętnego prawnika³², to znaczy, że jest ona dostrzegalna już na samym początku rozpoznawania sprawy, najpóźniej w momencie orzekania. Trudno zatem przyjąć, że jej stwierdzenie następuje dopiero np. w momencie szczegółowego uzasadniania orzeczenia sądu odwoławczego. Podważa to w pewnym sensie oczywistość takiego uchybienia. Wątpliwości budzi również twierdzenie, że każdorazowo wada sądu pierwszej instancji mająca stanowić oczywistą obrazę przepisów powinna najpierw zostać wskazana w uzasadnieniu orzeczenia kończącego postępowanie a dopiero następnie spowodować skierowanie do sądu pouczenia o możliwości złożenia wyjaśnień. Oznacza to w istocie, że stwierdzenie oczywistej obrazy ma charakter uprzedni w stosunku do złożenia wyjaśnień i deprecjonuje te ostatnie. Sąd miałby wyjaśniać uchybienia, które i tak zostały już wskazane w uzasadnieniu. Powoduje to również pewną kolizję pomiędzy stwierdzeniem uchybienia w uzasadnieniu a ewentualnym uwzględnieniem odwołania, potwierdzającym, że do oczywistej obrazy przepisów nie doszło. Wprawdzie obraza przepisów, w szczególności wówczas, gdy miała ona wpływ na rozstrzygnięcie sądu odwoławczego, będzie wskazywana w uzasadnieniu, lecz nie powinna nosić cech wytyku.

Jak jednoznacznie wynika z treści art. 40 § 3 u.s.p. w przedmiocie wytknięcia uchybienia sąd orzeka odrębnym postanowieniem. Nie powinno być ono zamieszczane w wyroku, ani też w jego uzasadnieniu³³. Sąd odwoławczy wydaje orzeczenie zarówno wtedy, gdy dochodzi do wytknięcia uchybienia, jak i wówczas, gdy z tego rezygnuje.

W. Jasiński

3. Tryb rozpoznawania roszczeń z tytułu niesłusznego zastosowania kary porządkowej pozbawienia wolności (art. 49 § 1 u.s.p.)³⁴

W postanowieniu z dnia 10 stycznia 2019 r., II KK 128/18, Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii właściwego trybu orzekania w przedmiocie roszczeń z tytułu niesłusznego zastosowania na podstawie art. 49 § 1 u.s.p. kary

³¹ S. Dubisz red., *Uniwersalny słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, tom III, s. 76.

³² S. Włodyka, *Funkcje Sądu Najwyższego*, Kraków 1965, s. 69; S. Resich, *Nauka o organach ochrony prawnej*, Warszawa 1973, s. 38, niektórzy Autorzy przyjmują węższe kryterium – przeciętnego sędziego, A. Bąk, *Wytknięcie obrazy przepisu w sprawie cywilnej*, PS 2002, nr 7–8, s. 154.

³³ Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 1962 r., V K 654/61, OSNKW 1963, nr 6, poz. 112.

³⁴ Postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2019 r., II KK 128/18, OSNKW 2019, nr 5, poz. 24.

porządkowej pozbawienia wolności. Rozstrzygnięcie to zapadło w wyniku rozpoznania kasacji od wyroku sądu odwoławczego, który zasądził wnioskodawcy zadośćuczynienie za tę formę niesłusznego pozbawienia wolności. Sąd Najwyższy uznał wniesiony środek zaskarżenia za oczywiście bezzasadny. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia zwrócił jednak uwagę na niepodniesiony w toku postępowania problem właściwego trybu rozpoznania spraw o odszkodowanie za niesłuszne zastosowanie kary porządkowej pozbawienia wolności. Jak odnotował Sąd Najwyższy podstawą do zainicjowania w analizowanej sprawie postępowania o odszkodowanie przed sądem karnym a nie sądem cywilnym było przyjęcie, że „samo określenie kary porządkowa nosi w sobie element kary i w przypadku kary pozbawienia wolności wiąże się nierozzerwalnie z zatrzymaniem w celu wykonania tej kary, a art. 552 § 4 k.p.k. nie różnicuje podstaw czy przyczyn zatrzymania”. To zatem przepis art. 552 § 4 k.p.k. został uznany za dający materialnoprawną podstawę do dochodzenia roszczeń w trybie procesu karnego. Sąd Najwyższy wskazał jednak, że stanowisko to jest błędne. Jak stwierdził przepis art. 552 k.p.k. stanowi *lex specialis* do ogólnej podstawy odpowiedzialności Skarbu Państwa za niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej uregulowanej w art. 417 i n. k.c. Przepis art. 552 § 4 k.p.k. stanowi natomiast wyłącznie o zatrzymaniu i tymczasowym aresztowaniu, a te nie mogą być utożsamiane z karą porządkową pozbawienia wolności. Ma ona bowiem odmienny charakter i jest nakładana w postępowaniu incydentalnym toczącym się w ramach postępowania głównego, podczas którego dochodzi do uchybienia powadze sądu. Kara porządkowa pozbawienia wolności nie jest więc środkiem przymusu, jak zatrzymanie czy tymczasowe aresztowanie. Przepis art. 552 k.p.k., jako uregulowanie szczególne, nie obejmuje zatem wszelkich form potencjalnie niesłusznego pozbawienia wolności. Sąd Najwyższy odwołując się do dorobku judykatury wskazał, że wyłączone z zakresu tej regulacji są m.in. odbycie kary pozbawienia wolności wskutek niesłusznego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności³⁵, zatrzymanie porządkowe w trybie art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji³⁶, tzw. zatrzymanie administracyjne w rozumieniu art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi³⁷, zatrzymanie w postępowaniu w sprawach nietletnich³⁸ oraz zatrzymanie świadka na pod-

³⁵ Por. uchwała SN z dnia 8 lutego 1996 r., I KZP 37/95, OSNKW 1996, z. 3–4, poz. 15.

³⁶ Por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 10 marca 2005 r., II AKa 334/04, LEX nr 149848.

³⁷ Por. postanowienie SA w Katowicach z dnia 23 grudnia 2013 r., II AKz 777/13, LEX nr 1455175.

³⁸ Por. wyrok SA w Lublinie z dnia 18 września 2006 r., II AKa 211/06, LEX nr 314827.

stawie art. 285 § 2 k.p.k.³⁹ Powyższe zdaniem Sądu Najwyższego wskazuje, że brak jest podstaw do rozszerzającego interpretowania przepisu art. 552 k.p.k., który ma charakter regulacji szczególnej i pozwala dochodzić roszczeń mających związek jedynie z głównym nurtem procesu karnego. Odszkodowanie albo zadośćuczynienie wynikające z niesłusznego wykonania kary porządkowej pozbawienia wolności z art. 49 u.s.p. powinno być więc dochodzone w procesie cywilnym.

Przyjęta przez Sąd Najwyższy interpretacja zakresu zastosowania przepisu art. 552 § 4 k.p.k. zasługuje na akceptację. Nie może budzić wątpliwości, że kara porządkowa pozbawienia wolności nie jest tymczasowym aresztowaniem ani zatrzymaniem, o których stanowi powyższy przepis. Utożsamienie jej z zatrzymaniem, jak zostało to przyjęte przez sądy powszechne orzekające w analizowanej sprawie, nie ma uzasadnienia. Należy bowiem zauważyć, że przepis art. 552 § 4 k.p.k., co wynika z wykładni systemowej, odnosi się wyłącznie do zatrzymania dokonywanego w celach procesowych. Tym samym nie można utożsamiać potrzeby doprowadzenia osoby do jednostki penitencjarnej celem wykonania kary porządkowej pozbawienia wolności (art. 79 § 1 zdanie drugie k.k.w.⁴⁰) z zatrzymaniem, o którym mowa w omawianym przepisie. W tym kontekście drugoplanowe znaczenie ma zatem argument Sądu Najwyższego wskazujący, że przepis art. 552 k.p.k. obejmuje swoim zakresem dochodzenie jedynie roszczeń majątkowych mających związek z głównym nurtem procesu karnego. Pogląd ten zresztą można kwestionować, gdyż tymczasowe aresztowanie, podobnie jak kara porządkowa, orzekane jest w postępowaniu incydentalnym. Niezależnie jednak od powyższego, jak zostało to już wskazane, decydujące znaczenie ma wykładnia językowa art. 552 § 4 k.p.k. Można oczywiście kwestionować systemową spójność tej regulacji i objęcie nią jedynie części form pozbawienia wolności w procesie karnym. Takie zresztą stanowiska pojawiają się w literaturze⁴¹. Te uwagi mogą jednak sytuować się jedynie na płaszczyźnie postulatów *de lege ferenda*.

³⁹ Por. wyrok SA w Katowicach z dnia 28 maja 2009 r., II AKa 127/09, LEX nr 519650.

⁴⁰ Trafnie w literaturze podnosi się, że do wykonania kary porządkowej pozbawienia wolności zastosowanie znajdują przepisy art. 79 i n. k.k.w. Tak: J. Kremer, *Komentarz do art. 50, t. 7*, [w:] *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz*, red. A. Górski, LEX/el. 2013.

⁴¹ Należy jednak odnotować, że odnoszą się one do dualizmu trybu (karny i cywilny) dochodzenia roszczeń. Tak np. D. Kala, *Procedura dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego skazania, tymczasowego aresztowania i zatrzymania*, [w:] *Dochodzenie roszczeń cywilnych a proces karny*, red. A. Lach, Warszawa 2018, s. 250.

A. Sakowicz

4. Odszkodowanie i zadośćuczynienie w związku z orzeczeniami i decyzjami o internowaniu w stanie wojennym⁴²

W 2019 r. Sąd Najwyższy procedował także na podstawie przepisów ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (dalej jako: ustawa lutowa)⁴³. Jedną z kwestii był problem odszkodowania i zadośćuczynienia, która jest dopuszczalna na podstawie art. 8 ust. 1 oraz art. 11 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r.

W przepisie art. 8 ust. 1 ustawy lutowej sformułowano podstawę do dochodzenia roszczeń dla osób represjonowanych (a w razie śmierci tych osób dla małżonka, dzieci i rodziców), wobec których orzeczenia wydane za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego zostały unieważnione (stwierdzono ich nieważność) w trybie art. 1 ust. 1 i 2 ustawy lutowej. Dopuszczono, na zasadzie wyjątku w ustępie 4 tego przepisu, możliwość dochodzenia roszczeń uzupełniających z art. 8 ust. 1 ustawy, w układzie, gdy w wyniku rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania prawomocnie zasądzono odszkodowania, ale gdy przemawiają za tym względy słuszności. Przepis art. 8 ust. 4 ustawy, uwzględniając schemat budowy przepisów szczegółowych aktu prawnego⁴⁴, ma charakter przepisu wyjątkowego i jednocześnie przepisu uściślającego. O tym, że jest to przepis o charakterze wyjątku decyduje nie tylko umiejscowienie w strukturze przepisu art. 8 ustawy lutowej, a także i to, że w swojej formule stylizacyjnej wprost wyklucza – co do zasady – stosowanie normy zawartej w art. 8 ust. 1 ustawy lutowej wobec osób będących w szczególnej sytuacji. Zasadą wykładni prawniczej jest zasada niemożności interpretowania takich przepisów rozszerzająco; kanon ten ujęty został w paremii *exceptiones non sunt extendendae*. Jednak doprecyzować trzeba także, że przepis ten ma po części charakter przepisu szczególnego, a więc przepisu, który dotyczy specjalnej kategorii osób lub szczególnej sytuacji⁴⁵. Opisuje on bowiem w swojej stylistyce tylko jedną sytuację, tj. taką, gdzie w wyniku wdrożenia postępowań nadzwyczajnych, których efektem było uniewinnienie lub umorzenie postępowania, prawomocnie zasądzono odszkodowanie. Taki charakter tego przepisu powoduje, że nie można na jego pod-

⁴² Wyrok SN z dnia 23 stycznia 2019 r., V KK 111/18, OSNKW 2019, nr 3, poz. 18.

⁴³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2099.

⁴⁴ Por. § 23 pkt 3 Zasad techniki prawodawczej, załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „zasad techniki prawodawczej”, tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 263.

⁴⁵ Por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 179–180.

stawie stosować wnioski z przeciwności lub wnioski *a fortiori*. Zatem, z przepisu art. 8 ust. 4 ustawy lutowej nie można wyinterpretować normy o treści: skoro na skutek rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania uniewinniono osobę represjonowaną lub umorzono wobec niej postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. i doszło do prawomocnego zasądzenia odszkodowania, można zasądzić odszkodowanie uzupełniające, to tym bardziej można zasądzić odszkodowanie na podstawie art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 4 ustawy lutowej, gdy w ogóle nie zasądzono odszkodowania tym osobom⁴⁶. W tym zakresie trzeba zaznaczyć, że podstawy do dochodzenia roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie, w sytuacji gdy nie było ono prawomocnie zasądzone w wyniku (na skutek) postępowań nadzwyczajnych, nie sposób znaleźć w normie zawartej w art. 8 ust. 4 odczytywanej *a contrario* lub *a maiori ad minus*, albowiem przepis art. 8 ust. 4 ustawy lutowej, jako przepis zawierający normę o charakterze wyjątku, dotyczy tylko jednej sytuacji, tj. przeprowadzenia wcześniejszego (tzn. przed wejściem w życie ustawy lutowej lub noweli do tej ustawy w zakresie, w jakim poszerzała prawo do stwierdzenia nieważności orzeczenia) postępowania w trybie rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania oraz uzyskania w następstwie tych postępowań prawomocnego orzeczenia zasądzającego odszkodowanie. Tak ustalony zakres unormowania może być poddany weryfikacji pod kątem osiągnięcia celów ustawy (wykładnia funkcjonalna), na co wielokrotnie wskazywano w judykatach jako podstawę poszerzenia zakresu normowania, dopiero wtedy, gdy zostanie ustalony zakres normowania innych przepisów określających podstawy odszkodowawcze, zwłaszcza zaś przepisu art. 11 ust. 1 ustawy lutowej.

Na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy lutowej, przepisy art. 8, art. 9 i art. 10 ww. ustawy mają odpowiednie zastosowanie również wobec osób, co do których zachodzą przesłanki do stwierdzenia nieważności orzeczenia, jeżeli oskarżonego uniewinniono lub postępowanie umorzono z powodów, o których mowa w art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k., i nie zostało prawomocnie zasądzone odszkodowanie i zadośćuczynienie, a osoby te były zatrzymane lub tymczasowo aresztowane. W orzecznictwie wyrażono pogląd, że przepis art. 11 ust. 1 ustawy lutowej obejmuje swoim zakresem normowania tylko orzeczenia o uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania wydane w tzw. zwykłym trybie, a zatem, nie na skutek wniesienia środków nadzwyczajnych⁴⁷. Taki pogląd wyraził również sąd *meriti*, odrzucając możliwość sięgnięcia po ten przepis jako podstawę do zasądzenia odszkodowania. Przy takiej interpretacji, która wy-

⁴⁶ Zob. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 marca 1993 r., WZ 24/93, OSNKW 1993, nr 9–10, poz. 61.

⁴⁷ Por. np. postanowienia SN: z dnia 27 października 1992 r., WZ 163/92, OSNKW 1993, nr 3–4, poz. 24; z dnia 11 marca 1993 r., WZ 24/93, OSNKW 1993, nr 9–10, poz. 61.

łącza wówczas przepis art. 11 ust. 1 ustawy lutowej jako podstawę do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, poszukuje się innej podstawy prawnej, która by pozwoliła na dochodzenie takiego roszczenia.

W wyroku z dnia 23 stycznia 2019 r. Sąd Najwyższy wskazał, że z art. 2 ust. 1 *in fine* ustawy lutowej wynika, że stwierdzenie nieważności orzeczenia uznaje się za równoznaczne z uniewinnieniem. I o ile np. śmierć osoby represjonowanej, zatarcie skazania, przedawnienie czy umorzenie postępowania wobec osoby represjonowanej z innych powodów niż te z art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k., nie stoją na przeszkodzie stwierdzeniu nieważności orzeczenia (art. 4 ustawy), to w przypadku uniewinnienia lub umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. nie można dochodzić stwierdzenia nieważności takiego orzeczenia; jeżeli wniosek został jednak złożony w takiej sytuacji, to sąd pozostawia go bez rozpoznania (art. 7 ust. 1 ustawy lutowej). Trzeba dostrzec także, że w przepisach art. 4 i art. 7 zastosowano tożsamy opis co w art. 11 ust. 1 ustawy lutowej. Nie ograniczono w tych przepisach stylizacji co do wydanych orzeczeń o uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania do orzeczeń wydanych w jakimś trybie, tj. np. trybie zwykłym⁴⁸. Co istotne, zamierzeniem ustawodawcy było ujednoczenie postępowań, których efektem miało być uwolnienie od niesłusznego skazania lub wydania niesłusznego orzeczenia o umorzeniu postępowania (wydanego z innych powodów niż te z art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k.) osoby represjonowanej za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Z przepisu art. 12 ustawy lutowej wynika bowiem, że jeżeli w dacie wejścia w życie toczyły się postępowania w trybie rewizji nadzwyczajnej lub o wznowienie postępowania, to sprawy te powinny zostać przekazane sądowi właściwemu według ustawy lutowej do stwierdzenia nieważności takich orzeczeń, od których wniesiono nadzwyczajne środki zaskarżenia. Oznacza to, że ustawodawca od wejścia w życie ustawy lutowej nie dopuszczał sytuacji, by istniały dwa tryby procesowe, w których poddawane kontroli byłyby prawomocne orzeczenia za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego; postępowanie mogło się toczyć tylko o stwierdzenie nieważności takiego orzeczenia. Oczywiście przepis ten (art. 12) dotyczy także sytuacji, gdy na skutek noweli z 2007 r. poszerzono czasowy zakres wydanych orzeczeń wobec osób represjonowanych, orzeczeń co do których można było stwierdzić ich nieważność.

Zdaniem Sądu Najwyższego, na tle ww. unormowań należy stwierdzić, że jeżeli przed wejściem w życie uregulowań ustawy lutowej (tej w wersji pierwotnej lub noweli ustawy lutowej) osoba represjonowana uzyskała wyrok uniewinniający w trybie rewizji nadzwyczajnej lub wznowienia postępowania, to nie mogła już skutecznie dochodzić stwierdzenia nieważności, albowiem

⁴⁸ Wyrok SA w Lublinie z dnia 9 kwietnia 2009 r., II AKa 50/09, LEX nr 508294.

uzyskany wyrok był tożsamy z wyrokiem, który stwierdzał nieważność wyroku skazującego lub umarzającego postępowanie. Ustawa lutowa uniemożliwiła również rozpoznanie wniesionej rewizji nadzwyczajnej lub wznowienia postępowania, także w sytuacji, gdy te nadzwyczajne środki zaskarżenia były oparte na przesłankach z art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. i dotyczyły czynów lub działalności określonych w art. 1 ustawy lutowej (art. 12). To uregulowanie uniemożliwiało w konsekwencji także dochodzenie odszkodowania w trybie Kodeksu postępowania karnego. Jednocześnie, w art. 8 ust. 1 ustawa lutowa przyznawała prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia dla osób, wobec których stwierdzono nieważność orzeczenia. W takiej sytuacji jako oczywiste jawi się także i to, że ustawa ta musi dawać podstawę odszkodowawczą dla osób, które już przed wejściem w życie ustawy lutowej (i regulacji, które poszerzały podstawy stwierdzenia nieważności na gruncie tej ustawy, a zatem noweli z 2007 r.) uzyskały – w jakimkolwiek trybie – wyrok uniewinniający lub umarzający postępowanie w odniesieniu do czynów, które miały charakter działalności na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Inaczej takie zróżnicowanie sytuacji prawnej tych osób byłoby niezrozumiałe i naruszałoby konstytucyjną zasadę równości wobec prawa. Inne byłyby bowiem prawa dla tego samego kręgu osób, w zależności od tego, w jakim trybie doszło do orzeczenia uniewinniającego (stwierdzenie nieważności jest różnoznaczne przeciw z uniewinnieniem). Na tym tle trzeba także podkreślić, że nie jest istotne, czy to orzeczenie o uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania w trybie art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. zapadło w procesie zwykłym, prowadzonym w czasie określonym w ustawie w art. 1, czy też na skutek postępowań o charakterze nadzwyczajnych środków zaskarżenia, wszczętych po dniu 31 grudnia 1989 r. Wniesienie rewizji nadzwyczajnej po dniu 31 grudnia 1989 r. a przed wejściem w życie ustawy lutowej było efektem działania z urzędu właściwych podmiotów. Zupełnie niezrozumiałe byłoby to, że na skutek takich działań osoby uprawnione nie miałyby podstaw do dochodzenia roszczeń na gruncie ustawy lutowej, a dla nich musiałaby być wystarczającą podstawą odszkodowawczą z Kodeksu postępowania karnego. Takiej podstawy należy poszukiwać w przepisie art. 11 ust. 1 ustawy lutowej, który odsyła do odpowiedniego stosowania m.in. art. 8.

Sąd Najwyższy dodał, że jednym warunkiem zastosowania normy art. 11 ust. 1 ustawy lutowej jest brak prawomocnego zasądzenia odszkodowania i zadośćuczynienia wobec osoby, która była zatrzymana lub tymczasowo aresztowana, a co do której spełnione są warunki do uznania, że czyn w odniesieniu do którego prowadzone było postępowanie karne spełnia warunki określone w art. 1 ust. 1 ustawy lutowej. Jest to zrozumiałe, skoro rekompensuje się szkodę i krzywdę. Jeżeli szkoda i krzywda już zostały zrekompensowane,

to – co do zasady – nie można dochodzić roszczenia. Na gruncie unormowania z art. 8 ust. 1 tej ustawy taki warunek nie mógł być stawiany, albowiem dopiero stwierdzenie nieważności orzeczenia otwierało drogę odszkodowawczą. Natomiast ustawa lutowa w art. 11 ust. 1 nie zawiera unormowania, które uniemożliwiałoby dochodzenie roszczenia we wskazanej w tym przepisie sytuacji, gdy roszczenie takie w trybie Kodeksu postępowania karnego zostało oddalone, także, gdy zostało oddalone na skutek podniesienia zarzutu przedawnienia, a wcześniej przed wejściem w życie noweli lutowej na skutek nadzwyczajnego środka zaskarżenia doszło do umorzenia postępowania na podstawie odpowiednika art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.⁴⁹

W konsekwencji SN uznał, że art. 8 ustawy lutowej jako przepis zawierający normę o charakterze wyjątku, dotyczy tylko jednej sytuacji, tj. przeprowadzenia wcześniejszego (tzn. przed wejściem w życie tej ustawy lub noweli do tej ustawy w zakresie, w jakim poszerzała prawo do stwierdzenia nieważności orzeczenia) postępowania w trybie rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania oraz uzyskania w następstwie tych postępowań prawomocnego orzeczenia zasądającego odszkodowanie. Nie może więc mieć zastosowania do sytuacji, gdy osoba, wobec której zapadło orzeczenie o niewinnieniu lub umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 ust. 1 pkt. 1 i 2 k.p.k., a co do której zachodzą przesłanki do stwierdzenia nieważności, w ogóle nie uzyskała prawomocnie odszkodowania i zadośćuczynienia; wówczas ma zastosowanie art. 11 ust. 1 ustawy lutowej.

B.J. Stefańska

5. Rejestr Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym⁵⁰

Ustawą z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym⁵¹ został utworzony Rejestr Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym, prowadzony przez Ministra Sprawiedliwości w systemie teleinformatycznym (art. 4 ust. 1–3)⁵². Rejestr składa się z trzech oddzielnych baz danych: 1) Rejestru z dostępem ograniczonym; 2) Rejestru publicznego; 3) Rejestru osób, w stosunku do których Państwowa Komisja do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksual-

⁴⁹ Wyrok SN z dnia 16 lutego 2012 r., III KK 253/11, LEX nr 1218544.

⁵⁰ Postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 2019 r., V KK 9/19, OSNKW 2019, nr 7, poz. 36.

⁵¹ Dz. U. z 2020 r. poz. 152.

⁵² Zob. A. Wolska-Bagińska, *Ochrona praw i wolności nieletniego a Rejestr Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym*, Pal. 2018, nr 9, s. 63–70; R. Krajewski, *Rejestr sprawców przestępstw seksualnych*, PS 2019, nr 11–12.

nej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15, wydała postanowienie o wpisie w Rejestrze (art. 4 ust. 1 pkt. 1–3).

Najszerzy zakres informacji gromadzony jest w Rejestrze z dostępem ograniczonym, w którym rejestruje się dane o osobach: 1) prawomocnie skazanych za popełnienie przestępstw na tle seksualnym; 2) przeciwko którym prawomocnie warunkowo umorzono postępowanie karne w sprawach o przestępstwa na tle seksualnym; 3) wobec których prawomocnie orzeczono środki zabezpieczające w sprawach o przestępstwa na tle seksualnym; 4) nieletnich, wobec których prawomocnie orzeczono środki wychowawcze, poprawcze lub wychowawczo-lecznicze albo którym wymierzono karę na podstawie art. 94 u.p.n. w sprawach o czyny karalne, na tle seksualnym, z wyłączeniem art. 200 § 1 k.k. (art. 6 ust. 1).

W Rejestrze publicznym gromadzi się dane o osobach skazanych, przeciwko którym prawomocnie warunkowo umorzono postępowanie karne lub wobec których prawomocnie orzeczono środki zabezpieczające w sprawach o przestępstwa na tle seksualnym, jeśli w kwalifikacji prawnej przyjętej w orzeczeniu powołano art. 197 § 3 pkt 2 lub § 4 k.k., lub które popełniły przestępstwo na tle seksualnym, będąc uprzednio skazanymi na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za przestępstwo na tle seksualnym, jeśli którekolwiek z tych przestępstw zostało popełnione na szkodę małoletniego (art. 6 ust. 2).

W Rejestrze osób, w stosunku do których Państwowa Komisja do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15, wydała postanowienie o wpisie w Rejestrze, gromadzi się dane o osobach, w stosunku do których Komisja wydała postanowienie o wpisie w Rejestrze (art. 6 ust. 3).

Sąd może orzec o wyłączeniu zamieszczenia danych niektórych osób (art. 9 ust. 1–3).

Zgodnie z treścią art. 29 ust. 1, będącego przepisem przejściowym, w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy w Rejestrze z dostępem ograniczonym zamieszcza się dane o osobach prawomocnie skazanych za popełnienie przestępstw, przeciwko którym prawomocnie warunkowo umorzono postępowanie karne w sprawach o przestępstwa oraz wobec których prawomocnie orzeczono środki zabezpieczające w sprawach o przestępstwa, jeśli w kwalifikacji prawnej przyjętej w prawomocnym orzeczeniu, które zapadło przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, powołano: a) art. 197 § 3 pkt 2 lub § 4 k.k.; b) art. 197 § 1 k.k. i pokrzywdzonym był małoletni; c) art. 168 § 1 k.k. z 1969 r. i pokrzywdzonym był małoletni, d) art. 168 § 2 k.k. jeśli sprawca działał ze szczególnym okrucieństwem; e) art. 204 § 1 k.k. z 1932 r. i pokrzywdzonym był małoletni. W Rejestrze publicznym zamiesz-

cza się dane o osobach prawomocnie skazanych za popełnienie przestępstw, przeciwko którym prawomocnie warunkowo umorzono postępowanie karne w sprawach o przestępstwa oraz wobec których prawomocnie orzeczono środki zabezpieczające w sprawach o przestępstwa, jeśli w kwalifikacji prawnej przyjętej w prawomocnym orzeczeniu, które zapadło przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, powołano art. 197 § 3 pkt 2 lub § 4 k.k. oraz art. 168 § 2 k.k. jeśli sprawca działał ze szczególnym okrucieństwem⁵³.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 kwietnia 2019 r., V KK 9/19⁵⁴, przyjął, że ustawa 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., a 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.

Oceniając uregulowanie przepisów przejściowych w zakresie umieszczania w Rejestrze publicznym danych sprawców, którzy dopuścili się przestępstwa przed wejściem w życie tej ustawy, Sąd Najwyższy uznał, że może nasuwać wątpliwości co do jego zgodności z art. 2 Konstytucji RP w aspekcie zakazu wstecznego stosowania prawa. Jednocześnie wyraził zdanie, że oceny należy dokonać przez pryzmat art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, art. 1 § 1 k.k. Trafnie zauważył SN, że w przepisach tych chodzi o całokształt reakcji prawnokarnej związanej z popełnionym przestępstwem, a taką reakcją jest wpis do omawianego Rejestru, zwłaszcza w jego części ogólnodostępnej⁵⁵. Odmienne potraktował Sąd Najwyższy wpisy w Rejestrze z dostępem ograniczonym ze względu na to, że dostęp mają podmioty, które mają również dostęp do Krajowego Rejestru Karnego. To ostatnie stwierdzenie jest trudne do zaakceptowania, gdyż chodzi przecież o reakcję prawnokarną i konsekwentnie nie powinno być dopuszczalne umieszczanie danych tych osób także i w tym Rejestrze.

⁵³ Zob. szerzej B. Nita-Światłowska, *Zakres czasowy ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym*, PS 2019, nr 1, s. 32–42.

⁵⁴ OSNKW 2019, nr 7, poz. 36.

⁵⁵ W piśmiennictwie wpis do Rejestru traktuje się jako pozakodeksowy środek karny (J. Stankiewicz, „Rejestr pedofilów” jako pozakodeksowy, obligatoryjny środek karny, Poznań 2018, s. 241–255, repozytorium.amu.edu.pl).

IZBA KONTROLI NADZWYCZAJNEJ I SPRAW PUBLICZNYCH

D. Zwierzyk

I. Skargi nadzwyczajne w sprawach z zakresu prawa cywilnego

1. Sprzeczność orzeczeń dotyczących tej samej sprawy spadkowej

Postanowieniem z dnia 26 marca 2019 r., I NSNc 1/19¹, Sąd Najwyższy uwzględnił skargę nadzwyczajną wniesioną przez Rzecznika Praw Obywatelskich. Sprawa dotyczyła dwóch orzeczeń wydanych odpowiednio w 1995 r. i 2000 r., które odmiennie rozstrzygały tę samą sprawę spadkową. Oba orzeczenia uprawomocniły się, funkcjonowały w obrocie prawnym i uniemożliwiały uczestnikom postępowania spadkowego realizację ich praw.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, rola sądu jest determinowana ustawowym obowiązkiem działania z urzędu. Obowiązek działania z urzędu oznacza, że sąd nie może poprzestać na tym, co zostanie zaoferowane przez uczestników postępowania, bowiem ocenić musi, czy stwarza to wystarczającą podstawę do prawidłowego stwierdzenia, kto nabył spadek. Sąd, aby zadośćuczynić obowiązkowi wynikającemu z art. 677 k.p.c., powinien ustalić pełny krąg spadkobierców ustawowych, ewentualne istnienie testamentu i jego ważność, sprawdzić czy nie zachodzą negatywne przesłanki dziedziczenia, ustalić czy w skład spadku wchodzi gospodarstwo rolne i komu przypadło w drodze dziedziczenia². W tym kontekście, po stronie sądu istnieje także obowiązek, aby ustalić na podstawie

¹ OSNKN 2020, nr 1, poz. 2.

² Zob. uchwała SN z dnia 24 października 2001 r., III CZP 64/01, OSNC 2002, nr 5, poz. 61.

dostępnych instrumentów, czy wcześniej w sprawie nie toczyło się już jakiegokolwiek postępowanie.

W ocenie Sądu Najwyższego, sformułowany przez Rzecznika Praw Obywatelskich zarzut naruszenia prawa procesowego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 669 w zw. z art. 677 § 1 k.p.c., w następstwie pominięcia dyspozycji art. 199 § 1 pkt 2 *in fine* w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. należało uznać za zasadny, albowiem wydanie przez sąd kolejnego rozstrzygnięcia, dodatkowo odmiennego niż wcześniejsze prawomocne już postanowienie – samo w sobie – jest niedopuszczalne i narusza przytoczone wyżej przepisy prawa. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w analizowanym stanie faktycznym sprawy Sąd Rejonowy winien odrzucić kolejny wniosek o stwierdzenie nabycia spadku, stosownie do art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c. Sąd ten wydając kolejne postanowienie w tej samej sprawie, na dodatek odmienne, wydał orzeczenie w warunkach nieważności postępowania, wobec zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej (powaga rzeczy osądzonej). Powyższe w ocenie Sądu Najwyższego niewątpliwie świadczyło o rażącym naruszeniu prawa i godziło w powagę wymiaru sprawiedliwości, czyniąc w pełni trafnym pierwszy ze sformułowanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich zarzutów skargi nadzwyczajnej³. Sąd Najwyższy zważył także, że wydanie dwóch orzeczeń spadkowych w tożsamych okolicznościach, godzi w konstytucyjną zasadę demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, jak również zasady z niej wynikające, tj. zasadę zaufania do państwa i bezpieczeństwa prawnego, a także konstytucyjne prawo dziedziczenia i prawo do sądu. W sytuacji, kiedy na skutek rażącego naruszenia prawa wydane zostają dwa orzeczenia spadkowe, *nota bene* odmiennie rozstrzygające kwestię dziedziczenia, uprawnione jest twierdzenie, że w sprawie nie może być mowy o uzyskaniu przez uczestników postępowania spadkowego wiążącego stanowiska sądu, a powstała sytuacja stworzyła stan niepewności prawnej, w ramach którego spadkobiercy nie uzyskali jednoznacznego potwierdzenia uprawnień spadkowych, w czym w sposób oczywisty przejawia się naruszenie konstytucyjnego prawa do sądu. Dodatkowo Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że funkcjonowanie różnych postanowień stwierdzających nabycie spadku po tej samej osobie, może mieć wpływ na kwestie związane z potwierdzeniem praw do spadku i ewentualnymi problemami np. w zakresie wpisu do ksiąg wieczystych, a także rozporządzania nabytym udziałem spadkowym przez spadkobiercę. To zaś świadczy o naruszeniu prawa obywateli do dziedziczenia, jak również zasady zaufania do państwa i bezpieczeństwa prawnego. Ponadto wydane w sprawie

³ Por. postanowienie SN z dnia 18 marca 2011 r., III CSK 31/11, LEX nr 846585; postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 1997 r., II CKU 56/96, niepubl.; wyrok SN z dnia 24 października 1996 r., II URN 33/96, OSNAPiUS 1997, nr 10, poz. 169.

zaskarżone orzeczenie uniemożliwiało spadkobiercom kształtowanie ich stosunków życiowych.

Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w orzeczeniu z dnia 16 lipca 2019 r., I NSNc 11/19⁴.

2. Odsetki maksymalne

W dniu 8 maja 2019 r. Sąd Najwyższy w sprawie I NSNc 2/19⁵ rozpoznał skargę nadzwyczajną wniesioną przez Prokuratora Generalnego od prawomocnego nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym na podstawie weksla. Wyjaśnienia wymagało czy do ustalonych przez strony postępowania odsetek za opóźnienie, w wysokości 2% w stosunku dziennym, w dacie zawarcia przez strony umowy, zastosowanie mógł mieć przepis art. 359 § 21 i § 22 k.c. normujący wysokość odsetek maksymalnych.

Sąd Najwyższy przypomniał, że przepis art. 359 § 2¹ k.c. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 7 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁶ stanowił, że maksymalna wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej nie może w stosunku rocznym przekraczać czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (odsetki maksymalne). Z kolei art. 359 § 2² k.c. stwierdzał, że w wypadku, gdy wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej przekracza wysokość odsetek maksymalnych, należą się odsetki maksymalne. Przepisy te bez wątplenia wykluczały możliwość zastrzegania odsetek wyższych niż maksymalne w treści czynności prawnej (odsetek kapitałowych). Limitowały więc odsetki, których zarówno podstawa (źródło), jak i wysokość zostały ustalone przez strony. Skarga nadzwyczajna dotyczyła natomiast odsetek za opóźnienie, których podstawą (źródłem) jest art. 481 k.c. Zgodnie z art. 481 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była z góry oznaczona, należą się odsetki ustawowe. Jednakże gdy wierzytelność jest oprocentowana według stopy wyższej niż stopa ustawowa, wierzyciel może żądać odsetek za opóźnienie według tej wyższej stopy (art. 481 § 2 k.c.). Do dnia 31 grudnia 2015 r. przepis art. 481 k.c. nie zawierał regulacji dotyczącej maksymalnej wysokości odsetek za opóźnienie. Takie rozwiązanie

⁴ OSNKN 2020, nr 3, poz. 20.

⁵ OSNKN 2020, nr 1, poz. 3.

⁶ Dz. U. z 2005 r. Nr 157, poz. 1316.

zostało wprowadzone dopiero od 1 stycznia 2016 r. na mocy ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁷. Na tle takiego brzmienia art. 359 i 481 k.c. przed dniem 1 stycznia 2016 r. w piśmiennictwie prezentowane są dwa poglądy dotyczące maksymalnej wysokości odsetek za opóźnienie. Pierwszy z nich, odwołujący się do wykładni literalnej art. 359 § 21 k.c. oraz argumentów natury historycznej, wskazuje, że zamieszczone w tym przepisie ograniczenie odnosiło się wyłącznie do tych odsetek, których źródłem jest czynność prawna. Ponieważ obowiązek zapłaty odsetek za opóźnienie, nawet jeśli ich wysokość została określona w treści czynności prawnej, wynika z ustawy (art. 481 k.c.), to art. 359 § 21 k.c. nie dotyczy odsetek za opóźnienie. Drugi pogląd, w którym na pierwszy plan wysuwają się argumenty nawiązujące do wykładni celowościowej zakłada, że istnieją tożsame racje dla ograniczenia wysokości odsetek kapitałowych i tych należnych za opóźnienie oraz potrzeba uniemożliwienia łatwego obchodzenia zakazu zastrzegania nadmiernych odsetek. Sąd Najwyższy w dotychczasowym orzecznictwie opowiedział się za drugim z tych poglądów. W wyroku z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CSK 174/16⁸, wskazał, że: „Przed wejściem w życie art. 481 § 21, § 22 i § 23 k.c. umowne określenie odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego należało traktować jako zastrzeżenie odsetek „wynikających z czynności prawnej” w rozumieniu art. 359 § 21, § 22 i § 23 k.c., a zatem jako klauzulę, która podlegała tym przepisom⁹. Ustanowienie obok art. 359 § 21, § 22 i § 23 k.c. przepisów art. 481 § 21, § 22 i § 23 k.c. o zasadniczo zbieżnej z nimi treści miało m.in. na celu usunięcie podnoszonych w niektórych wypowiedziach piśmiennictwa wątpliwości co do dopuszczalności stosowania wcześniej art. 359 § 21, § 22 i § 23 k.c. także do umownych odsetek za opóźnienie. Wobec tego ustanowienie art. 481 § 21, § 22 i § 23 k.c. nie daje podstaw do wnioskowania *a contrario*, że wcześniej przepisy art. 359 § 21, § 22 i § 23 k.c. nie mogły być stosowane do umownych odsetek za opóźnienie. Przeciwnie, stanowi potwierdzenie wykładni dopuszczającej stosowanie wcześniej tych przepisów także do umownych odsetek za opóźnienie.”¹⁰. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę nadzwyczajną przychylił się do stanowiska, że w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 r. niedopuszczalne było zastrzeżenie w czynności prawnej odsetek za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.) w wysokości wyższej niż odsetki maksymalne wynikające z art. 359 § 21 k.c. Nie przekonuje w szczególności

⁷ Dz. U. z 2015 r. poz. 1830.

⁸ LEX nr 2340584.

⁹ Por. postanowienie SN z dnia 29 kwietnia 2010 r., IV CSK 370/09, LEX nr 678018.

¹⁰ Tak też wyroki SN: z dnia 28 lutego 2017 r., I CNP 11/16, LEX nr 2312238; oraz z dnia 23 marca 2018 r., I CSK 351/17, OSNC-ZD 2019, nr 2, poz. 18.

ści argument odwołujący się do wykładni literalnej art. 359 § 21 k.c., wskazujący, że skoro dotyczy on limitowania odsetek „wynikających z czynności prawnej”, to nie dotyczy to odsetek za opóźnienie, które „wynikają” z ustawy, w tym wypadku z art. 481 k.c. Nie można tracić z pola widzenia, iż ustalenie przez strony wysokości odsetek za opóźnienie oznacza, że zasadniczy element tego stosunku, wyznaczający wysokość zobowiązania dłużnika, ma swoje źródło w czynności prawnej, a więc „wynika” z tej czynności. W takim bowiem wypadku odsetki za opóźnienie mają swoją podstawę (źródło) w art. 481 § 1 k.c., ale ich wysokość wynika z czynności prawnej. Zdaniem Sądu Najwyższego, pozwala to na przyjęcie, że przepis art. 359 § 2¹ k.c. przed dniem 1 stycznia 2016 r. limitował odsetki za opóźnienie, których wysokość strony ustaliły czynnością prawną. Poza tym, celem wprowadzenia ograniczeń wynikających z art. 359 § 2¹ k.c. była bezspornie ochrona dłużnika przed obciążeniem go nadmiernymi odsetkami. Brak jest jakichkolwiek argumentów, które przemawiałyby za różnicowaniem tej ochrony w zależności od podstawy (źródła) naliczania odsetek. Zmianę art. 481 k.c. obowiązującą od 1 stycznia 2016 r. należy w związku z tym odczytywać – jak uczynił to już Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CSK 174/16¹¹ – jako zmierzającą do usunięcia podnoszonych zastrzeżeń, co do zakresu obowiązywania art. 359 § 21 k.c., a nie istotną zmianę stanu prawnego. W ocenie Sądu Najwyższego prowadzi to do wniosku, że również w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 r. niedopuszczalne było zastrzeżenie w czynności prawnej odsetek za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.) w wysokości wyższej niż odsetki maksymalne określone w art. 359 § 2¹ k.c. Sąd Najwyższy wyjaśnił przy tym, że przepisy art. 359 i 481 k.c. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 stycznia 2016 r. mają zastosowanie do określenia wysokości zobowiązania pozwanych. Wynika to z treści art. 56 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, zgodnie z którym do odsetek należnych za okres kończący się przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Zatem zakres zobowiązania pozwanych z tytułu odsetek przed dniem 1 stycznia 2016 r. jest kształtowany przez treść art. 359 i 481 k.c. w brzmieniu obowiązującym do tego dnia.

Sąd Najwyższy uznał, że niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy przez Sąd Rejonowy przepisu art. 359 § 2¹ w zw. z art. 359 § 2² k.c. stanowiło rażące naruszenie prawa. Nie budzi przecież wątpliwości, że pominięcie wskazanych przepisów nie pozwoliło na realizację głównego celu wprowadzenia analizowanej instytucji prawnej maksymalnych odsetek – ochrony dłużnika przed zastrzeżeniem na rzecz wierzyciela odsetek w nadmiernej wy-

¹¹ LEX nr 2340584.

sokości. Oczywiście jest też, że niezastosowanie art. 359 § 2¹ w zw. z art. 359 § 2² k.c. doprowadziło do bardzo poważnego uszczerbku w sferze prawnej pozwanych, powodując obciążenie ich zobowiązaniem aktualnie przewyższającym pierwotny dług kilkadziesiąt razy.

3. Zezwolenie na złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku w imieniu małoletniego

Postanowieniem z dnia 22 maja 2019 r., I NSNc 3/19¹², Sąd Najwyższy rozpoznał skargę nadzwyczajną wniesioną przez Rzecznika Praw Obywatelskich, w której zakwestionowano przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że małoletnia przysposobiona już po śmierci rodzica naturalnego nie jest jego spadkobierczynią – co skutkowało oddaleniem jako bezprzedmiotowego wniosku rodziców adopcyjnych małoletniej o zezwolenie na odrzucenie spadku. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że Sąd Rejonowy, wydając zaskarżone postanowienie, dysponował dokumentami, z których wynikało, że do przysposobienia pełnego doszło już po śmierci biologicznego ojca małoletniej. Spadek otwiera się z chwilą śmierci spadkodawcy (art. 924 k.c.). Spadkobierca nabywa spadek z chwilą otwarcia spadku (art. 925 k.c.). To chwila śmierci spadkodawcy decyduje zatem o tym, kto jest spadkobiercą. Skutki przysposobienia następują z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia o przysposobieniu (art. 117 § 1 k.r.o., art. 588 k.p.c.). Zgodnie z art. 121 § 3 k.r.o. do skutków tych należy ustanie praw i obowiązków przysposobionego wynikających z pokrewieństwa względem jego krewnych, jak również praw i obowiązków tych krewnych względem niego. W konsekwencji, zasady dziedziczenia określone w art. 936 k.c. znajdują zastosowanie, jeżeli w chwili otwarcia spadku istniało prawomocne orzeczenie o przysposobieniu. Sąd Najwyższy przyjął zatem, że skoro w chwili śmierci biologicznego ojca małoletnia nie pozostawała w stosunku przysposobienia, dziedziczy po nim z ustawy stosownie do art. 931 § 1 k.c. Okoliczność, że później doszło do przysposobienia, nie zmienia już porządku dziedziczenia, do którego doszło wcześniej. Zgodnie z art. 64 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej. Prawo dziedziczenia, o którym mowa w powołanym przepisie, jest jednym z aspektów prawa własności, do konstytucyjnych standardów jego ochrony należy zaś m.in. zakaz pozbawiania jakiegś kategorii osób zdolności dziedziczenia. Zakaz ten należało w ocenie Sądu Najwyższego interpretować także w taki sposób, iż osoba powołana do spadkobrania winna mieć zapewnioną swobodę decydowania w kwestii przy-

¹² LEX nr 2671026.

jęcia bądź odrzucenia spadku – co znajduje bezpośrednie odzwierciedlenie w treści art. 1012 k.c., zgodnie z którym spadkobierca może bądź przyjmując spadek bez ograniczenia odpowiedzialności za długi (przyjęcie proste), bądź przyjąć spadek z ograniczeniem tej odpowiedzialności (przyjęcie z dobrodziejstwem inwentarza), bądź też spadek odrzucić. W niektórych sytuacjach bowiem ochrona dziedziczenia powinna być zmodyfikowana w stronę *sui generis* ochrony przed spadkiem – dotyczy to m.in. przypadków, w których w spadku pasywa przeważają nad aktywami. Przedstawiciele ustawowi małoletniej powziawszy wiedzę o istnieniu długu spadkowego, uznali za właściwe i zgodne z dobrem ich dziecka złożenie w jej imieniu oświadczenia o odrzuceniu spadku – i w tym celu, zgodnie z art. 101 § 3 k.r.o., wystąpili ze stosownym wnioskiem do Sądu Rejonowego. Bez uzyskania zgody Sądu Rejonowego – sądu opiekuńczego – przedstawiciele ustawowi małoletniej nie mogli w sposób ważny złożyć w jej imieniu oświadczenia o odrzuceniu spadku po jej biologicznym ojcu. Złożenie przez rodziców w imieniu małoletniego dziecka oświadczenia o odrzuceniu spadku jest bowiem czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka¹³ – a zatem wchodzi w zakres hipotezy normy art. 101 § 3 k.r.o. – jej dokonanie bez uprzedniej zgody sądu opiekuńczego pociąga zaś za sobą nieważność tego rodzaju oświadczenia¹⁴. Sąd Rejonowy oddalając wniosek z rażącym naruszeniem art. 936 § 2 k.c. pozbawił spadkobiercę – małoletnią reprezentowaną przez przedstawicieli ustawowych – prawa do podjęcia swobodnej decyzji w przedmiocie przyjęcia bądź odrzucenia spadku, dającego się wyinterpretować z brzmienia art. 64 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej, a znajdującego literalne odzwierciedlenie w treści art. 1012 k.c.

4. Zadośćuczynienie dla członka rodziny poszkodowanego

Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2019 r. Sąd Najwyższy oddalił skargę nadzwyczajną Prokuratora Generalnego w sprawie I NSNc 5/19¹⁵. W trakcie rozpoznawania skargi nadzwyczajnej Sąd Najwyższy uznał, że wyłoniły się zagadnienia prawne budzące poważne wątpliwości, czemu dał wyraz postanowieniem z dnia 24 lipca 2019 r. zadając następujące pytania prawne składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego:

„1. Czy skarga nadzwyczajna jest środkiem zaskarżenia względnie subsydiarnym czy też bezwzględnie subsydiarnym, którego dopuszczalność uzależniona jest od uprzedniego wyczerpania możliwości skorzystania

¹³ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17, OSNC 2018, nr 12, poz. 110.

¹⁴ Por. uchwała całej izby SN – Izby Cywilnej z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, OSNC 1963, nr 9, poz. 187.

¹⁵ LEX nr 3018620.

przez uprawnionego z innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia orzeczenia?

2. Czy najbliższym członkom rodziny poszkodowanego, który w wyniku czynu niedozwolonego doznał ciężkiego i trwałego rozstroju zdrowia, przysługuje roszczenie o zadośćuczynienie pieniężne z tytułu naruszenia ich własnego dobra osobistego na podstawie art. 448 w zw. z art. 24 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. 2019, poz. 1145), czy też – w przypadku uznania, że nie istnieje dobro osobiste w postaci więzi rodzinnych – najbliższym członkom rodziny poszkodowanego przysługuje roszczenie o zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę na podstawie art. 445 § 1 Kodeksu cywilnego lub art. 446 § 4 Kodeksu cywilnego?
3. Czy sąd może odmówić przyznania zadośćuczynienia za krzywdę najbliższemu członkowi rodziny osoby, która w wyniku czynu niedozwolonego doznała ciężkiego i trwałego rozstroju zdrowia, jeżeli najbliższy członek rodziny w związku z zaistniałym zdarzeniem zrezygnował z utrzymania więzi rodzinnych?”

Na skutek zadanych pytań Sąd Najwyższy w dniu 22 października 2019 r. podjął w składzie siedmiu sędziów uchwałę, I NSNZP 2/19¹⁶, w której stwierdził, że: „osobie bliskiej poszkodowanego, który na skutek czynu niedozwolonego doznał ciężkiego i trwałego rozstroju zdrowia, nie przysługuje zadośćuczynienie pieniężne na podstawie art. 448 Kodeksu cywilnego” oraz odmówił podjęcia uchwały w pozostałym zakresie.

Wydana w sprawie na skutek pytania prawnego uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2019 r., I NSNZP 2/19, w ocenie Sądu Najwyższego przesądziła o tym, że należy wykluczyć istnienie dobra osobistego w postaci więzi rodzinnych, co powoduje, że za ich naruszenie osobom bliskim poszkodowanego, który na skutek czynu niedozwolonego doznał ciężkiego i trwałego rozstroju zdrowia, nie przysługuje zadośćuczynienie pieniężne na podstawie art. 448 k.c. Na tej właśnie podstawie prawnej powodowie opierali swoje roszczenie o zadośćuczynienie. Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że występujące kontrowersje co do prawa do zadośćuczynienia w przypadku ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia osoby najbliższej poszkodowanego powinny być na przyszłość rozwiązane poprzez stosowną interwencję ustawodawcy. Dominujący pogląd bowiem zakłada, że do żądania zadośćuczynienia przez osoby pośrednio poszkodowane wymagany jest wyraźny przepis prawny. Z drugiej strony w judykaturze na gruncie innych systemów prawnych zauważa się tendencję do rozszerzania przypadków zasądzenia zadośćuczynienia, wbrew tradycyjnemu

¹⁶ OSNKN 2020, nr 2, poz. 11.

podejściu, że do żądania zadośćuczynienia wymagana jest wyraźna podstawa prawna¹⁷. Ten kierunek rozwoju prawa znalazł swoje odzwierciedlenie w projekcie zasad europejskiego prawa deliktowego – art. 10:301 ust. 1 *Principles of European Tort Law*, przewidującego możliwość uzyskania zadośćuczynienia przez osoby bliskie pokrzywdzonego, który doznał poważnego uszczerbku. Podobne rozwiązanie przewidziano w art. VI–2:202 *Draft Common Frame of Reference*, gdzie dopuszczono możliwość zasądzenia zadośćuczynienia, jeżeli dana osoba była z pokrzywdzonym w szczególnie bliskich, osobistych relacjach.

Biorąc pod uwagę kontekst konstytucyjny, Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów w uzasadnieniu odpowiedzi na pytanie prawne stwierdził, że wszelką analogię w tym zakresie (możliwość poszukiwania podstawy prawnej do żądania zadośćuczynienia przez osobę najbliższą) „należy zdecydowanie wykluczyć ze względu na zasadę demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP). Zasada ta w aspekcie formalnym wyklucza bowiem tzw. prawotwórstwo sądowe, które wkracza na pole zastrzeżone dla demokratycznie legitymowanego ustawodawcy, w aspekcie materialnym narusza istotną treść zasady sprawiedliwości społecznej i zasadnicze kryterium różnicowania w polskim porządku prawnym – ochronę godności ludzkiej”. Tym samym w sprawie wyłączono możliwość poszukiwania innej podstawy prawnej do żądania zadośćuczynienia – w ramach postawionych zarzutów.

W krytycznej glosie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2019 r., I NSNZP 2/19, autorstwa T. Nowakowskiego¹⁸ zauważono, że trudno uchwylić, czym zmierzono tezę o rzekomej bliskości prawa polskiego z porządkami prawnymi należącymi do „rodziny germańskiej”. Porównanie kilku instytucji wnioskowi temu, zdaniem glosatora, wyraźnie przeczy. Wskazując na przepis art. 415 k.c., który stanowi tzw. normą typu *facedes*, autor glosy wskazał, że czynem niedozwolonym na mocy tego przepisu jest każde zdarzenie, z którym system prawa wiąże *ex lege* odpowiedzialność odszkodowawczą, niezależnie od charakteru prawnego obowiązku naruszonego przez sprawcę. Ponadto Kodeks cywilny w obecnym kształcie nie zawiera odpowiednika z § 253 ust. 1 niemieckiego Kodeksu cywilnego. Nie istnieją więc żadne racjonalne podstawy, aby bronić tezy o rzekomo wąskim stosowaniu instytucji zadośćuczynienia pieniężnego. Autor glosy nie zgodził się również

¹⁷ Zob. M. Wałachowska, *Wynagrodzenie szkód deliktowych doznanych przez pośrednio poszkodowanych na skutek śmierci albo uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia osoby bliskiej*, Warszawa 2014, s. 389; E. Bagińska, *Tendencje rozwojowe odpowiedzialności deliktowej w Europie w końcu XX i początkach XXI wieku [w:] Czyny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym. Materiały IV Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów, Toruń 24–25 czerwca 2011 r.*, red. M. Nesterowicz, Warszawa 2012, s. 68.

¹⁸ OSP 2020, nr 5, poz. 38.

z sugestią składu orzekającego, jakoby przyznanie zadośćuczynienia za zerwanie więzi rodzinnej stało w opozycji do reguły głoszącej, że kompensacja uszczerbków tzw. osób pośrednio poszkodowanych odbywała się na zasadach wyraźnie wskazanych w prawie. Zdaniem komentującego rozważania sądu w tej materii trudno jakkolwiek uznać za konsekwentne i poprawne, przy czym utrzymywanie podziału na podmioty pośrednio i bezpośrednio poszkodowane czynem niedozwolonym jest obecnie nieco sztuczne i wynika jedynie z przywiązania do określonej konwencji językowej. Rozróżnienie powyższe opiera się bowiem na założeniu, że poszkodowanym może stać się wyłącznie ten, przeciwko komu zostało skierowane zdarzenie szkodzące, ponieważ system prawa wymaga ustalenia bezprawności wyrządzonego uszczerbku. Podział taki jest jednak wadliwy z perspektywy ochrony dóbr niemajątkowych i nie do pogodzenia z regułami wykładni art. 448 k.c. i art. 446 § 4 k.c. Ponadto jego walor teoretyczny ogranicza się wyłącznie do zasady winy, ponieważ tylko wówczas występuje element w postaci bezprawności, którego z kolei nie sposób odnieść do reguł odpowiedzialności na zasadzie ryzyka. W przypadku tej ostatniej zasady, poszkodowanym staje się bowiem każdy, kto wykaże istnienie adekwatnego związku przyczynowego między doznany uszczerbkiem a źródłem tej odpowiedzialności. W głosie zwrócono nadto uwagę, że Sąd Najwyższy w komentowanym orzeczeniu opowiada się za stanowiskiem, w myśl którego wprowadzenie art. 446 § 4 k.c. umożliwiło podmiotom wskazanym w treści tej normy dochodzenie roszczeń niemajątkowych. Przed 3 sierpnia 2008 r. zatem ich szkoda nie mogła zostać naprawiona, wobec braku wyraźnej podstawy prawnej. W ocenie autora glosy od dnia wejścia w życie nowelizacji Kodeksu cywilnego osób wskazanych jako beneficjenci zadośćuczynienia pieniężnego (art. 446 § 4 k.c.) nie da się określać jako „pośrednio poszkodowanych” w znaczeniu prawnym. Komentowany przepis nie tylko nie stanowi samoistnego źródła obowiązku naprawienia szkody, lecz wręcz w tym zakresie odsyła do wszystkich reguł odpowiedzialności deliktowej. Ponadto podział na podmioty pośrednio i bezpośrednio poszkodowane również trudno utrzymać, jeśli opowiemy się za dominującą w judykaturze wykładnią art. 446 § 4 k.c. Autor glosy wskazał nadto, że w orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że komentowany przepis ma jedynie walor dowodowy i wymiar praktyczny, co prowadzi do wniosku, iż naprawienie szkody niemajątkowej doznanej przez najbliższych członków rodziny zmarłego było dopuszczalne także przed 3 sierpnia 2008 r. Ustawodawca, dokonując stosownych zmian, uproszczył jedynie zasady dotyczące dochodzenia zadośćuczynienia przez jego beneficjentów. Wydaje się więc, że omawiana nowelizacja miała wyeliminować wyłącznie przyznawanie „zadośćuczynienia pieniężnego” pod postacią „nieuchwytniej” szkody majątkowej, o czym świadczy wypowiedź Rzecznika

Praw Obywatelskich przytoczona w uzasadnieniu projektu. Utrzymanie podziału na podmioty pośrednio poszkodowane jest również zdaniem komentującego niemożliwe na płaszczyźnie stosowania art. 448 k.c. Komentowany przepis dotyczy bowiem przyznania zadośćuczynienia pieniężnego za naruszenie wszystkich dóbr osobistych. Jeśli więc osoby najbliższe poszkodowanego mogą dochodzić swych roszczeń na podstawie powyższej normy, nie są podmiotami pośrednio poszkodowanymi. Przedmiot ochrony roszczeń osób najbliższych poszkodowanego dotyczy wówczas naruszenia ich własnego, autonomicznego dobra osobistego (więzi rodzinnej). Zgodnie bowiem z wiodącą wykładnią art. 448 k.c., przesłankę uzyskania zadośćuczynienia pieniężnego stanowi wina sprawcy szkody.

Najbardziej kontrowersyjnymi elementami komentowanej uchwały były zdaniem autora glosy rozważania poświęcone wykładni art. 23 k.c. W ocenie komentującego nie tylko trudno je uznać za przekonujące, lecz przede wszystkim budzą one wątpliwości z przyczyn zasadniczych. Komentujący nie zgodził się z pierwotną sugestią, jakoby okoliczność, że więź rodzinna nie była przez dziesięciolecia uznawana za dobro osobiste, uzasadniała odmowę ochrony przyznawaną osobom najbliższym poszkodowanego. Tego typu argumentacja pomija zdaniem autora glosy zupełnie fakt zmian w sferze społecznej i technologicznej, która w perspektywie wielu najbliższych lat zapewne doprowadzi do pojawienia się nowych dóbr osobistych (np. prawa do rachunku bankowego albo nawet ochrony relacji człowieka ze zwierzęciem). Komentujący krytycznie odniósł się również do dalszych tez Sądu Najwyższego zwalczających konstrukcję więzi rodzinnej jako dobra osobistego. Nie przekonujące zdaniem autora glosy okazało się twierdzenie, że dobro powyższe wykreowano tylko po to, aby rozwiązać problem intertemporalnego oddziaływania normy art. 446 § 4 k.c. Ochrona osób najbliższych poszkodowanego odbywała się również przed 3 sierpnia 2008 r. W wiodącej wówczas linii orzeczniczej środkiem kompensacyjnym nie było jednak zadośćuczynienie pieniężne, a – jak wspomniano wcześniej – odszkodowanie. Dla ustalenia wymiaru szkody majątkowej stosowano identyczne przesłanki normatywne, jak dla oceny wysokości zadośćuczynienia pieniężnego. Ponadto wyodrębnienie dóbr osobistych powiązanych z szeroko rozumianymi wartościami rodzinnymi stanowiło pewien proces. Jako jedno z pierwszych judykatura Sądu Najwyższego wskazała prawo do planowania rodziny. W głosie nie zgodzono się również z tezą, że szeroko rozumiana więź rodzinna pozostaje w opozycji do natury dóbr osobistych i środków służących ochronie tych dóbr. Autor glosy zwrócił uwagę, że dobra osobiste mają wymiar ogólny i nie zawierają żadnych elementów konstrukcyjnych. Nie da się zatem *in abstracto* wskazać zbioru fragmentów składających się na dane dobro w oderwaniu od realiów konkretnej

sprawy. Nawet jeśli dokonamy analizy dobra osobistego w postaci kultu po osobie zmarłej, tak jak uczynił to skład orzekający, dojdziemy do wniosku, że przedmiotem ochrony jest również szczególnie więź emocjonalna (pamięć po tej osobie), lecz zaistniała niegdyś między żyjącym a zmarłym. Trudno także zdaniem komentującego uchwycić związek pomiędzy kwalifikacją pewnej wartości niemajątkowej jako dobra osobistego a polem działania danej instytucji. Nie jest bowiem tak, że poszczególne środki ochrony dóbr osobistych mogą zostać zastosowane przez sąd w każdej sprawie. Te zależą wyłącznie od rodzaju naruszonego dobra. Wiele dóbr osobistych, jak choćby życie czy zdrowie, można skutecznie chronić wyłącznie za pomocą zadośćuczynienia pieniężnego. Krytycznie odniesiono się również, do tego, aby kwalifikacja więzi rodzinnej jako dobra osobistego przeczyła rzekomo ugruntowanej koncepcji dobra osobistego prezentowanej w judykaturze. Komentator stwierdził, że podejmowane zagadnienie przez Sąd Najwyższy w komentowanym orzeczeniu zdaje się być prowadzone w oparciu o nieostre kryteria, niemożliwe wręcz do weryfikacji. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego należało według komentującego przyjąć, że więź rodzinna jako dobro osobiste jest niepodzielna, a chronione dobro dotyczy nie tyle samej relacji, ile raczej prawa do kontynuowania szeroko rozumianego niezakłóconego życia rodzinnego. Komentowana uchwała nie zasługiwała na aprobatę, jakkolwiek określana „więź rodzinna” niewątpliwie stanowi dobro osobiste. Ten fakt potwierdzają choćby zmiany społeczne, które zaszły na przestrzeni ostatnich kilkudziesięciu lat. Rodzina stanowi istotną wartość w życiu każdego człowieka i nie wydaje się zasadne odmawianie ochrony tej wartości na gruncie roszczeń deliktowych. Przeciwno analizowanej uchwale zdaniem autora glosy należało podnieść także istotne skutki praktyczne, uznawane za społecznie szkodliwe. Sam bowiem fakt, że poszkodowany popadł w stan wegetatywny, wcale nie przekreśla możliwości otrzymania zadośćuczynienia pieniężnego przez najbliższych członków jego rodziny w przeszłości. Roszczenie o naprawienie szkody wynikłej z przestępstwa przedawnia się bowiem po upływie 20 lat, liczonych od daty popełnienia czynu zabronionego. Jeśli więc poszkodowany umrze, a jego bliscy wykażą, że śmierć miała związek z wcześniejszym czynem niedozwolonym, otrzymają zadośćuczynienie na podstawie art. 446 § 4 k.c. w zw. z art. 415 k.c. Takie rozstrzygnięcie problemu wydaje się zdaniem komentującego sprzeczne z ideą naprawienia szkody niemajątkowej, ponieważ kompensacja ma sens tylko wówczas, gdy cierpienia są najbardziej intensywne. Brak uznania żądania nie stanowi alternatywy odmowy ochrony więzi rodzinnej za pomocą dóbr osobistych. Wręcz przeciwnie, fakt ten oznaczałby powrót do „nieuchwytej” szkody majątkowej, tym razem zasądzonej na podstawie art. 444 § 1 k.c.

5. Klauzula *success fee*

Wyrokiem z dnia 3 czerwca 2019 r., I NSNc 7/19¹⁹, Sąd Najwyższy oddalił skargę nadzwyczajną wniesioną przez Prokuratora Generalnego. Kluczowym zarzutem skargi i głównym zagadnieniem w sprawie był problem dopuszczalności zastrzeżenia w umowach o dochodzenie roszczeń, do których stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.), wynagrodzenia ustalanego w proporcji do wartości uzyskanej przez klienta (ang. *success fee*).

Sąd Najwyższy przypomniał, że zasada swobody umów ujęta wprost w art. 353¹ k.c. znajduje zastosowanie w sferze obligacyjnych stosunków umownych i obejmuje trzy zasadnicze aspekty: po pierwsze – swobodę zawarcia umowy, po drugie – swobodę wyboru kontrahenta, po trzecie – swobodę kształtowania treści i celu umowy przez strony. Na jej istotne systemowe znaczenie w prawie zobowiązań zwraca uwagę zarówno polskie orzecznictwo konstytucyjne²⁰, jak i orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE²¹.

Sankcję dla art. 353¹ k.c. w postaci bezwzględnej nieważności czynności prawnej określa art. 58 k.c. Jest to przepis bezwzględnie obowiązujący, który sąd zobowiązany jest brać pod uwagę z urzędu²². Koresponduje tym samym z publicznoprawnymi celami skargi nadzwyczajnej. W praktyce klauzule uzależniające wynagrodzenie za świadczone usługi od wyniku są szeroko wykorzystywane w obrocie i są niewątpliwie ważne²³. Klauzule tego rodzaju są stosowane także w sektorze publicznym. Ustawa z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami²⁴ określa wprost podstawy kształtowania wynagrodzenia w zależności od efektywności świadczenia usług zarządczych. Na dopuszczalność konstrukcji uzależniającej wynagrodzenie pełnomocnika od wysokości zasądzonego roszczenia wskazuje wprost ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym²⁵. W art. 5 wskazano, że umowa regulująca wynagrodzenie pełnomocnika może określać wynagrodzenie w stosunku do kwoty zasądzonej na rzecz powoda, nie więcej niż 20% tej kwoty.

¹⁹ OSNKN 2020, nr 3, poz. 19.

²⁰ Wyroki TK: z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 33; z dnia 13 września 2005 r., K 38/04, OTK-A 2005, nr 8, poz. 92; z dnia 27 listopada 2006 r., K 47/04, OTK-A 2006, nr 10, poz. 153; z dnia 17 lipca 2007 r., P 16/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 79; z dnia 19 lipca 2007 r., K 11/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 81; z dnia 16 października 2014 r., SK 20/12, OTK-A 2014, nr 9, poz. 102.

²¹ Wyrok z dnia 15 grudnia 1995 r., C-415/93, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL przeciwko Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA przeciwko Jean-Marc Bosman i innym oraz Union des associations européennes de football (UEFA) przeciwko Jean-Marc Bosman*, Zbiór Orzeczeń 1995 I-04921; wyrok z dnia 6 czerwca 2000 r., C-281/98, *Roman Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*, Zbiór Orzeczeń 2000 I-04139.

²² Uchwała SN z dnia 17 czerwca 2005 r., III CZP 26/05, OSNC 2006, nr 4, poz. 63.

²³ Wyrok SN z dnia 25 maja 2012 r., I CSK 380/11, LEX nr 1254616.

²⁴ Dz. U. z 2017 r. poz. 2190 ze zm.

²⁵ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 573.

Artykuł 16 ust. 1 Prawa o adwokaturze w brzmieniu nadanym przez ustawę z dnia 22 maja 1997 r.²⁶ rozstrzyga, że opłaty za czynności adwokackie ustala umowa z klientem. W literaturze podkreśla się, że wprowadzenie przez ten przepis zasady, że opłaty za czynności adwokackie ustala umowa z klientem oznacza, że nareszcie ustawodawca zerwał z tak zwaną reglamentacją wynagrodzeń adwokackich za prowadzenie spraw. W ten sposób wprowadzony został system obowiązujący w zachodnim świecie i który zresztą obowiązywał w Polsce w okresie międzywojennym²⁷. Artykuł 78 ust. 1 ustawy z dnia 4 maja 1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury²⁸ stanowił, iż adwokat pobiera od klienta honorarium według umowy, a w jej braku – według przepisów o wynagrodzeniu adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych²⁹.

Na zasadniczą dopuszczalność tej konstrukcji wskazuje także § 50 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Wynika z niego, że klient ma prawo do wiedzy w zakresie całości wydatków związanych z powierzeniem sprawy – w momencie, gdy decyduje się na jej powierzenie. Przewidziany w ust. 2 komentowanej zasady obowiązek odnosi się do poinformowania klienta *ex ante* o wysokości wynagrodzenia³⁰. Nowela Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej z 2011 r. wprowadziła postanowienie, na podstawie którego możliwe jest określenie wynagrodzenia od sukcesu (*success fee*). Ma ono motywować adwokata do starannego i gorliwego prowadzenia sprawy. Wynagrodzenie od sukcesu zbliża się w swojej konstrukcji do systemu *pactum de quota litis*. Trudno odmówić logiki rozwiązaniu, w którym adwokat otrzymuje swego rodzaju nadzwyczajną premię za skuteczne prowadzenie sprawy. Konstrukcja premiowania dobrych wyników pracy jest szeroko rozpowszechniona w wielu sektorach gospodarki i zawodach i w żaden sposób nie prowadzi to do patologii. Krytyka może być kierowana nie przeciwko samemu rozwiązaniu, ile raczej nieograniczonej wysokości tego rodzaju premii³¹.

Analogiczne uregulowania dotyczą radców prawnych. Artykuł 8 ust. 4 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych stanowi, iż zakres pomocy prawnej, terminy i warunki jej wykonywania oraz wynagrodzenie określa umowa, a art. 36 ust. 1 i 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego wyraźnie dopuszcza uzależnienie dodatkowego wynagrodzenia od wyniku sprawy.

²⁶ Dz. U. z 1997 r. Nr 75, poz. 471.

²⁷ Z. Krzemiński, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 58.

²⁸ Dz. U. z 1938 r. Nr 33, poz. 289.

²⁹ Zob. też J. Basseches, I. Korkis, *Ustrój adwokatury oraz zasady etyki adwokackiej. Uzasadnienie rządowe. Orzecznictwo Sądu Najwyższego i organów adwokatury. Orzecznictwo dyscyplinarne. Rozporządzenia wykonawcze*, Lwów 1938, s. 143 i n.

³⁰ J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 423.

³¹ *Ibidem*, s. 426.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 23 listopada 2000 r., III CZP 40/00³², Sąd Najwyższy podkreślił, że wysokość i sposób ustalenia wynagrodzenia w umowie o świadczenie usług prawnych może być różny. Dopuszczalne jest zarówno umówienie się przez strony na wynagrodzenie płacone z góry, jak i wynagrodzenie płacone po zakończeniu sprawy (np. potrącenie z wyegzekwowanej kwoty). Umawianie się pełnomocnika z klientem o prowadzenie sprawy za zapłatą wynagrodzenia po zakończeniu sprawy ma ten skutek, że powinno być traktowane jako niewykazanie poniesionych kosztów, a zatem wpływać na wykładnię przepisów k.p.c. dotyczących kosztów procesu.

Na swobodę stron umowy w ustalaniu sposobu i wysokości wynagrodzenia za świadczenie usług prawnych wskazuje się w doktrynie³³. Stwierdza się przykładowo, że dopuszczalne jest uzależnienie zapłaty całości lub części wynagrodzenia od osiągnięcia przez dającego zlecenie oczekiwanych przez niego i niezależnych od stron skutków zleconej czynności prawnej, np. wygrania procesu³⁴, za czym przemawia przewidziana przez ustawodawcę możliwość wykonania zlecenia także bez wynagrodzenia. Powstanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia lub jego części z umowy o świadczenie usług, do której odpowiednie zastosowanie znajduje art. 750 k.c. może zależeć od zdarzeń losowych, co jednak nie narusza właściwości tego stosunku obligacyjnego³⁵.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego dopuszczalne jest przyjęcie przez zleceniobiorcę ryzyka osiągnięcia określonego rezultatu np. uzyskania pozytywnej decyzji ubezpieczyciela. Uwarunkowanie wypłaty wynagrodzenia zrealizowaniem określonego skutku, który pozostaje poza pełną kontrolą dłużnika, nie jest niedopuszczalne w świetle autonomii woli stron³⁶. Nieosiągnięcie oznaczonego rezultatu nie może być, z uwagi na kwalifikację zlecenia jako umowy starannego działania, uznawane za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, lecz jedynie jako brak podstawy do uzyskania uzgodnionego wynagrodzenia³⁷. W wyroku z dnia 11 marca 2011 r., II CSK 385/10³⁸, Sąd Najwyższy stwierdził wprawdzie, że zastrzeżenie w umowie o obsługę prawną znacznego wynagrodzenia określonego procentowo narusza art. 353¹ k.c., ale zauważyć trzeba, że Sąd Najwyższy

³² OSNC 2001, nr 5, poz. 66.

³³ P. Drapała, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. V, Warszawa 2017, s. 67–68; K. Kołakowski [w:] *Zobowiązania. Komentarz*, t. II, red. G. Bieniek, Warszawa 2002, s. 338; P. Machnikowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1266; R. Morek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1490.

³⁴ P. Machnikowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1266.

³⁵ Postanowienie SN z dnia 12 marca 2010 r., II UK 1/10, LEX nr 577464.

³⁶ Wyrok SN z dnia 27 listopada 1969 r., II CR 494/69, LEX nr 6624; wyrok SN z dnia 16 lutego 2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977; postanowienie SN z dnia 12 marca 2010 r., II UK 400/09, LEX nr 577468.

³⁷ Wyrok SN z dnia 25 maja 2012 r., I CSK 380/11, LEX nr 1254616; postanowienie SN z dnia 12 marca 2010 r., II UK 1/10, LEX nr 577464.

³⁸ OSNC 2011, nr 12, poz. 135.

uwzględnił w pierwszej kolejności zarzut naruszenia art. 65 k.c. kwestionując sposób rozumienia, a w konsekwencji i zastosowania przez sąd państwowy, a wcześniej przez sąd polubowny, uzgodnionej klauzuli umownej.

Konstrukcja ustalania wynagrodzenia w relacji do uzyskanej dla klienta kwoty nie jest sprzeczna z właściwością (naturą) stosunku prawnego, którego celem jest uzyskanie odszkodowania dla zleceniodawcy także dlatego, że uzależnienie wynagrodzenia od uzyskanej dla klienta kwoty stanowi dodatkowy czynnik motywujący do tego, aby poza dochowaniem należytej staranności przyjmujący zlecenie doprowadził do uzyskania wskazanego wyniku³⁹. O jej sprzeczności z art. 353¹ k.c. można byłoby ewentualnie mówić wtedy, gdyby umowa o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych – opierająca się na zaufaniu – przewidywała nieograniczoną możliwość powierzenia wykonania świadczenia innym osobom⁴⁰. W niniejszej sprawie możliwość ta została jednoznacznie wykluczona przez strony umowy przez wskazanie z imienia i nazwiska radcy prawnego upoważnionego przez pozwanych do wykonywania zastępstwa procesowego.

Konstrukcja ustalania wynagrodzenia w relacji do uzyskanej dla klienta kwoty ma istotne uzasadnienie ekonomiczne. Tworzy bowiem ekonomiczny mechanizm finansowania spraw, których powód nie jest w stanie samodzielnie finansować. Mechanizm ten służy zarówno klientowi jak i prawnikowi do efektywnej alokacji i podziału ryzyka ekonomicznego związanego z postępowaniem, zwłaszcza postępowaniem grupowym. Ważnym uzasadnieniem *success fee* jest także typowa asymetria informacyjna pomiędzy prawnikiem i klientem. *Success fee* odpowiada na problem moralnego hazardu: jeżeli klient nie może w pełni kontrolować ani rzeczowo ocenić pracy pełnomocnika, to uzależnienie wynagrodzenia pełnomocnika od wyniku tej pracy jest uzasadnione i bardziej efektywne niż wynagrodzenie godzinowe⁴¹.

Wyniki badań empirycznych na rzecz brytyjskich instytucji publicznych nie potwierdzają, iż wynagrodzenia uzależnione od wyników zwiększają liczbę bezzasadnych postępowań (*frivolous claims*) albo tworzą kulturę litygacyjną⁴².

Z obiektywnego punktu widzenia można więc stwierdzić, że sama konstrukcja ocenianych klauzul nie budzi wątpliwości. Wynagrodzenie związane

³⁹ P. Drapała, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. V, Warszawa 2017, s. 67.

⁴⁰ Podobnie R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353¹ k.c.*, Kraków 2005, s. 349.

⁴¹ W. Emons z powołaniem m.in. na Posnera, *Conditional versus contingent Fees*, „*Oxford Economics Papers*”, http://staff.wvi.unibe.ch/emons/downloads/oepe_eng.pdf, s. 5 [dostęp: 1 czerwca 2019 r.].

⁴² R. Moorhead, P. Hurst (Civil Justice Council), *Contingency Fees. A Study of their operation in the United States of America. A Research Paper informing the Review of Costs*, 2008 https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2011/06/JCO_Documents_CJC_Publications_CJC+papers_Civil+Justice+Council+Contingency+Fees+Report.pdf [dostęp: 1 czerwca 2019 r.].

z wartością uzyskaną dla klienta oznacza, że jest mu ono od początku znane i przez niego zaakceptowane. Klient może je zaakceptować, odrzucić albo negocjować stawkę. Wskazanie stawki godzinowej jako podstawy ustalenia wynagrodzenia nie zawsze natomiast pozwala na preferowane przez strony wyważenie ryzyka i poznanie klientowi maksymalnej kwoty zobowiązania, zwłaszcza w tych przypadkach, w których maksymalna wysokość wynagrodzenia prawnika nie została odrębnie określona w umowie. Może się okazać, że kwota wynagrodzenia ustalona przy zastosowaniu stawki godzinowej przewyższy kwotę dochodzonego roszczenia. W interesie publicznym wprowadzono więc mechanizmy chroniące interesy podmiotów państwowych utrudniające nadużywanie umów, w których maksymalna wysokość wynagrodzenia prawnika nie jest określona w umowie⁴³.

Oznaczanie wynagrodzenia przez odnoszenie go do wartości uzyskanego odszkodowania przesądza, że jest ono płatne z dołu, dopiero po zakończeniu sprawy. Oznacza to, że klient jest kredytowany na koszt i ryzyko prowadzącego sprawę, co ma niebagatelne znaczenie zwłaszcza w licznych przypadkach dochodzenia odszkodowań przez osoby niezamożne. Odrzucenie tej metody ustalania wynagrodzenia efektywnie ograniczałoby prawa osób niezamożnych utrudniając im dochodzenie roszczeń, co rodziłoby szczególnie sprzeciw w sprawach osób w najtrudniejszej sytuacji życiowej, np. ciężko poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych albo wskutek błędów medycznych. Skuteczna ochrona najbardziej żywotnych interesów każdej jednostki, a więc tych, które odnoszą się do życia, zdrowia i integralności cielesnej jest konstytucyjnym wymogiem bezwzględnej ochrony godności ludzkiej⁴⁴.

Uwagi te zdaniem Sądu Najwyższego prowadzą do stwierdzenia, że w obowiązującym stanie prawnym brak jest ustawowych zakazów kształtowania podstaw ustalenia wynagrodzenia w relacji do uzyskanego odszkodowania. Klauzula *success fee* nie narusza także natury stosunku, w którym dłużnik zobowiązuje się dochodzić roszczeń odszkodowawczych. Skarżący nie wskazał także szeroko zaakceptowanej zasady współzycia społecznego, która generalnie sprzeciwiałaby się klauzuli *success fee* korzystnej z reguły dla obu stron umowy.

Pojawia się pytanie, czy ochronę słabszej strony umowy o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych zapewnić mogłyby przepisy art. 385¹–385⁴ k.c. Jak podkreśla się w orzecznictwie, stanowią one rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji

⁴³ Zob. art. 20 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2016 r. poz. 2261 ze zm.), a także art. 17 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1182).

⁴⁴ Wyroki TK: z dnia 1 września 2006 r., SK 14/05, OTK 2006, nr 8, poz. 97; z dnia 5 marca 2003 r., K 7/01, OTK-A 2003, nr 3, poz. 19.

kontraktowej, ponieważ wprowadziły instrument wzmożonej – względem zasad ogólnych (art. 58 § 2, art. 353¹ i art. 388 k.c.) – kontroli treści klauzul abuzywnych⁴⁵. Przepisy te znajdują jednak zastosowanie tylko w niektórych przypadkach klauzul *success fee*, wtedy mianowicie, gdy to świadczenie główne zostanie niejednoznacznie określone. Przepisy te nie znajdują bowiem zastosowania w przypadkach klauzul umownych, które zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.), choćby przedsiębiorca posługiwał się wzorcami umownymi.

Tylko więc ustawodawca może podjąć interwencję i zdecydować, czy utrzymać zasadę umownego kształtowania wynagrodzeń na konkurencyjnym rynku usług prawniczych, czy też na podstawie rzetelnych badań przesądzić, czy uzasadnione byłoby wprowadzenie sztywnej, maksymalnej wysokości *success fee* w umowach o świadczenie usług prawnych lub także innych umowach o świadczenie usług. Decydując się na ten krok ustawodawca powinien respektować zasadę równości w aspekcie podmiotowym i przedmiotowym. Nie należy też tracić z pola widzenia faktu, że ogólny zakaz *success fee*, w tym zakaz *quota litis* w umowach o świadczenie pomocy prawnej, w tym o wykonywanie zastępstwa procesowego został w orzecznictwie obcym oceniony jako naruszający konstytucyjne gwarancje wolności działalności gospodarczej oraz wykonywania zawodu⁴⁶.

Sąd Najwyższy uznał również, że dochodzenie roszczeń odszkodowawczych przez osoby niebędące adwokatami lub radcami prawnymi jest sprzeczne z prawem. W wyroku z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02⁴⁷, Trybunał Konstytucyjny przesądził, że stosowanie sankcji karnych wobec osób z wyższym wykształceniem prawniczym świadczących usługi pomocy prawnej, niespełniających wymagań przewidzianych dla wykonywania zawodu radcy prawnego lub adwokata, jest niezgodne z Konstytucją RP.

W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, iż podmiotem konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej jest każdy, w szczególności osoby fizyczne⁴⁸. Z wolności gospodarczej korzystają więc także osoby, które – jak powód w niniejszej sprawie – prowadzą jednoosobową działalność gospodarczą.

Gdyby więc przyjąć, że oceniane umowy o dochodzenie roszczeń odszkodowawczych zakładały także świadczenie usług pomocy prawnej, to Sąd Naj-

⁴⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2.

⁴⁶ Zob. np. wyrok Federalnego Sądu Konstytucyjnego RFN z dnia 12 grudnia 2006 r., 1 BVR 2576/04.

⁴⁷ OTK-A 2003, nr 9, poz. 97.

⁴⁸ Wyroki TK: z dnia 10 kwietnia 2001 r., U 7/00, OTK 2001, nr 3, poz. 56; z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 33; z dnia 14 czerwca 2004 r., SK 21/03, OTK-A 2004, nr 6, poz. 56; z dnia 27 lipca 2004 r., SK 9/03, OTK-A 2004, nr 7, poz. 71; z dnia 19 stycznia 2010 r., SK 35/08, OTK-A 2010, nr 1, poz. 2; z dnia 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK-A 2014, nr 2, poz. 16.

wyższy nie miałby wystarczających podstaw do stwierdzenia ich sprzeczności z prawem.

W ocenie Sądu Najwyższego, jedynie ustawodawca mógłby ograniczyć zakres zarobkowego dochodzenia roszczeń odszkodowawczych i świadczenia pomocy prawnej. Do ustawodawcy należy ocena, czy silniejsze racje interesu publicznego przemawiają za wyłączością świadczenia pomocy prawnej przez członków korporacji zawodowych, czy też za otwarciem tej formy aktywności dla osób nienależących do korporacji prawniczych. Za pierwszym rozwiązaniem przemawiają względy wskazujące na potrzebę ochrony dobra wymiaru sprawiedliwości i możliwie wysokiego standardu świadczenia pomocy prawnej związanego z poszanowaniem zasad etyki powszechnej, będącej podstawą etyki zawodowej oraz istnieniem nadzoru korporacyjnego, za drugim – ochrona praw i interesów osób, których nie stać na pomoc prawną świadczoną przez adwokatów i radców prawnych oraz konstytucyjna wolność działalności gospodarczej, będąca podstawą społecznej gospodarki rynkowej (art. 20 i 22 Konstytucji RP).

Sąd Najwyższy nie jest demokratycznie legitymowaną ustawodawcą i nie może zakazywać umownego dochodzenia roszczeń przez podmioty, które nie należą do korporacji zawodowych. Sąd Najwyższy nie może zmieniać utrwalonej praktyki wykładni prawa, abstrahując od faktu, że umowy te są od wielu lat rutynowo zawierane z podmiotami prowadzącymi zarejestrowaną działalność gospodarczą. Jak już podkreślono, dla ogółu poszkodowanych, w tym w szczególności dla osób ubogich, których nie stać na kredytowanie postępowania, korzystny jest stan, w którym zapewniona jest szeroka dostępność usług prawnych.

Zdanie odrębne w sprawie I NSNc 7/19 złożył ławnik Sądu Najwyższego wskazując, że w jego ocenie nie można zgodzić się z twierdzeniem, iż umowa podpisana przez pozwanych z powodem jest zgodna z prawem. Mając na względzie realia przedmiotowej sprawy, a przede wszystkim fakt, iż pozwani to ludzie w podeszłym wieku, którzy niedawno przeżyli życiową tragedię, należy uznać, że doszło do podpisania niekorzystnej dla pozwanych umowy.

W umowie powód zobowiązał się do m.in. świadczenia pomocy prawnej na etapie postępowania sądowego, za co miał otrzymać wynagrodzenie w postaci tzw. *success fee* w wysokości 30% wartości odszkodowania. Jednakże powód nie posiadał uprawnień profesjonalnego pełnomocnika i nie mógł reprezentować pozwanych w sądzie. Powód natomiast pomógł pozwanym w sporządzeniu wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu. Sąd uwzględnił wniosek i ustanowił na rzecz pozwanych pełnomocnika z urzędu w osobie radcy prawnego. Za wykonanie czynności radca prawny otrzymał stosowne wynagrodzenie, które w całości pokrył Skarb Państwa.

Zdaniem składającego zdanie odrębne w sprawie orzeczenie wydano z naruszeniem zasad demokratycznego państwa prawa urzeczywistniającą zasadę sprawiedliwości społecznej. Powód miał świadomość w jakiej sytuacji życiowej oraz majątkowej znajdują się pozwani. Powód miał również świadomość, że pozwani nie mają dostatecznej wiedzy w tematyce roszczeń odszkodowawczych oraz prawa w ogóle. Ponadto powód zobowiązał się do zastępstwa procesowego nie posiadając w tym względzie uprawnień, a w zamian zażądał wynagrodzenia w wysokości 30% wysokości odszkodowania, mimo że część wynagrodzenia została pokryta przez Skarb Państwa. Wobec braku odpowiednich uprawnień po stronie powoda, cały ciężar odpowiedzialności za wynik sprawy spoczął na barkach profesjonalnego pełnomocnika ustanowionego dla pozwanych z urzędu. Radca prawny pełnił funkcję profesjonalnego pełnomocnika pozwanych i otrzymał za to stosowne wynagrodzenie. Powód natomiast całkowicie pominął tę kwestię, tzn., że sprawę *de facto* wygrał radca prawny, i zażądał od pozwanych wynagrodzenia w takiej wysokości, jakby to on poprowadził całą sprawę od początku do końca.

W ocenie składającego zdanie odrębne powód winien obniżyć wartość dochodzonego przez niego wynagrodzenia przynajmniej o kwotę równą wysokości wynagrodzenia otrzymanego przez radcę prawnego za pomoc prawną świadczoną z urzędu. Nie czyniąc tego powód nadużył zaufania, którym obdarzyli go pozwani. Umowa jaką zawarły strony jest umową szczególnego zaufania. W tego typu kontraktach ludzie powierzają innym osobom szczególne obowiązki oraz dzielą się z nimi szczególnymi przeżyciami licząc przy tym, że druga strona potraktuje ich profesjonalnie i uczciwie. Dlatego powód nie powinien wykorzystywać trudnego położenia pozwanych, ich niewiedzy i starszego wieku. Niezaprzeczalnym jest fakt, że część zobowiązania została wykonana przez radcę prawnego. Za tę część radca prawny otrzymał wynagrodzenie, a powód winien mieć tego świadomość i obniżyć wartość dochodzonego przez niego roszczenia.

6. Żądanie zwrotu bonifikaty na zakup mieszkania od osoby znajdującej się w szczególnie trudnej sytuacji życiowej

W dniu 24 lipca 2019 r. Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów uwzględnił skargę nadzwyczajną Prokuratora Generalnego w sprawie I NSNc 9/19⁴⁹. Stan faktyczny w sprawie przedstawiał się następująco: pozwana w 2008 r. wystąpiła do miasta W. z wnioskiem o zakup lokalu komunalnego zajmowanego przez nią przez ponad 40 lat. Miasto W. uwzględniło

⁴⁹ LEX nr 2697913.

wniosek pozwanej i zawarło z nią umowę sprzedaży lokalu, udzielając 90-procentowej bonifikaty. Następnie w 2009 r. pozwana zbyła zakupiony przez nią lokal, zakupiwszy za kwotę uzyskaną ze sprzedaży inny lokal mieszkalny, położony w bliskiej odległości od miejsca zamieszkania jej córki.

Sąd Najwyższy w pełni podzielił kierunek wykładni art. 68 ust. 2a pkt 5 u.g.n.⁵⁰ przyjęty przez sądy powszechne obu instancji, a także przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lutego 2015 r., I CSK 623/14⁵¹. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w świetle art. 68 ust. 1 i ust. 2a pkt 5 u.g.n. nabywca lokalu mieszkalnego z bonifikatą, który zbył ten lokal przed upływem pięciu lat od dnia nabycia, ma obowiązek zwrotu części bonifikaty w wysokości proporcjonalnej do kwoty uzyskanej ze zbycia, nieprzeznaczonej na nabycie innego lokalu mieszkalnego. Pogląd ten został gruntownie uzasadniony w uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZP 87/11⁵², oraz z dnia 30 marca 2012 r., III CZP 4/12⁵³.

W dotychczasowym orzecznictwie Sąd Najwyższy dopuszczał możliwość oceny zasadności odmowy udzielenia ochrony prawnej powodowi w zakresie przysługującego mu roszczenia o zwrot bonifikaty przez przyzmat art. 5 k.c. W odniesieniu do zniesienia obowiązku zwrotu bonifikaty, Sąd Najwyższy podkreślał, iż może to mieć miejsce w sytuacjach wyjątkowych, gdy uwzględnienie powództwa prowadziłoby do sytuacji nieakceptowanej ze względów aksjologicznych i teleologicznych. Takie uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 5 k.c. musi być następstwem wykonania prawa podmiotowego przez stronę godzącego w fundamentalne wartości, których urzeczywistnieniu ma służyć prawo⁵⁴. Poprzez wprowadzenie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego, opartej m.in. na naruszeniu zasad współzycia społecznego, ustawodawca nadał normatywny charakter pewnemu zespołowi norm o charakterze aksjologicznym, mający w gruncie rzeczy charakter moralny bądź zwyczajowy. Celem klauzuli niedopuszczalności czynienia ze swego prawa użytku sprzecznego z zasadami współzycia społecznego jest bowiem zapobieganie stosowaniu prawa w sposób prowadzący do skutków godzących w fundamentalne wartości powszechnie akceptowane w społeczeństwie. Sąd Najwyższy nie podzielił prezentowanego w orzecznictwie poglądu, jakoby powołanie się na art. 5 k.c. wymagało sformułowania konkretnej zasady, wynikającej z klauzuli współzycia społecznego⁵⁵. W praktyce obrotu prawnego częstokroć występu-

⁵⁰ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 1997 r. Nr 115, poz. 741); dalej jako: u.g.n.

⁵¹ LEX nr 1677119.

⁵² OSNC 2012, nr 7–8, poz. 84.

⁵³ OSNC 2012, nr 10, poz. 116.

⁵⁴ Tak SN w wyroku z dnia 24 stycznia 2013 r., II CSK 286/12, LEX nr 1293949.

⁵⁵ Por. np. wyrok SN z dnia 14 października 1998 r., II CKN 928/97, OSNC 1999, nr 4, poz. 75; odmiennie SN w wyroku z dnia 16 czerwca 2009 r., I CSK 522/08, LEX nr 518132.

ją sytuacje, w których nawet najbardziej skrupulatne wykonanie określonego prawa podmiotowego prowadzić może do powstania rażącej niesprawiedliwości (*summum ius summa iniuria*). Wówczas tak rozumiana sprawiedliwość formalna, ustąpić powinna sprawiedliwości materialnej. Temu właśnie służy przewidziana w art. 5 k.c. instytucja uznania wykonania prawa podmiotowego za nadużycie. Uwzględnienie art. 2 Konstytucji RP, statuującego zasadę demokratycznego państwa prawnego, nakazuje zaś przyjąć, iż odwołanie się do zasad współżycia społecznego to nic innego jak odwołanie się do ogólnej idei słuszności oraz powszechnie uznawanych wartości determinujących zasady etycznego i uczciwego postępowania⁵⁶. Tak szerokie ujęcie instytucji nadużycia prawa podmiotowego sprawia jednak, iż powinna ona znaleźć zastosowanie jedynie w wyjątkowych przypadkach, które ze względu na swoją nietypowość nie nadają się do abstrakcyjnego unormowania prawnego prowadzącego do szerokokorozumianej sprawiedliwości prawnej⁵⁷. Należy bowiem pamiętać, że istotą prawa cywilnego jest ochrona praw podmiotowych, zaś odmowa udzielenia tej ochrony osobie, która korzysta z przysługującego jej prawa podmiotowego w sposób zgodny z jego treścią, może mieć miejsce zupełnie wyjątkowo i musi być uzasadniona istnieniem szczególnych okoliczności uzasadniających przyjęcie, że w określonym układzie stosunków uwzględnienie powództwa prowadziłyby do skutków szczególnie dotkliwych i nieakceptowanych.

W ocenie Sądu Najwyższego na gruncie niniejszej sprawy faktyczna i prawna sytuacja pozwanej przedstawiała się jako nadzwyczajna. Ze zgromadzonego materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, że pozwana jest osobą znajdującą się w wyjątkowej sytuacji życiowej. Za uznaniem wyjątkowego charakteru sytuacji życiowej, w jakiej znalazła się pozwana, przemawiały w ocenie Sądu Najwyższego następujące okoliczności faktyczne: pozwana zamieszkiwała przez ponad 50 lat (od czerwca 1958 r.) w zbyłym lokalu mieszkalnym; w lokalu tym zmarli kolejno: w 1983 r. jej córka J., w 1994 r. jej matka, a w 2005 r. mążonek pozwanej; do czasu zbycia lokalu pozwana pozostawała w nim sama; jedyna bliska dla pozwanej osoba – jej córka – zamieszkiwała w małym mieszkaniu znacznie oddalonym od mieszkania zajmowanego przez powódkę; w mieszkaniu zajmowanym przez córkę pozwanej nie było warunków bytowych pozwalających na zamieszkanie pozwanej z córką; pozwana po śmierci męża zaczęła jeszcze bardziej podupadać na zdrowiu; pozwana w momencie zbycia lokalu była osobą w podeszłym wieku (ur. w 1929 r.), a ponadto cierpiała na liczne dolegliwości zdrowotne,

⁵⁶ Tak SN w wyroku z dnia 28 listopada 2001 r., IV CKN 1756/00, LEX nr 80259.

⁵⁷ K. Pietrzykowski, *Komentarz do art. 5, [w:] Kodeks cywilny, t. I, Komentarz. Art. 1–44910*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.

w tym na nadciśnienie tętnicze, zmiany zwyrodnieniowe kręgosłupa, chorobę zwyrodnieniową stawów biodrowych, żylaki kończyn dolnych i osteoporozę. Pozwana była pod ciągłą opieką kardiologiczną, miała kłopoty ortopedyczne, była po operacji zaćmy, miała podwójne widzenie; pozwana z uwagi na swój podeszły wiek oraz stan zdrowia już w momencie zbycia przedmiotowego lokalu wymagała pomocy i opieki doraźnej; w 2005 r. miało miejsce włamanie do mieszkania pozwanej pod jej nieobecność. W następnych latach zdarzały się włamania i napady na sąsiadów. Pozwana jako osoba starsza, schorowana, zamieszkała w znacznej odległości od córki, czuła się zagrożona, nie miała poczucia bezpieczeństwa; – jedynym dochodem, na jaki mogła liczyć pozwana, była emerytura w wysokości 1 350 zł miesięcznie. W kontekście powyższego niezrozumiałe wydawało się w ocenie Sądu Najwyższego przyjęcie przez Sąd Apelacyjny ustalenia, że pozwana „nie znajdowała się w sytuacji szczególnie trudnej życiowo”. Powyższe okoliczności jednoznacznie świadczyły bowiem o nadzwyczajnie trudnej sytuacji życiowej, w jakiej znajdowała się pozwana w momencie zbycia przedmiotowego lokalu. Prowadzenie zaś egzekucji z jedynego składnika majątku pozwanej, jakim jest należące do niej mieszkanie, doprowadziłoby do sytuacji, w której osoba w podeszłym wieku, nieposiadająca żadnych oszczędności, pozostałaby bez dachu nad głową. Uwzględnienia ponadto wymagał zdaniem Sądu Najwyższego fakt, że środki stanowiące różnicę pomiędzy ceną zbycia lokalu mieszkalnego nabytego od powoda a ceną mieszkania, które zostało nabyte w dalszej kolejności przez powódkę od osoby trzeciej, przeznaczone zostały na przeprowadzenie remontu lokalu, w którym pozwana miała zamieszkać. Jakkolwiek powyższe okoliczności nie były objęte dyspozycją art. 68 ust. 2a u.g.n. wprowadzającego wyjątki od zasady zwrotu bonifikaty bądź jej odpowiedniej części, to w ocenie Sądu Najwyższego należało zauważyć, iż poczynione przez pozwaną nakłady były niezbędne dla doprowadzenia nowo nabytego mieszkania do stanu odpowiadającego chociażby jej minimalnym potrzebom. Zwolnieniem z obowiązku zwrotu bonifikaty – podobnie jak nakłady przeznaczone na remont lub wykończenie lokalu mieszkalnego – nie są objęte wydatki związane z pośrednictwem agencji nieruchomości. Niemniej jednak, w kontekście rozważania możliwości zastosowania art. 5 k.c., Sąd Najwyższy uznał, że skorzystanie przez pozwaną z pomocy profesjonalnego pośrednika w trakcie poszukiwania i nabycia odpowiedniego lokalu miało charakter usprawiedliwiony w świetle jej podeszłego wieku, złego stanu zdrowia oraz braku rozeznania co do procedur i warunków panujących na rynku nieruchomości.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że na gruncie niniejszej sprawy doszło do kolizji interesów dwóch podmiotów, które faktycznie nie mają charakteru równorzędnego. Pomimo że w aspekcie materialnoprawnym oparty na

zasadzie równości stron stosunek łączący wierzyciela (powoda) z dłużnikiem (pozwaną) ma charakter relacji poziomej, typowej dla prawa cywilnego, to nie sposób nie uwzględnić faktu, iż po jednej stronie tego stosunku występuje duży podmiot publiczny w postaci miasta W., po drugiej zaś schorowana osoba starsza, znajdująca się w złej sytuacji materialnej. Sąd Najwyższy uwzględnił również fakt, że powód będący podmiotem prawa publicznego obowiązany był żądać zwrotu kwoty równej udzielonej bonifikacie po jej waloryzacji w świetle art. 68 ust. 2 u.g.n. Jednakże pamiętać należy, że w świetle ustawy o gospodarce nieruchomościami właściwy organ może odstąpić od żądania zwrotu udzielonej bonifikaty w wypadkach innych niż określone w art. 68 ust. 2a u.g.n. (*vide* art. 68 ust. 2c u.g.n.). Z uprawnienia tego powód nie skorzystał.

D. Zwierzyk

II. Skargi nadzwyczajne w sprawach z zakresu prawa karnego

1. Odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia

Postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2019 r., I NSNk 1/19¹, Sąd Najwyższy oddalił skargę nadzwyczajną Rzecznika Praw Obywatelskich. W uzasadnieniu skargi wskazano, że w dacie orzekania przez sądy w niniejszej sprawie art. 160 k.k.w.² przewidywał obligatoryjne odwołanie warunkowego zwolnienia również w przypadku prawomocnego skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Tymczasem z dniem 1 lipca 2015 r. na mocy art. 4 pkt 55 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw³, art. 160 k.k.w. otrzymał nowe brzmienie, wedle którego odwołanie udzielonego skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia w przypadku popełnienia przez niego w okresie próby umyślnego przestępstwa, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, nie jest obligatoryjne (tak jak to miało miejsce w okresie od dnia 1 stycznia 2012 r. do dnia 30 czerwca 2015 r.), lecz fakultatywne i sąd ma możliwość odstąpienia w takiej sytuacji od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy. Na mocy więc ustawy nowelizującej odwołanie warunkowego zwolnienia, o którym mowa w art. 160 § 1 k.k.w., zostało ograniczone jedynie do sytuacji, gdy zwolniony w okresie próby popełnił przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Sąd Najwyższy nie podzielił zaprezentowanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich argumentów mających świadczyć o niezgodności przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. z art. 45 ust. Konstytucji, uznając ten przepis – i to zarówno w brzmieniu nadanym mu nowelą z dnia 20 lutego 2015 r., jak i w wersji obowiązującej w dacie orzekania za zgodny z wyrażonym w przepisie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia spra-

¹ LEX nr 2649731.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557 ze zm.); dalej jako: k.k.w.

³ Dz. U. z 2015 r. poz. 396; dalej jako: ustawa nowelizująca.

wy (regułami sprawiedliwej procedury). Sąd Najwyższy podkreślił, że zakwestionowanie przez Trybunał Konstytucyjny w judykacie z dnia 17 lipca 2013 r. SK 9/10⁴, zgodności art. 75 § 1 k.k. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od zarządzenia wykonania kary w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególnie względy w wzorcem kontroli konstytucyjnej zdekodowanym z przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w sferze konsekwencji prawnych tego rozstrzygnięcia ma ten skutek, że zakwestionowany przez Trybunał przepis art. 75 § 1 k.k. został wyeliminowany z porządku prawnego orzeczeniem sądu konstytucyjnego (jak wiadomo, skutek ten miał charakter odroczony – nastąpiło to bowiem dopiero po osiemnastu miesiącach od ogłoszenia orzeczenia), natomiast postępowania zakończone prawomocnym orzeczeniem wydanym na podstawie przepisu prawnego (art. 75 § 1 k.k.), którego niezgodność z Konstytucją stwierdził Trybunał Konstytucyjny mogą być przedmiotem wniosku o wznowienie postępowania. Podstawą wniosku o wznowienie postępowania może być jednak wyłącznie orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego dotyczące przepisu będącego podstawą orzekania („wydania orzeczenia”) w określonej sprawie. Dlatego też orzekając w przedmiocie wniosku o wznowienie postępowania sądowowykonawczego zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego z dnia 5 września 2013 r., Sąd Najwyższy w orzeczeniu sygn. IV KO 98/15⁵ stwierdził niedopuszczalność wzruszenia tego orzeczenia w oparciu o podstawę wznowieniową *propter decreta* (art. 540 § 2 k.p.k.), trafnie wskazując, że stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z ustawą zasadniczą przepisu art. 75 § 1 k.k. nie może stanowić podstawy do wznowienia postępowania zakończonego orzeczeniem wydanym na podstawie art. 160 § 1 k.k.w., który to przepis – jak podniósł Sąd Najwyższy w postanowieniu wydanym na skutek rozpoznania wniosku o wznowienie postępowania – nadal korzysta z domniemania konstytucyjności. Zdaniem Sądu Najwyższego nie było aktualnie potrzeby wracać do tej kwestii, jednak należało podkreślić, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wydane w sprawie SK 9/10 nie znajdowało bezpośredniego przełożenia na rozpoznawaną przez Sąd Najwyższy sprawę w tym sensie, że nie stanowi ono dla Sądu Najwyższego swoistego prejudykatu, wiążącego skład orzekający w analizowanej sprawie. Przedmiotem postępowania był bowiem zarzut nawiązujący do naruszenia przez sąd orzekający w przedmiocie środka odwoławczego w postępowaniu sądowo-wykonawczym przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP przez oparcie wydanego orzeczenia na przepisie (art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w.) normującym zasady obligatoryjne-

⁴ OTK-A 2013, nr 6, poz. 79.

⁵ LEX nr 2023794.

go odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary przez skazanego na karę pozbawienia wolności, którego zgodność z Konstytucją RP nie została do tej pory podważona w trybie wskazanym przez ustawę, a którego konstytucyjność kwestionuje się we wniesionej skardze nadzwyczajnej. Należało zatem zdaniem Sądu Najwyższego rozważyć, czy rzeczywiście – tak jak tego chce autor skargi nadzwyczajnej wniesionej w niniejszej sprawie – art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w brzmieniu, w którym przepis ten obowiązywał w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy w przedmiocie obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary, z którego korzystał skazany oraz w dacie orzekania w przedmiocie zażalenia na to orzeczenie sądu pierwszej instancji przez Sąd Apelacyjny budzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Odnosząc się do tego zagadnienia Sąd Najwyższy stwierdził, że nie sposób zgodzić się z zapatrywaniem autora skargi nadzwyczajnej, że rola sądu w świetle dyspozycji przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. zostaje sprowadzona cyt. „wyłącznie do czynności czysto technicznych, przekreślając tym samym możliwość realnego sprawowania przez sąd wymiaru sprawiedliwości”. Takie stanowisko bazuje nie tylko na uproszczonym dekodowaniu ustrojowych kompetencji sądów poprzez pryzmat przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, ale – również – na zbyt powierzchownym zaprezentowaniu zrębów instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary oraz charakteru i funkcji kryminalnopolitycznej tej instytucji. Roli sądu w każdym postępowaniu, w tym także w postępowaniu toczącym się w stadium postępowania wykonawczego i dotyczącym odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary nie można wszak postrzegać w ten sposób, że jakiegokolwiek ograniczenie przez ustawodawcę luzu decyzyjnego sądu ma automatycznie oznaczać, że rozstrzyganie sądu ogranicza się wyłącznie do „czynności technicznej”, tym samym rzekomo pozbawiając sąd „jego podstawowych atrybutów”. Stanowisko takie nie znajduje podstawy w treści przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, który gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezwiśły sąd. System prawny opiera się na bardzo różnorodnym konstruowaniu swobody sądu przy sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, tj. podejmowaniu władczych decyzji kształtujących status prawny podmiotów w sprawach indywidualnych. Nie sposób jednak rozumieć „zawężonego” ukształtowania normatywnych przesłanek określonej decyzji podejmowanej przez sąd jako „znoszącego” zdolność sądu do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy i naruszającego przepis art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ustawodawca dysponuje szerokim zakresem swobody w kształtowaniu przesłanek ograniczających luz decyzyjny sądu i bardzo często stosuje technikę ustawodawczą, która wiąże określone skutki praw-

ne ze zmaterializowaniem się jednej lub więcej określonych przesłanek faktycznych precyzyjnie sprecyzowanych w przepisie prawa materialnego. Jeśli jednak prawo w taki właśnie sposób określa podstawy wydania rozstrzygnięcia, to nie oznacza to jeszcze przecież tego, że sąd zostaje przez ustawodawcę pozbawiony jego „podstawowych atrybutów” lub że przepisy tego typu są sprzeczne z konstytucyjnym prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Zawężenie swobody decyzyjnej (luzu decyzyjnego) sądu przez sztywne powiązanie określonych rozstrzygnięć ze zmaterializowaniem się pewnych przesłanek ustawowych (a zatem, ujmując rzecz obrazowo, przyjęcie przez ustawodawcę kryteriów przemawiających za orzekaniem „zero-jedynkowym” w tym sensie, że zaktualizowanie się sprecyzowanego przez przepis czy przepisy stanu faktycznego skutkuje koniecznością wydania przez sąd określonego orzeczenia) nie zawsze koliduje z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Nie da się zanegować tego, że w praktyce legislacyjnej i przy normatywnej regulacji określonych obszarów życia społecznego zdecydowanie przeważają sytuacje, w których pozostawienie przez ustawodawcę sądowi określonego, niekiedy dość szerokiego luzu decyzyjnego jest nieodzowne i stanowi wręcz *conditio sine qua non* sprawiedliwego rozpatrzenia przez sąd z uwagi na nieskończenie wręcz mnogie spektrum różnorodnych stanów faktycznych. Ustawodawca w większości przypadków nie jest przecież w stanie apriorycznie uwzględnić przy formułowaniu brzmienia normy prawa materialnego stanowiącej podstawę wydawania rozstrzygnięć sądowych w sprawach indywidualnych wszystkich potencjalnych stanów faktycznych, które może ze sobą przynieść życie i z którymi będzie się musiał zmierzyć sędzia, chcąc właściwie zastosować normę kształtującą określony stosunek prawny czy będącą źródłem określonych konsekwencji normatywnych. Klasycznym przykładem jest tu ustawowe ukształtowanie modelu orzekania o stopniu surowości reakcji karnej na przestępstwo przy skazywaniu sprawcy w postępowaniu karnym. Jak wiadomo, zarówno przepisy Kodeksu karnego dotyczące kary w Części ogólnej, jak i przepisy określające wysokość kary w Części szczególnej (tzw. widelki) pozostawiają sądowi nawet bardzo szeroki margines decyzyjny. Mimo to, sprawiedliwe orzekanie nie zawsze i nie w każdej sytuacji uzależnione jest od pozostawienia przez ustawodawcę istotnego luzu decyzyjnego sądowi (czy w ogóle istnienia jakiegokolwiek marginesu swobody przy podejmowaniu przez sąd określonych rozstrzygnięć). Wymogu respektowania konstytucyjnego prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) nie można ani identyfikować, ani utożsamiać z obowiązkiem takiego kształtowania przez ustawodawcę przepisów stanowiących podstawę wydawania określonych decyzji przez sądy, by przepisy te pozostawiały sędziemu zawsze, w każdym układzie faktycznym luz decyzyjny (zezwalający w efekcie

także na ocenę określonych preferencji materialnoprawnych przyjętych przez ustawodawcę). Takie stanowisko bazowałoby na nieuprawnionej symplifikacji znaczenia prawnego ustrojowej zasady trójpodziału władzy. Nie obliuguje ona przecież ustawodawcy do pozostawienia sądowi zawsze i w każdej sytuacji szerokiego marginesu swobody decydowania o określonej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia. W ocenie Sądu Najwyższego niemożliwe jest sformułowanie w sposób abstrakcyjny wiążących kryteriów pozwalających na precyzyjne wyodrębnienie tych prawnie relewantnych stanów faktycznych, które ustawodawca ma obowiązek regulować z pozostawieniem sądowi szeroko zakrojonego luzu decyzyjnego (od czego będzie zależało urzeczywistnienie prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd o której mowa w przepisie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), od tych stanów faktycznych prawnie relewantnych, dla których pozostawienie takiego luzu przez ustawodawcę nie będzie wcale konieczne, bowiem przyjęcie „sztywnych” warunków wydania przez sąd określonego rozstrzygnięcia, nie pozostawiające sądowi większego marginesu swobody, będzie dopuszczalne i w pełni kompatybilne z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Ocena taka winna być dokonywana *a casu ad casum* i opierać się na wszechstronnej analizie określonej regulacji prawnej, charakterze i funkcjach dane instytucji prawnej i rozważeniu tego, czy potencjalna wielość i zróżnicowanie prawnie relewantnych stanów faktycznych przemawia za uelastycznieniem danej regulacji prawnej i „wbudowaniem” w nią mechanizmu dającego sędziemu istotny luz decyzyjny (szeroki margines swobody przy podejmowaniu decyzji). Są jednak takie kwestie – należy do nich właśnie ukształtowanie przesłanek normatywnych obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia kary pozbawienia wolności określonych w Kodeksie karnym wykonawczym – w których uwzględnienie przez ustawodawcę szerokiego luzu decyzyjnego jest nie tylko niecelowe, ale wręcz sprzeczne z istotą określonej instytucji prawnomaterialnej, bo wtedy instytucja taka straci obligatoryjny charakter. Ustawodawca uzależnia bowiem określony skutek prawny (odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności) od ziszczenia się warunku nie wymagającego szczególnego zniuansowania sytuacji prawnej podmiotu, o którego sytuacji ma orzekać sąd w postępowaniu wykonawczym. Sąd Najwyższy podkreślił, że ustawodawca ma prawo do operowania taką techniką legislacyjną i że – co do zasady – należy ją uznać za harmonizującą z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w tym zakresie, w którym gwarantuje on prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, o ile tylko jej wykorzystanie nie prowadzi do sytuacji, w których brak luzu decyzyjnego mógłby powodować rezultaty jawnie niesprawiedliwe, nie pozwalając sądowi na dyferencjację prawną i uwzględnienie

istotnie zróżnicowanych stanów faktycznych rzutujących na podejmowane przez sąd rozstrzygnięcie. Jeżeli jednak zastosowanie przez ustawodawcę sztywnego kryterium prawnomaterialnego, stanowiącego warunek obligatoryjnego „uruchomienia” określonych skutków prawnych wobec danego podmiotu opiera się na zasadzie równego traktowania podmiotów w oparciu o identyczne, prawnie relewantne okoliczności faktyczne (należące do tej samej kategorii i identyfikowane na podstawie precyzyjnie wskazanych przez ustawodawcę kryteriów normatywnych), to nie sposób przecież utrzymywać, że rozwiązanie takie jest sprzeczne z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy wyłącznie z tego powodu, że luz decyzyjny w który ustawodawca wyposażył sąd jest zbyt wąski. Trzeba bowiem odróżnić stypizowane przez prawo okoliczności faktyczne (warunkujące podejmowanie określonych decyzji, nawet mających charakter zero–jedynekowy) od swobody sądu w zakresie badania tych okoliczności faktycznych. Nieuprawnionym zabiegiem jest zrównywanie tych dwóch, odrębnych kwestii. Sprzeciw wobec regulacji tego typu, jak ta przewidziana w przepisie art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. ma swoje źródło – jak się zdaje – w mylnym utożsamieniu zredukowanego kręgu materialnych okoliczności prawnie relewantnych uwzględnianych przez sąd przy podejmowaniu danego rozstrzygnięcia (odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia) z ograniczeniem swobody orzekania i samodzielności jurysdykcyjnej sądu. Sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy w postępowaniu wykonawczym to zatem – również – rzetelne, odpowiadające prawdzie ustalenie przez sąd, czy w istocie w danej sprawie wystąpiły okoliczności faktyczne stanowiące przesłankę do wydania przez sąd określonej decyzji, ściśle zdeterminowanej w określonym przypadku wystąpieniem sprecyzowanych przez ustawodawcę zaszłości faktycznych, z którymi prawo wiąże określone skutki normatywne. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że by zidentyfikować przyjmowanie zbliżonego albo identycznego sposobu regulacji na gruncie szeroko pojętego prawa karnego – można wskazać na katalog bezwzględnych podstaw odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k. Zmaterializowanie się okoliczności (uchybień) wymienionych w tym przepisie ma właśnie tego rodzaju „zero–jedynekowy” charakter. Ustawa postępowania karnego zasadniczo przecież zawęży luz decyzyjny sądu do minimum, nie pozwalając mu ani na ocenę powagi (ciężaru gatunkowego) zdiagnozowanych uchybień, ani ich wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia. Po ustaleniu określonego stanu faktycznego (zmaterializowania się określonych okoliczności faktycznych) sąd może podjąć tylko jedną decyzję procesową, tj. uchylić zaskarżone orzeczenie (wyrok) i przekazać sprawę sądowi (I-szej albo II-giej instancji do ponownego rozpoznania). Gdyby przyjąć optykę prezentowaną w skardze nadzwyczajnej, to również orzekanie w trybie przepisu art. 439 § 1 k.p.k. należałoby uznać za „czynność techniczną”,

a przepis ten za wyrażający normę „pozbawiającą sąd jego podstawowych atrybutów”.

Sąd Najwyższy nie podzielił poglądu, jakoby przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w brzmieniu przewidującym obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności w związku z popełnieniem przez warunkowo zwolnionego w okresie próby umyślnego przestępstwa, za które została wymierzona kara pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem naruszał prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Sąd orzekający w postępowaniu wykonawczym w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary nie jest bowiem w żaden sposób skrępowany przy ustalaniu stanu faktycznego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia o zmianie sposobu wykonywania kary, co w tym przypadku w sposób wystarczający zapewnia sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy i respektowanie reguł sprawiedliwej procedury.

Sąd Najwyższy mając na uwadze charakter omawianego przepisu, ale – także – funkcje i cel spełniane przez przewidzianą przez prawo karne wykonawcze instytucję warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności podkreślił, że przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. z punktu widzenia prawidłowego zaklasyfikowania do określonej grupy przepisów, bezspornie zaliczyć należy do grupy przepisów kodeksu karnego wykonawczego, normujących materialnoprawne konsekwencje zaktualizowania się określonych stanów faktycznych. Nie jest to bowiem przepis „tworzący kształt konkretnej procedury”. Zbyt rygorystycznie trzymanie się rozróżnienia na przepisy procesowe i materialne nie zawsze jest celowe i wskazane, między innymi z tego powodu, że przeprowadzenie dokładnej granicy pomiędzy przepisami o charakterze prawnomaterialnym i prawnoprocesowym nie we wszystkich przypadkach jest możliwe, a granica ta może niejednokrotnie mieć płynny charakter. Nie jest tak jednak w tym przypadku, gdyż ewidentny prawnomaterialny charakter art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. nie budzi żadnych wątpliwości. Zidentyfikowanie materialnoprawnego charakteru tego przepisu w realiach procesowych niniejszej sprawy ma o tyle istotne znaczenie, że zakodowana w nim norma została zakwestionowana przez autora skargi nadzwyczajnej w odniesieniu do wzorca o charakterze procesowym (reguły sprawiedliwej procedury). Dostrzegając to, że przepisy o charakterze prawnomaterialnym mogą (ale tylko w sposób pośredni) rzutować niekiedy na faktyczny kształt postępowania, którego przedmiotem jest ustalenie określonych skutków prawnych, trzeba jednak podkreślić, że przepisy procesowe pełnią przecież rolę wyraźnie służebną w stosunku do systemu przepisów prawa materialnego (karnego wykonawczego). Prawo procesowe stanowi osobną gałąź

prawa, podporządkowaną wyłącznie należytej realizacji norm prawnomaterialnych. Dlatego też przyjmowanie za punkt odniesienia dla badania zgodności określonej normy materialnoprawnej wzorca o charakterze proceduralnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) w niniejszej sprawie nie było z punktu widzenia prawidłowego zidentyfikowania konstytucyjnego wzorca kontroli metodologicznie uzasadnione. Nawet gdyby jednak przyjąć, że wyartykułowaną w skardze Rzecznika Praw Obywatelskich niezgodność przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. należałoby badać poprzez pryzmat wzorca o charakterze proceduralnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie wskazanym w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej), to trzeba powiedzieć, że stosowanie tego przepisu przez sąd w tym brzmieniu, które miał on *tempore iudicandi* w niczym nie mogło naruszyć prawa skazanego do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Należyte uwzględnienie funkcji i celów instytucji obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności przekonuje, że przyjęte przez ustawodawcę kryteria obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności w ogólności nie naruszały prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, jak również nie naruszyły prawa skazanego do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary trzynastu lat pozbawienia wolności orzeczonej za zabójstwo. Sąd Najwyższy zauważył, że zastosowanie przez sąd wobec skazanego na karę pozbawienia wolności warunkowego przedterminowego zwolnienia wolności z odbycia reszty tej kary stanowi – w praktyce – rezultat „zawiązania” pomiędzy skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności a państwem pewnej „umowy”, której warunkiem brzegowym jest ustalenie pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec skazanego. Jej dalsze realizowanie możliwe jest zaś tylko w razie potwierdzenia się słuszności przyjętego przez sąd (prowizorycznie) założenia o pozytywnej prognozie kryminologicznej. Implikuje to – po stronie skazanego korzystającego z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności – konieczność respektowania określonych warunków tej swoistej umowy (warunków, które ustawodawca określa w prawie karnym materialnym oraz w materialnym prawie karnym wykonawczym). Na ich czoło wysuwa się określony w przepisie art. 77 § 1 k.k. obowiązek przestrzegania porządku prawnego, w szczególności zaś – obowiązek niepopelnienia przestępstwa. Respektowanie przez warunkowo zwolnionego z odbycia reszty kary pozbawienia wolności warunków umowy zawartej z państwem stanowi konieczną przesłankę jej dalszego realizowania (korzystania z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności). Analogia pomiędzy udzieleniem przez sąd ska-

zanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary do kontraktu pomiędzy skazanym a państwem – mimo że ma ona w tym przypadku charakter dość luźny i jest przywoływana z pełną świadomością jej ułomności (bowiem nie chodzi przecież o stosunki prawne kształtowane na zasadzie swobodnie zawieranego kontraktu pomiędzy równorzędnymi stronami) – to ma jednak tę fundamentalną zaletę, że nie tylko celnie obrazuje problem, który leży u podstaw niniejszej sprawy, ale w pełni uzmysławia nietrafność zapatrywania, iż przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w wersji, która obowiązywała od 1 stycznia 2002 r. do dnia 30 czerwca 2015 r. jest przeszkodą na drodze do „sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy” przez sąd i redukuje rolę sądu do cyt. „czysto technicznej”. Elementy konstrukcyjne (warunki) umowy zawartej pomiędzy skazanym a państwem określa (jednostronnie) ustawodawca w Kodeksie karnym i w Kodeksie karnym wykonawczym. W tym – także – warunki obligatoryjnego „rozwiązania” tej umowy. Nie są one wprawdzie kształtowane na zasadzie równorzędności i autonomii podmiotów umowy (chodzi tu o instytucję z zakresu prawa karnego wykonawczego), ale są one znane „stronie” tej umowy, tj. skazanemu. Jednym z warunków dalszego korzystania przez skazanego z udzielonego mu w trakcie odbywania kary trzynastu lat pozbawienia wolności za zabójstwo, warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty tej kary, była zatem nie tylko – sformułowana w odniesieniu do niego przez sąd penitencjarny nadzorujący wykonanie kary pozytywna prognoza kryminologiczna, ale także konieczność przestrzegania przezeń porządku prawnego w toku warunkowego przedterminowego zwolnienia, a w szczególności zobowiązanie się do niepopelnienia w okresie próby przestępstwa umyślnego, za które zostałyby orzeczone kara pozbawienia wolności (niezależnie do tego, czy kara taka miałaby mieć charakter bezwzględny czy warunkowy). Ewentualne naruszenie przez skazanego warunkowo zwolnionego z odbycia reszty kary i „korzystającego” z okresu próby tego ostatniego warunku – z uwagi na ukształtowanie przez ustawodawcę prawnomaterialnych warunków korzystania z warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary – prowadzić musiało do automatycznego „rozwiązania” umowy, tj. odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia udzielonego skazanemu w razie ustalenia faktu pojawienia się takiego skazania w obrocie prawnym. Jeżeli obecnie z tej właśnie perspektywy spojrzeć na problem leżący u podstaw niniejszej sprawy, to staje się jasne, że badanie przez sąd kwestii zmaterializowania się tej właśnie ustawowej przesłanki warunkującej obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia (istnienie prawomocnego skazania na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne) i rozstrzygnięcie w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z reszty kary pozba-

wienia wolności wcale nie jest „czynnością techniczną” (choć można przyznać, że nałożony na sąd przez przepis prawa materialnego – art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. – obowiązek zbadania, czy warunkowo przedterminowo zwolniony z odbycia reszty kary w okresie próby został rzeczywiście skazany za popełnienie przestępstwa umyślnego, za które prawomocnie została orzeczona kara pozbawienia wolności, nie wymaga od sądu dokonywania zbyt złożonych ustaleń faktycznych; na „ograniczony zakres postępowania dowodowego” w trakcie posiedzenia sądu w stadium wykonawczym od dawna zresztą trafnie zwracano uwagę w literaturze przedmiotu⁶; nie może to być jednak podstawą formułowania zarzutu niezgodności orzekania z konstytucyjnym wzorcem sprawiedliwej procedury). Jest to akt sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sąd orzekający w postępowaniu karno-wykonawczym – a zatem akt władczego, wiążącego rozstrzygnięcia sporu o prawo, w którym jedną ze stron jest jednostka. Zawężenie warunku obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności nie oznacza jeszcze, że sąd zostaje pozbawiony swoich „podstawowych atrybutów”, niezbędnych dla sprawowania wymiaru sprawiedliwości czy też skazany zostaje pozbawiony prawa do „sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd”. Ustawodawca – określając w sposób ścisły prawnomaterialny warunek korzystania przez skazanego z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary – nie pozbawił przecież sądu „jego podstawowych atrybutów w tej konkretnej sprawie sprowadzających się do oceny, czy istnieją powody do odwołania przedterminowego warunkowego zwolnienia wobec skazanego”. Takie twierdzenie zasada się na błędnym utożsamieniu samego normatywnego warunku materialnoprawnego (od którego zależy wystąpienie określonych skutków prawnych w płaszczyźnie decyzji o sposobie wykonywania kary) z dokonywaną przez sąd – na zasadzie swobodnej oceny wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów dotyczących faktu prawomocnego skazania za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności (art. 1 § 1 k.k.w. w zw. z art. 7 k.p.k.) – oceną zmaterializowania się tego warunku *in concreto*. Orzekając w tej sprawie sądy nie tylko nie były zmuszone do orzekania „mechanicznego” (rozstrzygnięcie jako „czynność techniczna”) lecz – kierując się dyrektywami procesowymi normującymi zasady gromadzenia i oceny dowodów przewidzianymi w Kodeksie postępowania karnego – miały orzec, czy w sprawie zachodzą prawnomaterialne warunki do odwołania udzielonego skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary trzynastu lat pozbawienia wolności orzeczonej wobec niego za zabójstwo prawomocnym wyrokiem.

⁶ Por. m.in. Z. Świada-Lągiewska, *Sądownictwo penitencjarne jako instytucja procesowa*, Warszawa 1974, s. 101.

Sąd Najwyższy podkreślił, że ewentualne podzielenie zaproponowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich sposobu myślenia o treści wzorca „prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy” w kontekście przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w., musiałoby prowadzić do dwóch dalszych, paradoksalnych – i trudnych do zaakceptowania – efektów w sferze swobody prowadzenia racjonalnej polityki kryminalnej przez ustawodawcę. Po pierwsze bowiem oznaczałoby to, że również obecnie obowiązująca redakcja tego przepisu (która łączy obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z faktem prawomocnego orzeczenia wobec skazanego kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia za popełnione przez niego przestępstwo umyślne) musiałaby – konsekwentnie – także zostać uznana za nieharmonizującą z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, jako „niekonstytucyjnie ograniczająca rolę sądu” i jego „samodzielność jurysdykcyjną”, „przekreślając tym samym możliwość realnego sprawowania przed sąd wymiaru sprawiedliwości”. Sąd Najwyższy uprzedził przy tym zarzut, jakoby występowała tu istotna różnica pomiędzy takimi regulacjami, rzekomo pozwalająca na dokonanie dyferencjacji tych dwóch układów faktycznych i normatywnych polegająca na tym, że w jednym z nich punktem odniesienia dla sądu orzekającego w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia jest orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne popełnione przez skazanego, w drugim – orzeczenie wobec skazanego kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne popełnione przez skazanego z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Przy sposobie myślenia o prawie do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy zaprezentowanym przez Rzecznika Praw Obywatelskich w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej (który zakłada, że wynikające z przepisu prawnomaterialnego uprawnienie sądu do orzekania w danym układzie faktycznym w schemacie binarnym, tj. decyzja pozytywna–decyzja negatywna jest niekompatybilne ze „sprawiedliwą procedurą”) nie ma żadnych podstaw do różnicowania tych dwóch rozwiązań normatywnych (tj. obecnie obowiązującego brzmienia art. 160 § 1 k.k.w. i tekstu przepisu obowiązującego w dacie orzekania przez Sąd Apelacyjny o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia skazanemu). Postulat przyznania sądowi prawa do badania i oceny wyroku skazującego warunkującego obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia został ograniczony tylko do jednej kategorii wyroków (skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności). W przypadku drugiej kategorii (skazanie bez warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności) nie uznaje się już orzekania „binarnego”, tj. obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwol-

nienia za niekonstytucyjnie ograniczającego rolę sądu. Wszak to nieprzyjęcie przez ustawodawcę konkretnego – takiego, bądź innego (mogłoby nim być np. uznanie, że przesłanką obligatoryjnego warunkowego przedterminowego zwolnienia jest skazanie na jakąkolwiek inną karę za czyn zakwalifikowany z tego samego przepisu, co czyn stanowiący podstawę wcześniejszego skazania) – punktu odniesienia dla obligatoryjności odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary stawia pod znakiem prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, lecz sam fakt obligatoryjności odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia skutkuje „niekonstytucyjnym ograniczeniem roli sądu”. Nie da się przecież niczym uzasadnić tego, że konstytucyjna rola sądu (sprawowanie wymiaru sprawiedliwości) wymaga przyznania przez ustawodawcę sądowi orzekającemu w przedmiocie obligatoryjnego prawa do oceny (rewizji) znaczenia wyroku, którym wymierzono skazanemu karę pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem, zaś te same względy związane z konstytucyjną rolą sądu nie wymagają już wprowadzenia takiego uprawnienia wówczas, gdy przesłanką obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia jest wyrok, którym wymierzono skazanemu karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W ocenie Sądu Najwyższego nie sposób założyć – a znane praktyce sądowej przypadki jedynie potwierdzają to stanowisko – że przyjęcie ujemnej prognozy kryminologicznej przez sąd orzekający o skazaniu na karę bezwzględnego pozbawienia wolności „uruchamiającym” obligatoryjne odwołanie udzielonego skazanemu wcześniej warunkowego przedterminowego nie może się okazać wadliwe. Dlaczego zatem – przy przyjęciu sposobu myślenia o prawie do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy zaprezentowanego w skardze nadzwyczajnej – w takiej sytuacji sąd orzekający w postępowaniu karno-wykonawczym miałby być pozbawiony prawa do „przyjrzenia się” negatywnej prognozie kryminologicznej postawionej przez inny sąd, jej autonomicznego zweryfikowania i dokonania ewentualnej korekty tej prognozy? Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że przy konsekwentnym przyjęciu i realizacji koncepcji „szczególnych względów” uzasadniających odstąpienie przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, w ogóle cała koncepcja „obligatoryjnego” odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia traci jakikolwiek sens, zaś odwołanie to przekształca się – w istocie – w instytucję o charakterze fakultatywnym. Nie sposób zatem w ocenie Sądu Najwyższego nie dostrzec tego, że także obecnie obowiązujący przepis art. 160 § 1 k.k.w. nie pozostawia sądowi żadnego luzu decyzyjnego, zmuszając go do wydania rozstrzygnięcia o charakterze „czysto technicznym”, tj. rzekomo mechanicznego odwołania udzielonego skazanemu wcześniej warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia

wolności bez prawa uwzględnienia „szczególnych względów” przemawiających przeciwko odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia. Tyle tylko, że przyjmuje się tu inny „sztywny” punkt odniesienia (zamiast skazania za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, przyjmuje się jako punkt odniesienia skazanie za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia) – nie zmienia to jednak faktu, że sąd nadal pozbawiony jest przez ustawodawcę samodzielnego prawa do dokonania autonomicznej, „własnej” oceny co do „cudzej”, tj. sformułowanej przez inny sąd, prognozy kryminologicznej i co do wpływu orzeczenia skazującego na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia na ewentualne „uruchomienie”; sąd orzekający w przedmiocie obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary może wszak mieć całkowicie inne zapatrywanie na trafność prognozy „najnowszej” prognozy kryminologicznej sformułowanej w co do skazanego). Konieczną konsekwencją tego stanowiska byłoby zrezygnowanie w całości z modelu obligatoryjnego odwoływania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary jest (w każdej jego postaci, jeżeli tylko oblige sąd rozstrzygający do podjęcia decyzji obligatoryjnej) niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, bo nie pozostawia żadnego luzu decyzyjnego sędziemu rozstrzygającemu o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary. Zdaniem Sądu Najwyższego wyartykułowany przez rzecznika zarzut naruszenia przepisu art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o SN przez naruszenie konstytucyjnej zasady wywodzonej z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z uwagi na utrzymanie w mocy orzeczenia wydanego w oparciu o niezgodny z Konstytucją przepis art. 160 § 1 pkt 1 Kodeksu karny wykonawczy w zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy okazał się bezzasadny, co przesądziło o konieczności oddalenia skargi nadzwyczajnej.

Odnosnie do warunkowego przedterminowego zwolnienia Sąd Najwyższy wypowiedział się również w innym postanowieniu z dnia 3 kwietnia 2019 r. wydanym w sprawie I NSNk 2/19⁷.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że nie podlega dyskusji teza, iż sprawując wymiar sprawiedliwości sądy winny sięgać do prokonstytucyjnej wykładni przepisów, a orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego co do zgodności z ustawą zasadniczą ściśle wskazanych przepisów są nie tylko ostateczne i wiążące, ale winny też stanowić wskazówkę interpretacyjną w dekodowaniu norm o po-

⁷ OSNKN 2020, nr 2, poz. 13.

dobnej treści i charakterze. W tym drugim zakresie nie oznacza to, że sąd zmuszony jest przyjąć – jako własną – całość argumentacji wyrażonej w uzasadnieniu orzeczenia Trybunału przy dokonywaniu wykładni „podobnego” przepisu. Niezawistość sędziowska, sumienie sędziego i jego poczucie sprawiedliwości są wartościami równie cennymi, jak pogląd sędziego Trybunału, wyrażony w innej, ale nie tożsamej sprawie. Szanując ten pogląd, ale rozpoznając sprawę w materii, w której Trybunał się nie wypowiedział, sądy powszechne i Sąd Najwyższy nie może doznawać intelektualnego samoograniczenia i bezkrytycznie przyjmować tożsamej argumentacji odnośnie do interpretacji analizowanego przez siebie, ale tylko „podobnego” przepisu. Obrazując to na przykładzie: gdyby posługiwać się argumentacją zawartą w uzasadnieniu wyroku Trybunału z dnia 17 lipca 2013 r., sygn. akt SK 9/10, stwierdzającego niezgodność z art. 45 ust. 1 Konstytucji art. 75 § 1 k.k. sprzed noweli z lipca 2015 r., że „sprawiedliwość procedury sądowej wymaga, aby sądy mogły badać i oceniać” okoliczności związane z oceną prognozy kryminologicznej Sąd Najwyższy wskazał na nasuwające się pytanie: jak należałoby w świetle tego argumentu ocenić konstytucyjność zmienionego nowelą z 2015 r. przepisu art. 69 § 1 k.k.? W nowym brzmieniu przepis ten nie tylko ograniczył sądy i sędziów w stosowaniu instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary do osób skazanych na maksymalną karę roku pozbawienia wolności (poprzednio do dwóch lat – przyp. Sądu Najwyższego), ale z góry wykluczył możliwość sięgnięcia do tej instytucji probacji wobec osób skazanych wcześniej na karę pozbawienia wolności – choćby nawet za przestępstwo nieumyślne i orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W takiej sytuacji sąd, podobnie jak w przypadku art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w dawnym brzmieniu, nie musi badać prognozy kryminologicznej odnośnie do oskarżonego pod kątem warunkowego zawieszenia kary, skoro ustawodawca z góry wykluczył taką możliwość. Kolejne pytanie na jakie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy brzmiało: „[c]zy sądy powszechne, winny tu stosować tzw. rozproszoną kontrolę konstytucyjną i w ślad za argumentacją Trybunału uznawać, że art. 69 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP – i wedle własnej oceny stosować warunkowe zawieszenie wykonania kary wbrew ustawie?” Nie podważając sprzeczności przepisu art. 75 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. z Konstytucją RP Sąd Najwyższy podkreślił, że jego niekonstytucyjność czerpie źródło z orzeczenia Trybunału z dnia 17 lipca 2013 r., sygn. akt SK 9/10 w zw. z art. 190 ust. 1 tejże Konstytucji. Decyzja Trybunału w tym zakresie nie podlega dyskusji i jest powszechnie wiążąca. Natomiast fakt, że przed Trybunałem toczyło się postępowanie zainicjowane pytaniem prawnym jednego z sądów odnośnie konstytucyjności przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w., które to postępowanie

musiało się zakończyć jego umorzeniem wobec cofnięcia pytania przez wnioskodawcę, nie jest wystarczającym argumentem za przyjęciem tezy, że przepis ten był niekonstytucyjny. Sądy sprawujące wymiar sprawiedliwości nie mają bowiem obowiązku stosowania orzecznictwa Trybunału w drodze analogii, jakkolwiek autorytet tego organu najczęściej będzie powodował zgodność konstytucyjnych poglądów na określoną kwestię.

K. Brzostek

III. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów

1. Prounijna wykładnia prawa

W postanowieniu z dnia 26 marca 2019 r., I NSZP 1/18¹, Sąd Najwyższy szeroko omówił istotny z punktu widzenia stosowania prawa problem dotyczący granic prounijnej wykładni prawa.

Sąd Najwyższy podkreślił, że na każdym sądzie państwa członkowskiego Unii Europejskiej spoczywa obowiązek prounijnej wykładni prawa krajowego. Wynika on przede wszystkim z Traktatu o Unii Europejskiej z dnia 7 lutego 1992 r.², który w art. 4 ust. 3 zd. 2 nakazuje państwom członkowskim podejmować „wszelkie środki” właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Zasada interpretacji przyjaznej dla prawa europejskiego znajduje uzasadnienie również w art. 91 ust. 1 Konstytucji RP, a interpretacja sprzeczna z zasadami prawa europejskiego jest sprzeczna z zasadą państwa prawa³.

Odwołując się do bogatego dorobku orzecznictwa unijnego, Sąd Najwyższy wskazał, że wykładnia prounijna powinna być dokonywana „tak dalece, jak to możliwe” („*as far as possible*”)⁴. „Stosując prawo krajowe, a zwłaszcza przepisy uregulowania przyjętego specjalnie w celu wprowadzenia wymagań dyrektywy, sąd krajowy jest zobowiązany interpretować prawo krajowe w najszerszym możliwym zakresie w świetle brzmienia i celu danej dyrektywy, aby osiągnąć rezultat przez nią przewidziany”⁵. Oznacza to, że sąd krajowy ma obowiązek uwzględniać wszystkie krajowe metody wykładni; tak dalece, jak to możliwe kierować się brzmieniem i celem dyrektyw, stanowiącej dla prounijnej wykładni punkt odniesienia, ale nie naruszając zakazu wykładni *contra legem*⁶.

¹ LEX nr 2652420.

² Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864.

³ Zob. wyrok TK z dnia 28 stycznia 2003 r., K 2/02, OTK-A 2003, nr 1, poz. 4.

⁴ Zob. wyrok TSUE z dnia 13 listopada 1990 r., C-106/89, *Marleasing SA przeciwko La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, Zbiór Orzeczeń 1990 I-04135; zob. też wyrok TSUE z dnia 10 kwietnia 1984 r., C-14/83, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, pkt 26, Zbiór Orzeczeń 1984 01891.

⁵ Tak wyrok z dnia 5 października 2004 r., w sprawach połączonych C-397/01 do C-403/01, *Bernhard Pfeiffer i Inni*, pkt 113, Zbiór Orzeczeń 2004 I-08835.

⁶ Zob. wyrok TSUE z dnia 24 stycznia 2012 r., C-282/10, *Maribel Dominguez przeciwko Centre informatique du Centre Ouest Atlantique i Préfet de la région Centre*, pkt 25.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że istnieje swoiste domniemanie pełnej (należytej) implementacji prawa unijnego. Każde państwo członkowskie, które dokonuje transpozycji dyrektywy do krajowego porządku prawnego, czyni to bowiem w zamiarze należytego wywiązania się z ciężącego na nim obowiązku, a tym samym dąży do jak najpełniejszej realizacji w prawie krajowym celów wytyczonych dyrektywą⁷.

Z drugiej strony, Sąd Najwyższy dostrzegł, że prounijna wykładnia nie może skutkować powołaniem się państwa w stosunku do jednostki na obowiązek przewidziany przez dyrektywę, która nie została transponowana, ani tym bardziej skutkować określeniem lub zaostrzeniem w takiej sytuacji odpowiedzialności jednostki⁸. Innymi słowy, niedopuszczalne jest pogorszenie sytuacji jednostki w relacji do państwa w drodze prounijnej wykładni prawa krajowego przy braku lub niewłaściwej transpozycji dyrektywy.

2. Umocowanie dyrektora delegatury do wydania decyzji administracyjnej

W wyroku z dnia 15 października 2019 r., I NSK 69/18⁹, Sąd Najwyższy odniósł się do zagadnienia właściwości rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów do wydania decyzji w imieniu Prezesa UOKiK. Okoliczność ta często stanowi podstawę formułowania przez przedsiębiorców zarzutów kasacyjnych oraz żądania uchylenia decyzji, jako dotkniętej wadą uzasadniająca stwierdzenie jej nieważności z powodu naruszenia przepisów o właściwości oraz o udzielaniu pełnomocnictwa do wykonywania kompetencji Prezesa UOKiK.

Zapadłe w sprawie orzeczenie wpisuje się w dotychczasową linię orzecznictwa uznającą, że dyrektorzy delegatur mogą wydawać decyzje administracyjne, o ile działają na podstawie pełnomocnictwa administracyjnego, tj. upoważnienia wynikającego z ustawy (art. 33 ust. 6 u.o.k.k.¹⁰) albo upoważnienia udzielonego przez właściwy organ.

Sąd Najwyższy podkreślił, że Prezes UOKiK jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, a do zakresu jego działania należy wydawanie decyzji m.in. w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Aparatem

⁷ Zob. wyrok z dnia 16 grudnia 1993 r., C-334/92, *Teodoro Wagner Miret przeciwko Fondo de garantía salarial*, pkt. 20–21, Zbiór Orzeczeń 1993 I-06911.

⁸ Zob. wyroki: z dnia 26 września 1996 r., C-168/95, *Luciano Arcaro*, pkt 42, Zbiór Orzeczeń 1996 I-04705; z dnia 8 października 1987 r., C-80/86, *Kolpinghuis Nijmegen BV*, pkt 14, Zbiór Orzeczeń 1987 03969.

⁹ LEX nr 2773252.

¹⁰ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.); dalej jako: u.o.k.k.

pomocniczym Prezesa UOKiK jest Urząd, który nie posiada własnych kompetencji. Ma przy tym strukturę rozczłonkowaną tak terytorialnie, jak i rzeczowo. W jego skład wchodzi jednostki wskazane w art. 33 ust. 1 u.o.k.k., w tym delegatury, którymi kierują dyrektorzy (art. 33 ust. 2 u.o.k.k.). Dyrektorzy delegatur nie są organami administracji i nie mogą wydawać decyzji administracyjnych we własnym imieniu. Mogą je wydawać wyłącznie na podstawie pełnomocnictwa administracyjnego, tj. upoważnienia wynikającego z ustawy¹¹ albo upoważnienia udzielonego przez właściwy organ¹². Podstawy te mają charakter rozłączny w tym znaczeniu, że istnienie w danej sprawie ustawowego upoważnienia powoduje, że zbędne jest udzielenie przez Prezesa UOKiK upoważnienia na podstawie art. 268a k.p.a. w związku z odpowiednim przepisem Statutu UOKiK¹³.

Umocowanie aparatu pomocniczego do działania w imieniu i na rzecz Prezesa UOKiK, niezależnie od tego, czy nastąpiło na podstawie konkretnego przepisu ustawy, czy też stanowiło akt indywidualnego upoważnienia, o którym mowa w art. 268a k.p.a., skutkuje zawsze zmianą osoby wykonującej kompetencję organu do podejmowania czynności w prawnych formach administracji publicznej¹⁴.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy podzielił prezentowane w orzecnictwie stanowisko, że wszelkie rozstrzygnięcia w sprawach przekazanych do załatwienia na podstawie art. 33 ust. 5 u.o.k.k., podejmowane są przez upoważnionych do tego dyrektorów delegatur w imieniu Prezesa UOKiK. Wskazany przepis określa bowiem ustawowe pełnomocnictwo administracyjne na rzecz dyrektora delegatury w sytuacji, w której sprawa należy do właściwości delegatury, bądź została przekazana delegaturze przez Prezesa UOKiK. W innych sytuacjach, niezależnie od wskazanej podstawy ustawowej, Prezes UOKiK może udzielać dyrektorom delegatur oraz innym osobom wymienionym w § 2 ust. 1 Statutu UOKiK, tj. wiceprezesom, dyrektorowi generalnemu oraz dyrektorom komórek organizacyjnych wymienionych w § 4 ust. 1 Statutu UOKiK, upoważnienia na podstawie art. 268a k.p.a. w związku z § 2 ust. 1 i ust. 3 Statutu UOKiK¹⁵.

Sąd Najwyższy przychylił się także w pełni do poglądu judykatury, że kompetencja dyrektora delegatury, o której mowa w art. 33 ust. 6 u.o.k.k., ma charakter ustawowy i nie jest konieczne wydanie dodatkowego upoważnienia.

¹¹ Zob. art. 33 ust. 6 u.o.k.k.

¹² Zob. art. 268a k.p.a. w związku z § 2 ust. 1 i ust. 3 zarządzenia nr 146 Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2008 r. w sprawie nadania statutu Urzędowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów (tekst jedn.: M.P. z 2018 r. poz. 208 ze zm.).

¹³ Zob. wyrok SN z dnia 23 maja 2017 r., III SK 35/16, LEX nr 2312220; postanowienie SN z dnia 21 marca 2019 r., I NSK 52/18, LEX nr 2652381.

¹⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 5 lutego 2015 r., III SK 46/14, LEX nr 1730128.

¹⁵ Tak SN w wyroku z dnia 23 maja 2017 r., III SK 35/16, LEX nr 2312220.

Jeżeli zaś organ takie upoważnienie wyda dyrektorowi delegatury, nie można z takiego upoważnienia wywodzić, że ma ono węższy zakres, niż wynikający z art. 33 ust. 6 u.o.k.k.¹⁶ Przekazanie, o którym mowa w art. 33 ust. 5 u.o.k.k., możliwe jest przy tym przed wszczęciem postępowania. Przepisy odnoszące się do właściwości delegatur i Centrali Urzędu stanowią o załatwieniu i przekazywaniu spraw „należących do właściwości” poszczególnych jednostek organizacyjnych Urzędu. Ponieważ postępowania prowadzone są „w sprawach”, przekazanie sprawy na podstawie art. 33 ust. 5 u.o.k.k. upoważnia delegaturę do podjęcia czynności koniecznych do jej załatwienia, w szczególności zaś do uruchomienia stosownego postępowania¹⁷.

3. Związanie sądu decyzją administracyjną

W kontekście zasady związania sądu cywilnego decyzją administracyjną, które to zagadnienie wielokrotnie budzi wątpliwości w praktyce orzeczniczej, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 lutego 2019 r., I NSK 17/18¹⁸, podtrzymał wypracowany już pogląd, że w postępowaniu cywilnym sąd jest związany decyzją administracyjną o prejudycjalnym znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy cywilnej. Związanie oznacza konieczność wzięcia przez sąd pod rozważę stanu prawnego ukształtowanego albo ustalonego w decyzji. W tym zakresie sąd nie jest uprawniony do dokonania odmiennej oceny konsekwencji prawnych określonych faktów, stanowiących podstawę decyzji.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wyrażał zapatrywanie, że sąd w postępowaniu cywilnym nie jest uprawniony do kwestionowania decyzji administracyjnej, w szczególności pod względem jej merytorycznej zasadności, i jest nią związany także wówczas, gdy w ocenie sądu decyzja jest wadliwa¹⁹.

W wyroku z dnia 9 października 2019 r., I NSK 59/18²⁰, Sąd Najwyższy doprecyzował jednak, że związanie sądu w postępowaniu cywilnym decyzją administracyjną nie wyłącza możliwości dokonania odmiennej oceny stanu

¹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 9 września 2015 r., III SK 40/14, LEX nr 1792428; postanowienie SN z dnia 21 marca 2019 r., I NSK 52/18, LEX nr 2652381.

¹⁷ Zob. wyrok SN z dnia 9 września 2015 r., III SK 40/14, LEX nr 1792428.

¹⁸ Zob. wyrok SN z dnia 27 lutego 2019 r., I NSK 17/18, LEX nr 2643232.

¹⁹ Tak SN w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9 października 2007 r., III CZP 46/07, OSNC 2008, nr 3, poz. 30; zob. też np. wyroki SN: z dnia 12 maja 1964 r., II CR 185/64, OSNC 1965, nr 3, poz. 41; z dnia 6 marca 1967 r., III CR 402/66, Inf.Pr. 1967, nr 6, poz. 10; z dnia 3 lutego 1976 r., II CR 732/75, OSNC 1976, nr 12, poz. 263; z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1071/00, OSNC 2003, nr 9, poz. 120; z dnia 12 marca 2004 r., II CK 47/03, LEX nr 1615017; z dnia 28 lipca 2004 r., III CK 296/03, LEX nr 121123; z dnia 30 stycznia 2007 r., IV CSK 350/06, LEX nr 356044; z dnia 3 lipca 2015 r., IV CSK 636/14, LEX nr 1816576; a także uchwały SN: z dnia 18 listopada 1982 r., III CZP 26/82, OSNC 1983, nr 5–6, poz. 64; z dnia 27 września 1991 r., III CZP 90/91, OSNC 1992, nr 5, poz. 72; oraz postanowienia SN: z dnia 9 listopada 1994 r., III CRN 36/94, OSNC 1995, nr 3, poz. 54; z dnia 24 maja 1996 r., I CRN 67/96, niepubl.; z dnia 30 czerwca 2000 r., III CKN 268/00, OSNC 2001, nr 1, poz. 10; z dnia 19 listopada 2004 r., V CK 251/04, LEX nr 172465.

²⁰ LEX nr 2729332.

faktycznego, przyjętego za podstawę decyzji, bądź wnioskania o skutkach prawnych odmiennych niż te, dla których przewidziane zostało orzekanie na drodze administracyjnej. Wobec braku przepisu analogicznego do art. 11 k.p.c. (związanie sądu cywilnego skazującym wyrokiem karnym) brak jest bowiem podstaw do stwierdzenia, że sąd, rozpoznając sprawę w postępowaniu cywilnym, ma obowiązek uwzględnić stan faktyczny ustalony przez organ administracyjny i przyjęty za podstawę wydanej przez niego decyzji.

Powyższe stanowisko stanowi wyraz prezentowanych już wcześniej w judykaturze poglądów w tym przedmiocie²¹.

4. Kognicja sądu w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów²²

W orzecznictwie i doktrynie ugruntowane jest stanowisko, że w postępowaniu sądowym zainicjowanym odwołaniem od decyzji Prezesa UOKiK, ukaranie przedsiębiorcy za czyn inny niż był mu zarzucany w decyzji Prezesa UOKiK jest niedopuszczalne. Sądy orzekające w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK nie mogą zatem przypisać odwołującemu się przedsiębiorcy innej praktyki niż wskazana w decyzji²³. Sąd Najwyższy ani sądy obu instancji nie mogą tym samym dokonać zmiany kwalifikacji prawnej praktyki zarzuconej przedsiębiorcy w decyzji bez wyjścia poza zakres postępowania sądowego zdeterminowany sentencją decyzji Prezesa Urzędu²⁴.

Taki pogląd podtrzymany został również w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2019 r., I NSK 11/19²⁵.

Akcentuje się przy tym, że przepisy upoważniające organ administracji publicznej do nakładania kar pieniężnych podlegają ścisłej wykładni, ograniczając ryzyko nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę bez uzasadnionej podstawy faktycznej i prawnej, a w zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji w tym zakresie powinny odpowiadać wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej²⁶.

²¹ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 9 października 2007 r., III CZP 46/07, OSNC 2008, nr 3, poz. 30.

²² Dalej jako: UOKiK.

²³ Zob. wyrok SN z dnia 18 lutego 2010 r., III SK 28/09, OSNP 2011, nr 17–18, poz. 243; postanowienie SN z dnia 11 marca 2014 r., III SK 65/13, LEX nr 1463900; a także wyrok SA w Warszawie z dnia 14 lipca 2012 r., VI ACA 202/12, LEX nr 1238361; zob. też A. Krasuski [w:] *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2015, LEX pkt 5, objaśnienia do art. 206.

²⁴ Zob. wyrok SN z dnia 4 października 2017 r., III SK 49/16, LEX nr 2397583.

²⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 17 grudnia 2019 r., I NSK 11/19, LEX nr 2773250.

²⁶ Zob. wyroki SN: z dnia 14 kwietnia 2010 r., III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21–22, poz. 288; z dnia 1 czerwca 2010 r., III SK 5/10, LEX nr 622205; z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 52; oraz wyrok SA w Warszawie z dnia 2 lutego 2011 r., VI ACA 907/10, LEX nr 786028.

W sprawach z odwołania od decyzji organu antymonopolowego oraz regulatorów rynku nakładających kary pieniężne z tytułu niewykonania obowiązków wynikających z mocy ustawy lub decyzji, sądy związane są także wskazaną w zaskarżonej decyzji podstawą prawną kary pieniężnej²⁷.

5. Sądowa kontrola wymiaru kary

W orzeczeniach Sądu Najwyższego wydanych w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych²⁸ podkreślono, że ingerencja sądowa w samą decyzję o nałożeniu kary pieniężnej ma charakter wyjątkowy. Kognicja Sądu Najwyższego w sprawach zarzutów dotyczących kar pieniężnych, z racji związania podstawą faktyczną oraz oceną dowodów, ogranicza się do kontroli zgodności orzeczenia sądu drugiej instancji w zakresie respektowania prawnych kryteriów wymiaru kary pieniężnej i obowiązujących w tym zakresie ustawowych bądź orzeczniczych standardów. Sąd Najwyższy nie rozstrzyga, czy określony poziom kary pieniężnej jest w okolicznościach faktycznych sprawy właściwy, lecz weryfikuje, czy orzekając w tym przedmiocie, sąd drugiej instancji w sposób zgodny z obowiązującymi unormowaniami umotywował swoje stanowisko w tym zakresie.

Powyzsza wypowiedź Sądu Najwyższego stanowi wyraz kontynuacji doychczasowej linii orzeczniczej²⁹.

6. Katalog przestępstw wymiaru kary

W wyroku z dnia 30 stycznia 2019 r., I NSK 7/18³⁰, Sąd Najwyższy potwierdził prezentowane już wielokrotnie w orzecznictwie stanowisko, że na tle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r. katalog przestępstw wymiaru kary miał charakter otwarty. Wyjaśnił, że przepisy ustawy z 2000 r. nie określały bliżej katalogu okoliczności, które powinny być brane pod rozwagę przy wymiarze kary. Przepis art. 104 u.o.k.k. stwierdzał jedynie, że przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. Niewątpliwie jednak, wymierzając karę, trzeba mieć przede wszystkim

²⁷ Zob. wyrok SN z dnia 14 kwietnia 2010 r., III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21–22, poz. 288.

²⁸ Tak SN w postanowieniu z dnia 13 czerwca 2019 r., I NSK 7/19, LEX nr 2687601; oraz w wyroku z dnia 10 września 2019 r., I NSK 46/18, LEX nr 2727465.

²⁹ Zob. wyroki SN: z dnia 15 maja 2014 r., III SK 54/13, OSNP 2015, nr 11, poz. 156; z dnia 27 października 2015 r., III SK 3/15, LEX nr 1963390; zob. też A. Piszcz, *Zasady ustalania przez Prezesa UOKiK wysokości kar pieniężnych za proceduralne naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, Głosa 2016, nr 3, s. 104, 106 i n.

³⁰ Zob. wyrok SN z dnia 30 stycznia 2019 r., I NSK 7/18, OSNKN 2020, nr 1, poz. 6.

na względzie zasadę proporcjonalności³¹, tj. aby kara była proporcjonalna do rodzaju i szkodliwości konkretnej praktyki oraz skutków przez nią wywołanych³². Zasada proporcjonalności ma również znaczenie w innym aspekcie, uzasadniając wyłącznie sankcje o stopniu dolegliwości niezbędnym dla osiągnięcia zamierzonego celu. Sąd Najwyższy zaakcentował, że kara powinna być też zindywidualizowana, aby należycie spełniała funkcje represyjną i prewencyjną³³. Przy wymiarze kary istotna jest nadto szkodliwość zarzucanego czynu, adekwatność kary do stopnia zagrożenia interesu publicznoprawnego, możliwości finansowe adresata decyzji, potencjał ekonomiczny naruszyciela, korzyści finansowe, jakie naruszyciel uzyskał wskutek stosowania praktyki³⁴. W ocenie Sądu Najwyższego, nie bez znaczenia jest też charakter naruszenia, rodzaj naruszonego dobra, znaczenie praktyki dla funkcjonowania mechanizmu rynkowego, a w ramach funkcji represyjnej i prewencyjnej – konieczność ekonomicznej odczuwalności kary w stosunku do zakresu (skali) działalności przedsiębiorcy i rentowności tej działalności³⁵.

7. Zasada *ne bis in idem*

Z praktyki orzeczniczej wynika, że okoliczności związane z dopuszczalnością podwójnego karania wielokrotnie stanowią podstawę formułowania zarzutów kasacyjnych. Zagadnienie to było również przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 24 października 2019 r., I NSK 12/19³⁶.

Sąd Najwyższy, powołując się na orzecznictwo unijne³⁷ uznał, że art. 50 Karty Praw Podstawowych nie sprzeciwia się temu, aby krajowy organ ochrony konkurencji nałożył na przedsiębiorstwo, w ramach jednej i tej samej decyzji, dwie grzywny – jedną za naruszenie krajowego prawa konkurencji, a drugą – za naruszenie art. 82 TWE. Opowiedział się tym samym za dopuszczalnością nałożenia odrębnych kar pieniężnych za jedno zachowanie (jedną prak-

³¹ Zob. art. 31 ust. 1 Konstytucji RP.

³² Zob. wyrok SN z dnia 19 września 2009 r., III SK 5/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 144.

³³ Zob. wyrok SN z dnia 27 czerwca 2000 r., I CKN 793/98, LEX nr 50870.

³⁴ Zob. wyrok SN z dnia 6 grudnia 2007 r., III SK 16/07, OSNP 2009, nr 1–2, poz. 31.

³⁵ Zob. wyrok SN z dnia 4 marca 2014 r., III SK 34/13, LEX nr 1463897.

³⁶ LEX nr 2767338.

³⁷ Zob. wyrok TSUE z dnia 3 kwietnia 2019 r., C-617/17, *Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*, gdzie uznano, że wyrażoną w art. 50 ogłoszonej w dniu 7 grudnia 2000 r. w Nicei Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej zasadę *ne bis in idem* należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwia się ona temu, aby krajowy organ ochrony konkurencji nałożył na przedsiębiorstwo, w ramach jednej i tej samej decyzji, dwie grzywny – jedną za naruszenie krajowego prawa konkurencji, a drugą – za naruszenie art. 82 TWE. W takiej sytuacji krajowy organ ochrony konkurencji winien niemniej jednak upewnić się, że te grzywny, rozpatrywane łącznie, są proporcjonalne do charakteru tego naruszenia.

tykę), które narusza zarówno przepisy u.o.k.k. (art. 8 ust. 2 pkt 5 u.o.k.k.), jak i unijne przepisy o ochronie konkurencji (art. 82 TWE).

Istotne z punktu widzenia gwarancji procesowych przedsiębiorców w sprawach o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów konkluzje zawarte zostały również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 4/18³⁸.

W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że nie ma usprawiedliwionych podstaw do stosowania na gruncie reżimu odpowiedzialności administracyjnej przepisów części ogólnej Kodeksu karnego, w tym uregulowanej w art. 11 k.k. instytucji jedności czynu (czy to wprost, czy *per analogiam*). Takiej podstawy normatywnej nie sposób upatrywać w treści art. 116 k.k. Powołując się na poglądy doktryny³⁹, Sąd Najwyższy stwierdził, że przepisy art. 1–115 k.k. (w tym zasada z art. 11 § 1 k.k. zakładająca, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo) nie znajdują zastosowania do regulacji normujących tzw. odpowiedzialność administracyjno-karną, przewidującą stosowanie sankcji o charakterze finansowym, która represjonuje naruszcycieli prawa karami pieniężnymi lub podwyższonymi opłatami.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie ma również usprawiedliwionych podstaw do stosowania na gruncie odpowiedzialności administracyjnej instytucji uregulowanych w części ogólnej Kodeksu karnego (w tym zasady jedności czynu) w drodze analogii. Określając wzajemny stosunek postępowania karnego do administracyjnego, Sąd Najwyższy stwierdził, że stanowią one całkowicie odrębne, niekonkurencyjne wobec siebie tryby postępowania. Oba te rodzaje postępowania toczą się niezależnie od siebie, inne są również zasady odpowiedzialności. Kara administracyjna nie stanowi odpłaty za popełniony czyn, lecz ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo-zarządzających zadań administracji agregowanych przez pojęcie interesu publicznego⁴⁰. Administracyjna kara pieniężna jest nakładana na podmiot dopuszczający się deliktu bez związku z jego zawinieniem, a odpowiedzialność za delikt ma charakter obiektywny (zasada bezprawności). Kara administracyjna nie jest więc konsekwencją dopuszczenia się czynu zabronionego, lecz skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem. Sąd Najwyższy potwierdził przy tym utrwalony w orzecznictwie pogląd, że kary pieniężne nakładane przez organy regulacji rynku, oraz organ antymonopolowy, nie mają charakteru sankcji karnych. Jedynie w zakresie, w jakim dochodzi do

³⁸ LEX nr 2643239.

³⁹ Zob. J. Raglewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1, Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 1082; V. Konarska-Wrzošek, *Komentarz do art. 116 Kodeksu karnego*, LEX 2018.

⁴⁰ Zob. wyrok TK z dnia 31 marca 2008 r., SK 75/06, OTK-A 2008, nr 2, poz. 30.

wymierzenia takiej kary, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu administracyjnego powinny odpowiadać wymaganiom analogicznym do obowiązujących sąd orzekający w sprawie karnej⁴¹.

8. Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów

8.1. Znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

W orzeczeniach z 2019 r. Sąd Najwyższy podtrzymał stanowisko, że bezprawność działania stanowi znamię praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Stanowisko judykatury co do konieczności badania na tle art. 4 u.p.n.p.r.⁴² bezprawności zachowania przedsiębiorcy jest jednoznaczne. Od wielu lat niezmiennie prezentowany jest pogląd, że jednym z głównych kryteriów kwalifikacyjnych zachowania przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta jest bezprawność działania (zaniechania), czyli jego sprzeczność z prawem. Bezprawność ma przy tym charakter obiektywny.

Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje natomiast strona podmiotowa czynu, tj. wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność lub nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych⁴³.

W wyroku z dnia 9 października 2019 r., I NSK 61/18⁴⁴, Sąd Najwyższy odniósł się również do zagadnienia klauzuli dobrych obyczajów jako przesłanki praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 24 ust. 2 u.o.k.k. (przed wprowadzeniem zmian wynikających z ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw⁴⁵, która weszła w życie z dniem 17 kwietnia 2016 r.), stanowił, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: (3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że no-

⁴¹ Por. wyroki SN: z dnia 5 stycznia 2011 r., III SK 32/10, ZNSA 2011, nr 3, poz. 121–125; z dnia 14 kwietnia 2010 r., III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21–22, poz. 288; z dnia 1 czerwca 2010 r., III SK 5/10, LEX nr 622205; z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 52; z dnia 4 listopada 2010 r., III SK 21/10, LEX nr 737390.

⁴² Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 ze zm.); dalej jako: u.p.n.p.r.

⁴³ Tak SN w postanowieniu z dnia 26 marca 2019 r., I NSZP 1/18, LEX nr 2652420; oraz w wyroku z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14, OSNP 2017, nr 5, poz. 64.

⁴⁴ LEX nr 2727446.

⁴⁵ Dz. U. z 2015 r. poz. 1634.

welą z 2015 r. ustawodawca dotychczasowe kryterium bezprawności stosowane przy ocenie praktyki jako naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zastąpił kryterium sprzeczności z prawem, co stanowiło jedynie zmianę terminologiczną. Bardziej istotna była druga zmiana wprowadzona nowelą z 2015 r., polegająca na uzupełnieniu przesłanki niezgodności z prawem działania przedsiębiorcy, alternatywną przesłanką polegającą na sprzeczności jego zachowania z dobrymi obyczajami.

W brzmieniu obowiązującym przed dniem 17 kwietnia 2016 r. przepis art. 24 ust. 2 u.o.k.k. nie przewidywał więc sprzeczności zachowania przedsiębiorcy z dobrymi obyczajami jako przesłanki praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Nie oznacza to jednak, że dopiero od powołanej nowelizacji ustawy kryterium dobrych obyczajów może być uwzględniane przy ocenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Najwyższy w powołanym orzeczeniu wyraził pogląd, że praktyki sprzeczne z dobrymi obyczajami mogą być włączane do kategorii praktyk bezprawnych w szerokim rozumieniu tego terminu. W takim ujęciu działaniem bezprawnym jest nie tylko działanie naruszające przepisy prawne, lecz także takie, które wprowadzając nie pozostaje w sprzeczności bezpośrednio z przepisami prawa, ale narusza dobre obyczaje. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane. Podobnie jak klauzula zasad współżycia społecznego, dobre obyczaje nie mają określonej normatywnej definicji. Sąd Najwyższy podzielił jednak ugruntowane stanowisko judykatury, że jest to klauzula generalna, której rolą jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą być (w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego) według jakiegoś schematu mającego walor bezwzględny oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy⁴⁶.

8.2. Niedozwolone klauzule umowne

W 2019 r. Sąd Najwyższy w wielu orzeczeniach odniósł się do wykładni art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 16 kwietnia 2016 r. Przepis ten przewidywał, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c.

Sąd Najwyższy w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w swoim dotychczasowym orzecznictwie konsekwentnie podnosił, że wpis

⁴⁶ Por. wyrok SN z dnia 29 marca 1979 r., III CRN 59/79, LEX nr 8176.

postanowienia do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., działa wyłącznie na niekorzyść przedsiębiorcy pozwanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolony, nie działa natomiast na niekorzyść innych przedsiębiorców, nawet wówczas, gdy stosują oni we wzorcach postanowienia identyczne (tożsame) z tymi, które zostały wpisane do rejestru.

To zaś oznacza, że stosowanie przez przedsiębiorcę postanowienia identycznego (tożsamego) z postanowieniem wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, który nie uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru, nie jest zachowaniem bezprawnym w tym sensie, że nie narusza art. 479⁴³ k.p.c. (uchylonego z dniem 17 kwietnia 2016 r.).

Orzecznictwo Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego z 2019 r. było zatem zgodne, że norma zawarta w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. nie może stanowić samoistnego źródła zakazu stosowania klauzul abuzywnych uprzednio wpisanych do rejestru klauzul niedozwolonych⁴⁷.

Powyższe stanowisko stanowi wyraz kontynuacji ugruntowanej już linii orzeczniczej Sądu Najwyższego w tym przedmiocie⁴⁸.

8.3. Sądowa abstrakcyjna kontrola wzorców umów

W wyroku z dnia 30 stycznia 2019 r. Sąd Najwyższy rozstrzygnął pojawiające się w praktyce orzeczniczej wątpliwości co do sądowej kontroli nad postanowieniami wzorców umów po dniu 17 kwietnia 2016 r.⁴⁹

Sąd Najwyższy stwierdził, że przed dniem 17 kwietnia 2016 r., tj. przed wejściem w życie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw⁵⁰, abstrakcyjna kontrola wzorców umów była wykonywana przez sąd ochrony konkurencji i konsumentów. Postępowanie cywilne w tym przedmiocie było inicjowane pozwem wnoszonym przez konsumenta lub inny uprawniony podmiot (w tym także Prezesa UOKiK)⁵¹, a prawomocny wyrok uznający postanowienia wzorca umowy za niedozwolone stanowił podstawę do umieszczenia

⁴⁷ Pogłębianą analizę tego zagadnienia SN dokonał m.in. w wyrokach: z dnia 7 marca 2019 r., I NSK 16/18, LEX nr 2643231; oraz z dnia 19 września 2019 r., I NSK 56/18, LEX nr 2721724; zob. również postanowienia SN: z dnia 11 stycznia 2019 r., I NSK 28/18, LEX nr 2643260; z dnia 11 stycznia 2019 r., I NSK 29/18, LEX nr 2643344; z dnia 16 stycznia 2019 r., I NSK 27/18, LEX nr 2643293; z dnia 16 stycznia 2019 r., I NSK 30/18, LEX nr 2643297; z dnia 22 października 2019 r., I NSK 3/19, LEX nr 2771340; wyroki SN: z dnia 25 września 2019 r., I NSK 92/18, LEX nr 2727498; z dnia 9 października 2019 r., I NSK 59/18, LEX nr 2729332.

⁴⁸ Zob. postanowienie SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 13/15, LEX nr 2338023; wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r., III SK 1/15, LEX nr 2298286; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40.

⁴⁹ Wyrok SN z dnia 30 stycznia 2019 r., I NSK 5/18, LEX nr 2643338.

⁵⁰ Dz. U. z 2015 r. poz. 1634.

⁵¹ Zob. art. 479³⁸ § 1 k.p.c.

zakwestionowanej klauzuli w rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonym przez Prezesa UOKiK⁵². Oznacza to, że przed 17 kwietnia 2016 r. wyłączną kompetencję do stwierdzenia, iż postanowienie wzorca umowy, którym posługuje się przedsiębiorca, jest abuzywne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., posiadał sąd ochrony konkurencji i konsumentów.

Natomiast od 17 kwietnia 2016 r. abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy została przekazana Prezesowi UOKiK i jest dokonywana w początkowej fazie na drodze postępowania administracyjnego. Stosownie do art. 23b ust. 1 u.o.k.k. Prezes UOKiK wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi, że jest to postanowienie, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c.⁵³ W decyzji Prezes UOKiK przytacza treść postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone. Od decyzji tej przysługuje odwołanie do sądu ochrony konkurencji i konsumentów⁵⁴. Zatem obecnie kontrola sądu ochrony konkurencji i konsumentów nad postanowieniami wzorców umów jest jedynie pośrednia, sprawowana przez rozpoznawanie odwołań od decyzji Prezesa UOKiK.

8.4. Klauzula modyfikacyjna

W jednej ze spraw o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – wyrok z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 4/18⁵⁵ – Sąd Najwyższy poruszył zagadnienie dotyczące dopuszczalności zmiany wzorca w trakcie trwania stosunku zobowiązaniowego o charakterze ciągłym.

W sprawie istota sporu dotyczyła kwestii, czy przepis art. 384¹ k.c. może stanowić samoistną podstawę zmiany wzorca umowy i czy jedna ze stron umowy może bez upoważnienia umownego albo ustawowego i całkowicie swobodnie – co do przyczyn i treści zmian – modyfikować już istniejący stosunek umowny.

Na tle powołanego przepisu Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w judykaturze i doktrynie⁵⁶ nie ma jednolitego stanowiska w kwestii, czy do skutecznej zmiany wzorca umowy w trakcie trwania stosunku zobowiązaniowego o charakterze ciągłym konieczne jest zastrzeżenie dodatkowej klauzuli mo-

⁵² Zob. art. 479⁴⁵ k.p.c.

⁵³ Zob. art. 23a u.o.k.k.

⁵⁴ Zob. art. 479²⁸ § 1 pkt 1 k.p.c.

⁵⁵ LEX nr 2643239.

⁵⁶ Zob. M. Pecyna, *Kontrola wzorców umownych poza obrotem konsumenckim*, Kraków 2003, s. 129; por. J. Pokrzywniak [w:] *Umowa ubezpieczenia. Komentarz do nowelizacji Kodeksu cywilnego*, M. Orlicki, J. Pokrzywniak, Warszawa 2007, komentarz do art. 812 k.c., pkt 9.

dyfikacyjnej w pierwotnej treści umowy (ewentualnie we wzorcu umownym, który został użyty do zawarcia pierwotnej umowy), czy też wystarczające jest powołanie się na przepis art. 384¹ k.c.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy opowiedział się jednak za poglądem, że art. 384¹ k.c. normuje jedynie tryb postępowania w przypadku wydania podczas trwania stosunku prawnego o charakterze ciągłym nowego bądź zmienionego wzorca umownego. Przepis ten nie stanowi natomiast samostnej podstawy do dokonania przez proferenta jednostronnej modyfikacji istniejących stosunków obligacyjnych. Do skutecznego związania adherenta nowym lub zmienionym wzorcem niezbędna jest podstawa ustawowa lub podstawa kontraktowa w postaci zawartej w treści umowy łączącej proponenta z adherentem klauzuli modyfikacyjnej, przewidującej możliwość wydania nowego wzorca lub dokonania zmiany istniejącego wzorca. Takie stanowisko wynika z podstawowych zasad prawa cywilnego, tj. zasady *pacta sunt servanda*, zasady autonomii woli i równorzędności stron, zasady sprawiedliwości kontraktowej, które nie pozwalają na zmianę wcześniej zawartej umowy przez jednostronne działanie jednej ze stron, bez porozumienia z drugą stroną stosunku zobowiązaniowego⁵⁷.

Analizując powyższe zagadnienie, Sąd Najwyższy zwrócił jednocześnie uwagę, że klauzule modyfikacyjne powinny spełniać wymagania co do poziomu ich szczegółowości i konkretyzacji. Podzielając dotychczasowe zapatrywanie judykatury, Sąd Najwyższy podkreślił, że klauzula modyfikacyjna nie może uprawniać do zmian, które: prowadziłyby do naruszenia istoty umowy, dotyczyłyby istotnych elementów umowy, bądź miałyby blankietowy charakter. Powinna ona wskazywać sytuacje faktyczne, w których może dojść do jednostronnej zmiany stosunku prawnego oraz kryteria takich zmian, aby możliwa była ocena przez adherenta, czy zaistniały przyczyny uzasadniające wydanie nowego lub zmianę dotychczasowego wzorca, oraz czy w zaistniałych okolicznościach zachowanie proponenta było usprawiedliwione⁵⁸. Klauzula modyfikacyjna musi zatem spełniać pewne minimalne standardy, w tym w szczególności powinna być na tyle sprecyzowana, aby była w stanie uchronić adherenta przed arbitralnością proponenta.

⁵⁷ Pogląd ten dominuje zarówno w literaturze (por. E. Łętowska, *Prawo umów*, s. 323–324; M. Bednarek [w:] *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań. Część ogólna*, t. 5, red. E. Łętowska, 2013, s. 696–697; W. Popiołek [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, 2015, komentarz do art. 384¹ k.c., Nb 4), jak i w orzecznictwie: por. wyrok SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, LEX nr 1314141.

⁵⁸ Zob. m.in. wyroki SN: z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 933/99, LEX nr 54492; z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, M. Pr. Bank. 2013, nr 12, s. 28–32; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90; uchwała SN z dnia 19 maja 1992 r., III CZP 50/92, OSP 1993, nr 6, poz. 119.

8.5. Umowa o kredyt odnawialny

Z punktu widzenia prawa konsumenckiego niewątpliwie należy odnotować wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2019 r., I NSK 9/18⁵⁹, w którym dokonano rekonstrukcji pojęcia „umowy o kredyt odnawialny” w rozumieniu art. 42 i art. 43 u.k.k.⁶⁰ w kontekście wykładni prawa unijnego.

Sąd Najwyższy podkreślił, że przepisy ustawy o kredycie konsumenckim stanowią transpozycję do polskiego porządku prawnego przepisów dyrektywy 2008/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG⁶¹. Zgodnie z pkt 33 preambuły dyrektywy 2008/48/WE strony umowy powinny mieć prawo do wypowiedzenia umowy o kredyt odnawialny. Ponadto, jeśli umowa o kredyt tak stanowi, kredytodawca powinien mieć prawo zawieszenia z obiektywnie uzasadnionych przyczyn prawa konsumenta do dokonywania wypłat na podstawie umowy o kredyt odnawialny. Natomiast zgodnie z art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/48/WE konsument może bez dodatkowych opłat wypowiedzieć umowę o kredyt odnawialny w dowolnym momencie, chyba że strony uzgodniły w umowie okres wypowiedzenia. Okres ten nie może przekraczać jednego miesiąca. Jeśli umowa o kredyt tak stanowi, kredytodawca może w drodze oświadczenia sporządzonego w formie papierowej lub na innym trwałym nośniku wypowiedzieć umowę o kredyt odnawialny z zachowaniem co najmniej dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia. Z kolei, według art. 13 ust. 2 dyrektywy 2008/48/WE, jeśli umowa o kredyt tak stanowi, kredytodawca może z obiektywnie uzasadnionych przyczyn wypowiedzieć konsumentowi prawo do dokonywania wypłat na podstawie umowy o kredyt odnawialny. Kredytodawca informuje konsumenta o takim wypowiedzeniu i o jego przyczynach w formie papierowej lub na innym trwałym nośniku, jeżeli istnieje taka możliwość, zanim stanie się ono skuteczne, a najpóźniej natychmiast po tym fakcie, chyba że udzielenie takiej informacji jest zabronione na mocy innych przepisów wspólnotowych lub sprzeczne z celami porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego.

Sąd Najwyższy dostrzegł przy tym, że polski tekst dyrektywy w tych wszystkich wypadkach konsekwentnie posługuje się pojęciem „umowa o kredyt odnawialny”⁶². Inne wersje językowe dyrektywy posługują się w tych samych miejscach terminem „umowy kredytu na czas nieoznaczony”⁶³.

⁵⁹ LEX nr 2643248.

⁶⁰ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2011 r. Nr 126, poz. 715 ze zm.); dalej jako: u.k.k.

⁶¹ Dz. Urz. UE L 133 z dnia 22 maja 2008 r., s. 66–92.

⁶² Zob. też motyw 9 preambuły.

⁶³ Wersja angielska: „*open-end credit agreements*”, wersja francuska: „*contrats de crédit à durée indéterminée*”, wersja niemiecka: „*unbefristete Kreditverträge*”, wersja włoska: „*contratto di credito a durata indeterminata*”.

Uwzględniając cel dyrektywy 2008/48/WE oraz pozostałe wersje językowe dyrektywy, Sąd Najwyższy opowiedział się za uznaniem, że użyte w art. 42 u.k.k. pojęcie „umowa o kredyt odnawialny” należy rozumieć jako „umowa kredytu konsumenckiego zawarta na czas nieoznaczony”. Wyłącznie taka bowiem interpretacja pozwala na osiągnięcie rezultatu wynikającego z postanowień dyrektywy 2008/48/WE zarówno na płaszczyźnie abstrakcyjnej, ujmowanej jako harmonizacja regulacji w państwach członkowskich, jak i na płaszczyźnie zagwarantowania konkretnych uprawnień stron (w tym zwłaszcza konsumenta), tj. możliwości wypowiedzenia umowy kredytu konsumenckiego zawartej na czas nieoznaczony.

W konsekwencji, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że konsument ma prawo w każdym czasie, bez dodatkowych opłat, wypowiedzieć umowę o kredyt konsumencki zawartą na czas nieoznaczony (art. 42 ust. 1 u.k.k.), a jeżeli umowa o kredyt tak stanowi, kredytodawca ma prawo wypowiedzieć, na trwałym nośniku, umowę o kredyt konsumencki zawartą na czas nieoznaczony z zachowaniem co najmniej dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia (art. 42 ust. 2 u.k.k.). Przy czym tak samo pojęcie „umowa o kredyt odnawialny” powinno być interpretowane na tle art. 43 u.k.k.

8.6. Bezprawny nacisk

Interesującym rozstrzygnięciem z punktu widzenia praktyki orzeczniczej w sprawach o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2019 r., I NSK 16/19⁶⁴.

W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy, odwołując się do najnowszego dorobku judykatury unijnej⁶⁵, zdefiniował znamiona agresywnej praktyki rynkowej, wskazując, że uznanie praktyki rynkowej za agresywną wymaga ustalenia, że przez niedopuszczalny nacisk w znaczny sposób ogranicza ona lub może

⁶⁴ LEX nr 2727430.

⁶⁵ Zob. wyrok TSUE z dnia 12 czerwca 2019 r., C-628/17, *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Orange Polska S.A.*, w którym uznano, że stosowanie przez przedsiębiorcę sposobu zawarcia lub zmiany umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, polegającego na tym, że konsument musi podjąć ostateczną decyzję dotyczącą transakcji w obecności kuriera doręczającego wzorec umowy, bez możliwości swobodnego zapoznania się z jego treścią w obecności tego kuriera: (i) nie w każdych okolicznościach stanowi agresywną praktykę handlową; (ii) nie stanowi agresywnej praktyki handlowej poprzez wywieranie bezprawnego nacisku jedynie ze względu na niewyślanie konsumentowi z wyprzedzeniem i w zindywidualizowany sposób, w szczególności pocztą elektroniczną lub na adres domowy, kompletu wzorców umów, jeżeli konsument przed wizytą kuriera miał możliwość zapoznania się z ich treścią, oraz (iii) stanowi agresywną praktykę handlową poprzez wywieranie bezprawnego nacisku w szczególności w przypadku, gdy przedsiębiorca lub jego kurier podejmują nieuczciwe działania skutkujące wywieraniem presji na konsumenta w taki sposób, że jego swoboda wyboru zostaje w znaczny sposób ograniczona, takie jak zachowania uciążliwe dla konsumenta lub zakłócające jego namysł nad podejmowaną decyzją dotyczącą transakcji.

ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta lub jego zachowanie względem produktu, i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Przypisanie przedsiębiorcy agresywnej praktyki rynkowej wymaga jednocześnie poczynienia dodatkowych ustaleń wskazujących, że przedsiębiorca ten w sposób nieuczciwy, w drodze presji lub wywołania poczucia dyskomfortu, doprowadza konsumenta do podjęcia decyzji dotyczącej danej transakcji, wpływając w istotny sposób na swobodę wyboru konsumenta w przedmiocie związania się z umową.

Sąd Najwyższy zaakcentował tym samym, że za agresywną praktykę rynkową można uznać tylko takie zachowanie, które jest ukierunkowane subiektywnie lub obiektywnie przez przedsiębiorcę na doprowadzenie konsumenta do podjęcia decyzji korzystnej dla przedsiębiorcy, a niekorzystnej dla konsumenta. W takim ukierunkowaniu zachowania przedsiębiorcy przejawia się agresywny charakter praktyki rynkowej.

8.7. Zaniechanie podania konsumentowi istotnej informacji

W wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., I NSK 90/18⁶⁶, Sąd Najwyższy dokonał wykładni pojęcia nieuczciwej praktyki rynkowej, polegającej na zaniechaniu podania konsumentowi istotnej informacji na temat usługi w sposób sprzeczny z przepisami prawa oraz dobrymi obyczajami (art. 4 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r.).

Powołując się na wypracowane w tym przedmiocie stanowisko doktryny⁶⁷, Sąd Najwyższy stwierdził, że w świetle art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r. przedsiębiorca nie ma obowiązku podawać konsumentowi wszystkich istotnych informacji dotyczących usługi, ale tylko te istotne informacje, które są potrzebne konsumentowi do podjęcia decyzji o zawarciu umowy. Nie tylko przy tym deficyt, ale również nadmiar informacji może okazać się dla konsumenta niekorzystny.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że celem postawienia przedsiębiorcy zarzutu zaniechania wprowadzającego w błąd konsumenta, konieczne jest ustalenie źródła obowiązku informacyjnego, którym może być: przepis powszechnie obowiązującego prawa (co wynika wprost z art. 6 ust. 2 u.p.n.p.r.), zasady deontologii zawodowej w przypadku zawodów zaufania publicznego, sama umowa między przedsiębiorcą a konsumentem⁶⁸, a także – jeśli przepis tak stanowi – dobry obyczaj.

⁶⁶ LEX nr 2772521.

⁶⁷ Zob. I. Oleksiewicz [w:] *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX, uwaga nr 5 do art. 6.

⁶⁸ Zob. R. Stefanicki [w:] *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2009, LEX, uwaga nr 1 do art. 6.

Sąd Najwyższy podkreślił, że podstawowym źródłem obowiązków informacyjnych przedsiębiorcy jest art. 6 ust. 4 u.p.n.p.r., który wymienia pięć przykładowych istotnych dla konsumenta informacji – na co wskazuje poprzedzenie wyliczenia określeniem „w szczególności”. Przy czym Sąd Najwyższy dostrzegł, że otwartość katalogu obowiązków informacyjnych budzi w doktrynie wątpliwości z punktu widzenia zgodności z art. 7 ust. 4 dyrektywy nr 2005/29, która zawiera niemal identyczne, lecz enumeratywne wyliczenie⁶⁹.

Sąd Najwyższy wyjaśnił również, że źródłem obowiązku prawnego przedsiębiorcy może być dobry obyczaj. Definiując pojęcie dobrych obyczajów, odwołał się przy tym do ugruntowanego stanowiska, prezentowanego w nauce prawa, zgodnie z którym pod pojęciem tym należy rozumieć zasady uczciwego postępowania o charakterze lokalnym bądź powszechnym, to znaczący praktykowane w określonej grupie społecznej lub w całym społeczeństwie⁷⁰. Pojęcie dobrych obyczajów powinno się zatem utożsamiać z pojęciem zasad współżycia społecznego⁷¹.

8.8. Model przeciętnego konsumenta

Istotne znaczenie dla praktyki orzeczniczej w sprawach z zakresu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów ma wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2019 r., I NSK 66/18⁷². W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy dokonał rekonstrukcji normy art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. w aspekcie modelu przeciętnego konsumenta (w omawianej sprawie – klienta banku, do którego skierowana była ulotka reklamowa) oraz treści i formy przekazu reklamowego dotyczącego produktów oferowanych przez bank.

Sąd Najwyższy zaakcentował, że w świetle art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., przez „przeciętnego konsumenta” rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Ustalenia normatywnego modelu przeciętnego konsumenta dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jed-

⁶⁹ Zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, A. Kunkiel-Kryńska [w:] *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Legalis, uwaga nr 22 do art. 6; R. Stefanicki [w:] *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Legalis, uwaga nr 1 do art. 6.

⁷⁰ Zob. Z. Radwański, A. Zieliński, *Dobre obyczaje*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne część ogólna*, t. I, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 398–400; F. Studnicki, *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*, Kraków 1949, s. 51–57, 71; Z. Fenichel, *Pojęcie dobrych obyczajów w prawie polskim*, Gł. Pr. 1934, nr 1–3.

⁷¹ Zob. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 365; Z. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, Prz. Leg. 2011, nr 2, s. 20–23; M. Safjan, *Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)*, PiP 1990, z. 11, s. 56.

⁷² OSNKN 2020, nr 3, poz. 21.

noznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Omawiany wyrok wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą przyjmującą, że wzorzec przeciętnego konsumenta należycie poinformowanego, uważnego i rozsądnego nie może być definiowany w oderwaniu od ustalonych – odrębnie dla każdej sprawy – warunków obrotu i realiów życia gospodarczego⁷³. Wzorcem uwzględnianym przy ocenie wprowadzającego w błąd charakteru reklamy jest więc model przeciętnego odbiorcy reklamy reklamowanego produktu.

W powołanym orzeczeniu Sąd Najwyższy podkreślił, że w świetle art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. od przeciętnego konsumenta należy oczekiwać pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, ale nie oznacza to, że owa wiedza jest wiedzą profesjonalną, kompletną. Wiedza, ostrożność, zorientowanie (poinformowanie) ma granice – określone już w samym przepisie (jego dalszej treści).

Z drugiej strony Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że ustawodawca odszedł od modelu „niezbyt uważnego przeciętnego konsumenta” na rzecz konsumenta uważnego, ostrożnego i dostatecznie poinformowanego. Specyficzny, nieznan i nowy charakter usługi generalnie powinien zatem dodatkowo wzmacniać ostrożność, zmuszając klienta do wnikliwego zapoznania się z prezentowaną ofertą, wykluczając pochopną i nieprzemysłaną decyzję.

9. Porozumienie ograniczające konkurencję

W 2019 r. Sąd Najwyższy kilkukrotnie zajmował się problematyką dotyczącą charakteru prawnego porozumień wertykalnych, polegających na ustalaniu cen odsprzedaży jako porozumień ograniczających konkurencję.

W wyroku z dnia 29 stycznia 2019 r., I NSK 3/18⁷⁴, Sąd Najwyższy podtrzymał dotychczasowe stanowisko judykatury⁷⁵, że porozumienia wertykalne stanowią istotny instrument w kształtowaniu sieci dystrybucji i generalnie uznawane są za prokonkurencyjne, z uwagi na ich pozytywny wpływ na konkurencję między producentami (dostawcami) substytucyjnych towarów

⁷³ Zob. wyroki SN: z dnia 11 lipca 2002 r., I CKN 1319/00, OSNC 2003, nr 5, poz. 73; z dnia 2 października 2007 r., II CSK 289/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 140; zob. też wyroki TSUE: z dnia 22 czerwca 1999 r., C-342/97, *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH przeciwko Klijsen Handel BV*, pkt 26, Zbiór Orzeczeń 1999 I-03819; z dnia 18 czerwca 2002 r., C-299/99, *Koninklijke Philips Electronics NV przeciwko Remington Consumer Products Ltd.*, pkt 63, Zbiór Orzeczeń 2002 I-05475.

⁷⁴ OSNKN 2020, nr 1, poz. 5.

⁷⁵ Zob. wyrok SN z dnia 23 listopada 2011 r., III SK 21/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 276.

kosztem zmniejszenia konkurencji wewnątrzmarkowej. W przypadku porozumień wertykalnych producent i dystrybutorzy nie są konkurentami w rozumieniu art. 4 pkt 10 u.o.k.k., albowiem działają na różnych szczeblach obrotu. Jednakże pionowe porozumienia, których przedmiotem jest ustalenie sztywnej ceny odsprzedaży, uważane są generalnie za porozumienia, których celem jest ograniczenie konkurencji. Ich antykonkurencyjny charakter wynika stąd, że ograniczają wolność przedsiębiorców zajmujących się dystrybucją (hurtową lub detaliczną) w zakresie kształtowania własnej polityki cenowej.

Sąd Najwyższy zastrzegł jednocześnie, że w pewnych okolicznościach stosowanie sztywnych cen odsprzedaży w porozumieniach zawieranych przez producentów (dostawców) z członkami sieci dystrybucji może być prokonkurencyjne. Dotyczy to sytuacji, w których ograniczenie konkurencji cenowej między członkami sieci dystrybucji towarów dostarczanych przez producenta (dostawcę) ułatwia wejście na rynek. Zapewnienie wyższej marży członkom sieci dystrybucji pozwala bowiem przekonać sprzedawców do wprowadzenia towarów nowego producenta (dostawcy) do własnej oferty handlowej. Posługiwanie się sztywnymi cenami odsprzedaży można również uznać za prokonkurencyjne, gdy będzie podyktowane potrzebą zapewnienia jednolitego wizerunku i charakteru działania sieci sprzedaży, a także skutecznego przeprowadzenia krótkoterminowych kampanii promocyjnych opierających się na niskiej cenie⁷⁶.

10. Prawidłowe wyznaczenie rynku właściwego

Problematyka dotycząca prawidłowego wyznaczenia rynku właściwego jest jednym z istotnych problemów prawnych pojawiających się przy rozstrzyganiu spraw z zakresu ochrony konkurencji. W 2019 r. w orzecznictwie Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego akcentowano, że prawidłowe wyznaczenie rynku właściwego ma podstawowe znaczenie dla poprawnego zastosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁷⁷. Powyższy pogląd Sądu Najwyższego wpisuje się w dotychczasową linię orzecniczą w tym zakresie⁷⁸.

⁷⁶ Zob. Wytyczne Komisji Europejskiej w sprawie ograniczeń wertykalnych, Dz. Urz. UE C 130 z dnia 19 maja 2010 r., s. 1–46, pkt 225; zob. też wyrok SN z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 10/18, LEX nr 2643215.

⁷⁷ Tak SN w wyrokach: z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 10/18, LEX nr 2643215; z dnia 15 października 2019 r., I NSK 72/18, LEX nr 2772803.

⁷⁸ Zob. wyroki SN: z dnia 14 września 2006 r., III SK 13/06, OSNP 2007, nr 17–18, poz. 265; z dnia 19 sierpnia 2009 r., III SK 5/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 144; z dnia 23 listopada 2011 r., III SK 21/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 276.

11. Uczestnicy porozumienia ograniczającego konkurencję

W orzecznictwie Sądu Najwyższego z 2019 r. utrwalił się pogląd, że do rzetelnego ustalenia, czy pozwany przedsiębiorca był organizatorem, a zarazem stroną porozumienia ograniczającego konkurencję, nie jest konieczne ustalanie tożsamości wszystkich uczestników porozumienia i badanie ich wszelkich możliwych zachowań, a jedynie szczegółowa i zindywidualizowana ocena zachowań samego organizatora porozumienia. Za przyjętym kierunkiem wykładni przemawia interes publiczny określony w art. 1 u.o.k.k., ponieważ uzasadnia ochronę rynku przez eliminowanie zachowań ograniczających konkurencję, do czego wystarczającym jest ich zaniechanie przez organizatora porozumienia⁷⁹.

W wyroku z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 10/18⁸⁰, Sąd Najwyższy doprecyzował, że wymóg ustalania wszelkich uczestników porozumienia w praktyce znacznie ograniczałby skuteczność działania organów antymonopolowych. W takim przypadku nie może być również mowy o naruszeniu prawa do obrony organizatora porozumienia ograniczającego konkurencję choćby z tego powodu, że odpowiedzialność organizatora porozumienia ograniczającego konkurencję nie jest odpowiedzialnością karną. Odmienne stanowisko podważałoby cel i *effet utile* prawa konkurencji. Sąd Najwyższy zaznaczył, że przyjęta wykładnia znajduje potwierdzenie w utrwalonej praktyce Prezesa Urzędu, której spójność gwarantuje pewność prawa będącą wartością konstytucyjną, ale także dlatego, że koresponduje z praktyką innych regulatorów, w tym Komisji Europejskiej.

12. Wszczęcie postępowania antymonopolowego

W wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., I NSK 84/18⁸¹, Sąd Najwyższy omówił zagadnienie dotyczące wszczęcia postępowania antymonopolowego w kontekście konstrukcji przedawnienia postępowania oraz wykładni art. 88 ust. 2 u.o.k.k.

Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że wszczęcie postępowania antymonopolowego następuje z chwilą wydania postanowienia rozstrzygającego o wszczęciu postępowania, a nie w dniu jego doręczenia.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że art. 88 ust. 2 u.o.k.k. jest przepisem szczególnym, odrębnym od przepisów k.p.a., samodzielnie określającym zdarzenie przerywające bieg przedawnienia. Przepisy określające zdarzenie prze-

⁷⁹ Tak SN w wyrokach: z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 10/18, LEX nr 2643215; z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 11/18, LEX nr 2643255.

⁸⁰ LEX nr 2643215.

⁸¹ LEX nr 2771336.

rywające bieg przedawnienia muszą być przy tym interpretowane ściśle, ponieważ bezpośrednio rzutują na pewność prawa w obrocie i mają charakter bezwzględnie obowiązujący.

Nadto, Sąd Najwyższy zaakcentował, że art. 88 ust. 2 u.o.k.k. wyraźnie oddziela czynność polegającą na wszczęciu postępowania („Prezes Urzędu wydaje postanowienie o wszczęciu”) od czynności powiadomienia stron o wszczęciu (Prezes Urzędu „zawiadamia o tym strony”).

Za uznaniem, że miarodajną chwilą wszczęcia postępowania antymonopolowego jest chwila wydania postanowienia w tym przedmiocie, przemawia, zdaniem Sądu Najwyższego, wykładnia językowa art. 93 u.o.k.k. potwierdzona utrwaloną praktyką Prezesa UOKiK. Brak jest przy tym uzasadnionych względów przemawiających na rzecz odstąpienia od rezultatów wykładni językowej w odniesieniu do art. 93 u.o.k.k.

W tej sytuacji, zdaniem Sądu Najwyższego, przyjęcie odmiennej interpretacji, wedle której postępowanie uznaje się za wszczęte z chwilą doręczenia postanowienia Prezesa UOKiK, nie służyłoby realizacji konstytucyjnej zasady zaufania obywateli do państwa. Zasada ta, w swej istocie, wymaga, aby organy państwowe traktowały obywateli z zachowaniem minimalnych reguł uczciwości, do których należy zwłaszcza: obowiązek stworzenia klarownych przesłanek działania organów państwowych oraz prawnych konsekwencji tych działań; zakaz zastawiania pułapek prawnych; zakaz tworzenia uprawnień nieurealnionych istnieniem procedur ich dochodzenia; zakaz nagłego wycofywania się przez prawodawcę ze złożonych obietnic; zakaz tworzenia niewykonalnych, iluzorycznych lub pozornych konstrukcji normatywnych⁸².

13. Zakres przedmiotowy kontroli przedsiębiorcy

Odmowa udostępnienia zawartości poczty e-mail w toku kontroli przeprowadzonej u przedsiębiorcy stanowi przejaw naruszenia obowiązków wynikających z art. 105d ust. 1 pkt 3 u.o.k.k.⁸³

Na takim stanowisku stanął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 stycznia 2019 r., I NSK 6/18⁸⁴. Wyrok ten wpisuje się w dotychczasową linię orzecznictwą, zgodnie z którą choć katalog obowiązków wymienionych w art. 105d ust. 1 u.o.k.k. (w brzmieniu obowiązującym do 17 stycznia 2015 r.) jest za-

⁸² Zob. wyroki TK: z dnia 20 grudnia 1999 r., K 4/99, OTK 1999, nr 7, poz. 165; z dnia 14 czerwca 2000 r., P 3/00, OTK 2000, nr 5, poz. 138; z dnia 7 lutego 2001 r., K 27/00, OTK 2001, nr 2, poz. 29; z dnia 19 grudnia 2002 r., K 33/02, OTK-A 2002, nr 7, poz. 97; z dnia 21 czerwca 2011 r., P 26/10, OTK-A 2011, nr 5, poz. 43; z dnia 18 stycznia 2013 r., K 18/10, OTK-A 2013, nr 1, poz. 2; zob. też L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2014, s. 64.

⁸³ Pogląd taki został już wyrażony w wyroku SN z dnia 21 kwietnia 2016 r., III SK 23/15, ZNSA 2017, nr 1, poz. 122–127.

⁸⁴ LEX nr 2643266.

mknięty, to przysługujące kontrolującym oraz osobom upoważnionym do udziału w kontroli prawo żądania udostępnienia akt, ksiąg, wszelkiego rodzaju dokumentów i nośników informacji związanych z przedmiotem kontroli oraz ich odpisów i wyciągów, a także sporządzania z nich notatek, jest uprawnieniem o bardzo szerokim zasięgu. Uprawnienie to pozwala kontrolującym na uzyskanie dostępu i przeglądanie w zasadzie wszelkich dokumentów znajdujących się w posiadaniu kontrolowanego. W szczególności zaś, organowi ochrony konkurencji należy zapewnić dostęp do e-maili, plików i dokumentów znajdujących się np. na twardej dyskach komputerów kontrolowanego, serwerach, w tym serwerach danych, płytach CD, DVD, przenośnych twardej dyskach oraz urządzeniach USB.

14. Status komornika sądowego jako przedsiębiorcy

Interesujący z punktu widzenia praktyki orzeczniczej problem prawny był przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 5 grudnia 2019 r., I NSK 4/19⁸⁵. W sprawie Sąd Najwyższy analizował status komornika sądowego jako przedsiębiorcy.

Sąd Najwyższy, uwzględniając dotychczasowy dorobek judykatury sądownictwa administracyjnego⁸⁶ oraz poglądy przedstawicieli nauki prawa⁸⁷, nie miał wątpliwości, że działalność komornika w znacznym stopniu odpowiada cechom działalności gospodarczej. Przede wszystkim ma ona charakter zarobkowy: w pewnym zakresie podporządkowana jest regułom wolnorynkowym; wysokość uzyskiwanego przez komornika dochodu po części stanowi wynik podejmowanych przez niego starań, umiejętności i woli; komornik finansuje swoje działania z uzyskiwanych opłat, a jego działalność jest nastawiona na osiągnięcie zysku (korzystnego wyniku gospodarczego). Pomimo tego, że komornika nie łączy ze stroną postępowania egzekucyjnego stosunek o charakterze prywatnoprawnym, komornik działa na rzecz i realizuje uprawnienia wierzyciela. Ponadto, komornik, zgodnie z treścią art. 3a ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, wykonywał czynności egzekucyjne w sprawach cywilnych oraz inne czynności przekazane na podstawie odrębnych przepisów na własny rachunek.

⁸⁵ LEX nr 2763397.

⁸⁶ Zob. wyrok NSA z dnia 26 sierpnia 2010 r., II FSK 623/09, LEX nr 737641.

⁸⁷ Zob. C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, LexisNexis 2005; zob. również C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2005, s. 82.

K. Brzostek

IV. Sprawy z zakresu regulacji energetyki

1. Obowiązek wynikający z koncesji

Uchwałą z dnia 9 lipca 2019 r., I NSZP 1/19¹, Sąd Najwyższy rozstrzygnął ujawniające się od wielu lat w praktyce orzeczniczej wątpliwości dotyczące wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e.², i uznał, że nałożenie na koncesjonariusza kary pieniężnej za nieprzestrzeganie obowiązku wynikającego z koncesji (art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e.) jest dopuszczalne także wtedy, gdy obowiązek ten można zrekonstruować z przepisów powszechnie obowiązującego prawa dotyczących działalności koncesjonowanej.

Rozstrzygane zagadnienie prawne wyłoniło się w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa URE, którą organ na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną za wprowadzenie do obrotu oleju napędowego o niezgodnej z warunkami koncesji oraz przepisami prawa jakości.

Przyczyną wątpliwości jurydycznych dotyczących wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. stał się pogląd wypowiedziany w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 października 2011 r., III SK 18/11³, zgodnie z którym podstawę do nałożenia kary pieniężnej z art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. stanowi nieprzestrzeganie tylko takich obowiązków, które wynikają z koncesji, a zatem obowiązki wynikające z koncesji muszą mieć autonomiczny charakter względem przepisów prawa. Sąd Najwyższy uznał wówczas, że obowiązek, którego bezpośrednim źródłem jest przepis obowiązującego prawa, określający dany obowiązek w sposób umożliwiający jego bezpośrednią realizację bez potrzeby dodatkowej konkretyzacji, nie wynika z koncesji⁴.

Do tego nurtu interpretacyjnego nawiązał Sąd Najwyższy w kolejnych orzeczeniach⁵, akcentując, że decyzja o udzieleniu koncesji jest tylko wówczas autonomicznym (niezależnym) źródłem obowiązku koncesjonariusza, gdy

¹ OSNKN 2020, nr 2, poz. 12.

² Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 755 ze zm.); dalej jako: p.e.

³ ZNSA 2012, nr 1, poz. 100–102.

⁴ Pogląd ten został sformułowany w specyficznym stanie faktycznym, w którym obowiązek koncesyjny został sformułowany w sposób całkowicie blankietowy i oderwany od przedmiotu koncesjonowanej przez Prezesa URE działalności, tj. jako obowiązek przestrzegania wszystkich przepisów prawa składających się na porządek prawny Rzeczypospolitej Polskiej.

⁵ Tak SN w wyrokach: z dnia 27 lutego 2019 r., I NSK 13/18, LEX nr 2643250; oraz z dnia 27 lutego 2019 r., I NSK 15/18, LEX nr 2643279.

obowiązek o takiej treści lub zakresie, jak określony w koncesji, nie wynika z innych źródeł, w szczególności z obowiązujących przepisów.

W omawianej uchwale wydanej w 2019 r. Sąd Najwyższy uznał, że wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. powinna uwzględniać cele prawa energetycznego, strukturę podmiotową rynku, a przede wszystkim wymogi konstytucyjne, na czele z podstawowymi zasadami konstytucyjnymi – zasadą równości i zasadą proporcjonalności. Ważnym punktem odniesienia do interpretacji art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. była także konstytucyjna wolność działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Najwyższego, przy wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. kluczowe znaczenie należało również nadać wynikom wykładni logiczno-językowej.

W kontekście powyższego, według Sądu Najwyższego, nie ma znaczenia, czy decyzja koncesyjna dokonuje całościowej i szczegółowej, czy tylko częściowej eksplikacji obowiązków wynikających z przepisów powszechnie obowiązującego prawa, czy powieliła definicje prawne zawarte w przepisach powszechnie obowiązującego prawa, czy do nich wyraźnie albo *implicite* odsyła. Z logiczno-językowego punktu widzenia o uznaniu, że obowiązek wynika z koncesji nie decyduje technika werbalizacji obowiązku w koncesji, ani to, że obowiązek można zrekonstruować także z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, ani jakaś ontologiczna koncepcja wynikania. O tym więc, czy obowiązek wynika z koncesji decyduje formalny akt określenia obowiązku w decyzji koncesyjnej. Tylko bowiem formalna kwalifikacja obowiązków jako objętych koncesją albo nieobjętych koncesją jest oparta na dychotomicznym podziale; jest więc precyzyjna i transparentna, a przez to gwarancyjna.

Organ koncesyjny jest zobowiązany przekazać każdemu zainteresowanemu przedsiębiorcy szczegółową informację o warunkach, które organ zamierza określić w koncesji, niezwłocznie po wszczęciu postępowania w sprawie udzielenia koncesji⁶. Przedsiębiorca może więc zdecydować o cofnięciu wniosku o wydanie koncesji, o wniesieniu odwołania od decyzji albo o akceptacji treści obowiązków wynikających z decyzji koncesyjnej. Konkludując, Sąd Najwyższy zaznaczył, że jeżeli obowiązek ustawowy jest zwerbalizowany w koncesji, to w sensie formalnym jest on obowiązkiem wynikającym z koncesji.

Ponadto, Sąd Najwyższy stwierdził, że reguły wykładni systemowej wymagają, aby przepisy ustawy interpretować łącznie. Dotyczy to także przepisów prawa energetycznego statuujących sankcje. W szczególności przepisy o karach pieniężnych należy widzieć przez pryzmat surowszych sankcji administracyjnych, w tym decyzji o cofnięciu lub ograniczeniu zakresu lub przedmiotu koncesji. Przepisy o sankcjach administracyjnych muszą być tworzone

⁶ Zob. obowiązujący do dnia 29 kwietnia 2018 r. art. 48 ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.).

i stosowane przy uwzględnieniu zasady proporcjonalności⁷. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. powinien być więc interpretowany w świetle art. 41 ust. 3 pkt 1 p.e., zgodnie z którym Prezes URE cofa koncesję albo zmienia jej zakres, w przypadku gdy przedsiębiorstwo energetyczne rażąco narusza warunki określone w koncesji lub inne warunki wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej określone przepisami prawa. Z przepisu tego nie można jednak wywieść wniosku o rozłączności logicznej zakresów wyrażen „warunki określone w koncesji” oraz „inne warunki wykonywania działalności określone przepisami prawa”, ponieważ z przyjętej konstrukcji przepisu oraz jego celu jasno wynika, że zabezpiecza ważne dobra publiczne i prywatne oraz prawa podmiotowe chronione przez prawo energetyczne przed deliktami koncesjonariusza, niezależnie od tego, czy organ koncesyjny dołożył na etapie formułowania koncesji należytej staranności i określił w decyzji koncesyjnej wszystkie istotne warunki prowadzenia działalności, czy też tego zaniechał, a okoliczności wymagają zastosowania wobec koncesjonariusza najsurowszej sankcji. Wyczerpujące określanie w decyzji koncesyjnej zwłaszcza w sposób szczegółowy wszystkich warunków prowadzenia działalności koncesjonowanej nie byłoby celowe.

Sąd Najwyższy z przywoływanych przepisów wyprowadził wniosek, że skoro konstrukcyjnym założeniem przepisów prawa energetycznego jest uzależnienie treści decyzji koncesyjnej od przepisów prawa, to zakres wyrażenia „obowiązki wynikające z koncesji” nie może być ustalany w bezwzględnej opozycji do przepisów prawa powszechnie obowiązującego. Argumenty systemowe wspierają więc wnioski z logiczno-językowej wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e., która zakłada, że obowiązki wynikające z koncesji nie tracą koncesyjnego charakteru tylko dlatego, że mogą być rekonstruowane także z przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Wnioski wykładni logiczno-językowej wzmocniają też, zdaniem Sądu Najwyższego, argumenty celowościowe. Podstawowym założeniem prawa energetycznego jest zapewnienie, aby normy tego prawa były skuteczne, pozwalały realizować zamierzone przez prawodawcę cele. Zasadniczo cele te powinny być realizowane przez adresatów ustawy dobrowolnie. Jednak okoliczność ta nie oznacza, że ustawodawca na tak kluczowym dla bezpieczeństwa państwa rynku musi bazować wyłącznie na poczuciu odpowiedzialności przedsiębiorców energetycznych. Przeciwnie, przewidziana w art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. odpowiedzialność za nieprzestrzeganie obowiązków wynikających z koncesji powinna skutecznie wspierać egzekwowanie obowiązków koncesji także tych rekonstruowanych z przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

⁷ Tak NSA w wyroku z dnia 27 marca 1991 r., II SA 205/91, ONSA 1992, nr 3–4, poz. 60.

Celowościowa wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. wymaga zatem uznania dopuszczalności nakładania kar za nieprzestrzeganie przede wszystkim tych obowiązków koncesyjnych, które mają aksjologiczne i formalne uzasadnienie w przepisach powszechnie obowiązującego prawa – mogą być z tych przepisów rekonstruowane. Według Sądu Najwyższego, należy bowiem wychodzić z założenia, że to prawodawca określa najistotniejsze dobra i obowiązki ich ochrony, także na rynku energetycznym, a nie sam organ koncesyjny, potencjalnie tworzący oderwane czy opozycyjne do porządku prawnego dobra i obowiązki.

Niewątpliwie powyższa uchwała, rozstrzygająca wieloletni spór dotyczący interpretacji wyrażenia „obowiązek wynikający z koncesji”, będzie miała duże znaczenie jurydyczne i społeczne, przyczyniając się do ujednoczenia praktyki orzeczniczej. Zaprezentowane w omawianej uchwale stanowisko zostało już zresztą zaakceptowane w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego⁸.

2. Obrót paliwami niespełniającymi wymagań jakościowych

W wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., I NSK 103/18⁹, Sąd Najwyższy odniósł się do budzącej w sprawie wątpliwości, czy warunek koncesji w części obejmującej wyrażenie „nieczynienia przedmiotem obrotu” [paliwa] obejmuje również obowiązek utylizacji zanieczyszczonego paliwa oraz czy Prezes URE może nałożyć karę na przedsiębiorcę, jeśli udowodni mu przetrzymywanie w nieznanym celu zanieczyszczonego paliwa, które może być zbywane innym podmiotom, bez konieczności udowadniania, że przedsiębiorca sprzedał je konkretnym podmiotom.

Analizując powstały w sprawie problem prawny, Sąd Najwyższy przychylił się do stanowiska, że dla oceny, czy przedsiębiorca wprowadził zanieczyszczone paliwa do obrotu nie jest niezbędne wykazanie, że w istocie przedsiębiorca część tych paliw zbył, lecz wystarczające jest, aby paliwa te były oferowane klientom. Sąd Najwyższy podzielił tym samym prezentowany w orzecznictwie sądów powszechnych pogląd w tym przedmiocie, przyjmujący szeroką definicję obrotu¹⁰.

⁸ Zob. m.in. wyrok SN z dnia 18 października 2019 r., I NSK 68/18 (LEX nr 2771341), a także wyrok SN z dnia 22 października 2019 r., I NSK 43/18 (LEX nr 2643325), w którym wskazano, że uznanie koncesji za wyłączone, samodzielne i autonomiczne źródło obowiązku koncesjonariuszy i jednocześnie przyznanie jej postanowieniem pierwszeństwa przed uregulowaniami zawartymi w ustawach i aktach wykonawczych, stanowiłoby naruszenie konstytucyjnej zasady legalizmu. „To prawodawca określa najistotniejsze dobra i obowiązki ich ochrony także na rynku energetycznym, a nie sam organ koncesyjny potencjalnie tworzący oderwane czy opozycyjne do porządku prawnego dobra i obowiązki”.

⁹ LEX nr 2777424.

¹⁰ Zob. wyroki SA w Warszawie: z dnia 6 maja 2008 r., VI ACa 1573/07, LEX nr 1641123; oraz z dnia 7 października 2016 r., VI ACa 940/15, LEX nr 2166541.

Sąd Najwyższy podkreślił, że takie stanowisko koresponduje z definicją legalną, zawartą w art. 3 pkt 6 p.e., zgodnie z którą obrót to działalność gospodarcza „polegająca na handlu hurtowym albo detalicznym paliwami lub energią.”. W pojęciu tym mieści się oferowanie paliwa. Nie można bowiem pojęcia obrotu ograniczać wyłącznie do faktycznego zawarcia umowy, a zwłaszcza wielu umów, które są podstawą handlu. Sąd Najwyższy stwierdził przy tym, że koncesyjny zakaz czynienia przedmiotem obrotu paliwa niespełniającego wymagań jakościowych należy interpretować z uwzględnieniem racji celowościowych i systemowych (konstytucyjnych), z uwzględnieniem zasady sprawności i rzetelności działania instytucji publicznych oraz zasady ochrony zaufania kierowców do organu regulującego działalność dystrybutorów paliw.

W konsekwencji, Sąd Najwyższy uznał, że jeśli przedsiębiorca zaniecha działań prewencyjnych zapobiegających wprowadzaniu do obrotu paliw zanieczyszczonych, a dodatkowo składowuje zanieczyszczone paliwo w dużych ilościach bez wyjaśnienia celu tego składowania w zbiornikach przeznaczonych do dystrybucji paliw – czyli je oferuje faktycznie, to narusza warunek koncesji zakazujący czynienia takich paliw przedmiotem obrotu.

3. Obowiązek utrzymywania zdolności urządzeń, instalacji i sieci do zaopatrywania odbiorców w energię ciepłą

Wykładnia art. 4 ust. 1 p.e., przewidującego obowiązek utrzymywania zdolności urządzeń, instalacji i sieci do zaopatrywania odbiorców w energię ciepłą w praktyce orzeczniczej sądów powszechnych nie jest jednoznaczna. Wątpliwości dotyczą kwestii, czy przepis ten można odczytywać w ten sposób, że wynika z niego dodatkowy obowiązek rozbudowy infrastruktury w celu umożliwienia potencjalnym konkurentom przyłączenia dodatkowych źródeł ciepła w przyszłości.

W najnowszym orzecznictwie Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że obowiązek określony w art. 4 ust. 1 p.e. wymaga jedynie od przedsiębiorstwa ciepłowniczego zachowywania infrastruktury przesyłowej w należyтым stanie technicznym i zapobiegania przerwom w dostawach energii cieplnej. Nie wymaga on natomiast rozbudowy sieci o dodatkowe urządzenia czy instalacje (np. układy pomiarowo-rozliczeniowe) na potrzeby ewentualnego przyłączenia nowego wytwórcy ciepła.

Rekonstrukcji normy z art. 4 ust. 1 p.e. Sąd Najwyższy dokonał w wyroku z dnia 19 września 2019 r., I NSK 81/18¹¹. Odnosząc się do zagadnienia granic przedmiotowych spornego obowiązku, Sąd Najwyższy stwierdził, że

¹¹ LEX nr 2727466.

z literalnej i ścisłej wykładni art. 4 ust. 1 p.e. wynika wyraźnie, że przedsiębiorstwo ma jedynie dbać o zapewnienie nieprzerwanych dostaw ciepła odbiorcom (o „utrzymywanie zdolności urządzeń, instalacji i sieci do realizacji zaopatrzenia w energię w sposób ciągły i niezawodny”). Przepis nic nie mówi natomiast o konieczności rozbudowy sieci o dodatkowe urządzenia czy instalacje (np. układy pomiarowo-rozliczeniowe) na potrzeby ewentualnego przyłączenia nowego wytwórcy ciepła. O ile więc przedsiębiorstwo zapewnia odbiorcom nieprzerwane dostawy energii cieplnej, to brak jest podstaw do zarzucenia mu uchybienia zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy art. 4 ust. 1 p.e.

Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że przy wykładni przepisów prawa ingerujących w wolność gospodarczą należy kierować się dyrektywą *in dubio pro libertate*. Obowiązki publicznoprawne nakładane na przedsiębiorstwa energetyczne, jako wyjątki od zasady wolności gospodarczej, powinny być interpretowane ściśle i literalnie.

Powyższe stanowisko Sądu Najwyższego znajduje odzwierciedlenie w piśmiennictwie. W doktrynie jednoznacznie przyjmuje się bowiem, że obowiązek z art. 4 ust. 1 p.e. polega na zachowywaniu infrastruktury przesyłowej w należyтым stanie technicznym i zapobieganiu przerwom w dostawach energii cieplnej, tj. awariom¹². Beneficjentami tego obowiązku są więc przede wszystkim odbiorcy energii¹³. Celem obowiązku z art. 4 ust. 1 p.e. jest zagwarantowanie bezpieczeństwa i efektywności dostarczania paliw i energii, co ma kluczowe znaczenie dla funkcjonowania każdej gospodarki w skali makro, jak i w skali mikro, tj. gospodarstw domowych¹⁴. O naruszeniu tego obowiązku – skutkującym nałożeniem kary finansowej – można mówić dopiero w przypadku wystąpienia awarii powodującej negatywne skutki dla odbiorców energii, i to tylko wtedy, jeśli przedsiębiorstwo nie dochowało należytej staranności przy utrzymywaniu sieci. „Nie można bowiem karać przedsiębiorcy w sytuacji, gdy dołożył należytej staranności w działaniu w celu utrzymania sieci w należyтым stanie technicznym, a mimo to zaistniała awaria, której możliwość wystąpienia jest jednak wpisana w działalność prowadzoną z wykorzystaniem urządzeń technicznych.”¹⁵. Brak jest zatem podstaw do formułowa-

¹² Zob. Z. Muras, A. Falecki, M. Mordwa, R. Trypens [w:] *Prawo energetyczne. Tom I. Komentarz do art. 1–11*, red. Z. Muras, M. Swora, Warszawa 2016, LEX, uwagi nr 8–10 i 17 do art. 4; M. Czarnecka, T. Oglódek [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, M. Czarnecka, T. Oglódek, Warszawa 2012, Legalis, uwagi nr 2–3 do art. 4; W. Pyziół, A. Walaszek-Pyziół [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, W. Pyziół, A. Walaszek-Pyziół, Warszawa 1999, LEX, uwaga nr 1 do art. 4.

¹³ Zob. M. Czarnecka, T. Oglódek [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, M. Czarnecka, T. Oglódek, Warszawa 2012, Legalis, uwaga nr 2 do art. 4.

¹⁴ Zob. Z. Muras, A. Falecki, M. Mordwa, R. Trypens [w:] *Prawo energetyczne. Tom I. Komentarz do art. 1–11*, red. Z. Muras, M. Swora, Warszawa 2016, LEX, uwaga nr 9 do art. 4.

¹⁵ Zob. Z. Muras, A. Falecki, M. Mordwa, R. Trypens [w:] *Prawo energetyczne. Tom I. Komentarz do art. 1–11*, red. Z. Muras, M. Swora, Warszawa 2016, LEX, uwaga nr 17 do art. 4.

nia poglądu, że przewidziany w art. 4 ust. 1 p.e. obowiązek utrzymywania sieci w należyтым stanie technicznym wymaga od przedsiębiorstwa również ponoszenia nakładów na rozbudowę infrastruktury w celu dostosowania jej do ewentualnego przyłączenia dodatkowego źródła energii pozostającego w dyspozycji konkurenta.

Zaprezentowane w sprawie stanowisko Sądu Najwyższego co do zasady nawiązuje również do prezentowanej dotychczas linii orzeczniczej dotyczącej omawianej problematyki, gdzie przyjmowano, że z art. 4 ust. 1 oraz art. 9c ust. 3 pkt 3 i 4 p.e. można wywieść obowiązek rozbudowy sieci na potrzeby „utrzymania spójności i prawidłowego działania systemu energetycznego”, niemniej nie ma ten obowiązek związku z rozbudową sieci ciepłowniczej na potrzeby przyłączania nowych podmiotów¹⁶.

4. Realizacja obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej

W 2019 r. w jednej ze spraw Sąd Najwyższy zajmował się również wykładnią przepisu art. 9a ust. 5 p.e. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 29 kwietnia 2014 r.) w aspekcie oceny skutków upływu terminu na uiszczenie opłaty zastępczej. Zagadnienie to stanowiło przedmiot rozważań Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 26 marca 2019 r., I NSK 20/18¹⁷.

Rozstrzygnięcie zapadło na gruncie sprawy, w której Prezes URE nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną, uznając, że przedsiębiorca ten nie wywiązał się z określonego w art. 9a ust. 8 p.e.¹⁸ obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia z kogeneracji, o których mowa w art. 9l ust. 1 p.e., wydanych dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium RP albo uiszczenia opłaty zastępczej, obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 8a p.e.

W stanie prawnym istotnym dla okoliczności omawianej sprawy, art. 9a ust. 8 p.e. przewidywał, że odbiorca przemysłowy, przedsiębiorstwo energetyczne, odbiorca końcowy oraz towarowy dom maklerski lub dom maklerski, co do zasady, są obowiązani: 1) uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi URE świadectwo pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1 p.e., wydane dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub 2) uiścić opłatę zastępczą, w terminie określonym w art. 9 ust. 5 p.e., obliczoną w sposób określony w art. 9 ust. 8a p.e. Z kolei według art. 9a ust. 5 p.e. opłata zastępcza powinna być uiszczona do dnia 31 marca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy.

¹⁶ Tak SN w wyroku z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SK 33/11, OSNP 2013, nr 9–10, poz. 120.

¹⁷ LEX nr 2652372.

¹⁸ Tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.

Sąd Najwyższy przychylił się do stanowiska, że termin określony w art. 9a ust. 5 p.e. jest terminem prawa materialnego, do którego nie stosuje się przepisów k.p.a. ani przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa¹⁹ o terminach. Oceniając charakter prawny tego terminu przez pryzmat skutków jego dochowania lub niedochowania, Sąd Najwyższy podniósł, że uiszczenie opłaty zastępczej w terminie do 31 marca danego roku, jest wykonaniem przez zobowiązane przedsiębiorstwo obowiązku uiszczenia takiej opłaty, który ma charakter obowiązku publicznoprawnego *ex lege*, ustanowionego na mocy przepisu ustawy i niewymagającego autorytatywnej konkretyzacji w drodze decyzji administracyjnej. Treścią tego obowiązku jest uiszczenie opłaty zastępczej w należnej kwocie na właściwy rachunek bankowy w terminie do 31 marca. Natomiast uiszczenie tej kwoty przez zobowiązanego na rachunek bankowy po tym dniu należy kwalifikować jako nieuiszczenie opłaty zastępczej w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 1a p.e., zgodnie z którym karze pieniężnej podlega m.in. ten, który nie uiszcza opłaty zastępczej, o której mowa w art. 9a ust. 8 p.e.

Sąd Najwyższy podzielił przy tym prezentowane w judykaturze zapatrywanie, że dochowanie terminu ustawowego przez zobowiązanego powoduje wygaśnięcie obowiązku publicznoprawnego, natomiast niedochowanie tego terminu skutkuje podleganiem zobowiązanego karze pieniężnej, o której mowa w art. 56 ust. 1 pkt 1a p.e., co łącznie przemawia za materialnoprawnym charakterem terminu do uiszczenia opłaty zastępczej²⁰.

Wskazując na powyższe, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej po upływie terminu określonego w art. 9a ust. 5 p.e. przekształca się w obowiązek uiszczenia kary pieniężnej w wysokości ustalonej na podstawie art. 56 ust. 2a pkt 3 p.e. Zatem po dniu 31 marca na danym podmiocie nie spoczywa już obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej lub złożenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji, ale wyłącznie obowiązek uiszczenia kary pieniężnej. Sąd Najwyższy podkreślił, że obowiązek przewidziany w art. 9a ust. 8 p.e. może zostać zrealizowany przez dwa równorzędne z punktu widzenia skutku działania, tj. złożenie świadectwa pochodzenia z kogeneracji albo uiszczenie opłaty zastępczej. Wybór w tym zakresie należy do zobowiązanego podmiotu. Zgodnie z art. 9m ust. 3 p.e. świadectwo pochodzenia z kogeneracji umorzone do dnia 31 marca danego roku kalendarzowego jest uwzględniane przy rozliczeniu wykonania obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 p.e. w poprzednim roku kalendarzowym. Nie jest więc możliwe wykonanie obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 p.e. przez złożenie świadectwa pochodzenia z kogeneracji po 31 marca danego roku. Złożenie

¹⁹ Dz. U. z 2018 r. poz. 800 ze zm.

²⁰ Tak SN w wyroku z dnia 6 lutego 2018 r., III SK 7/17, LEX nr 2510180.

takiego świadectwa po 31 marca oznacza bowiem spełnienie obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 p.e. za kolejny rok, ponieważ według art. 9m ust. 3 p.e. tylko złożenie świadectwa przed 31 marca pozwoli je uwzględnić przy rozliczeniu obowiązku z art. 9a ust. 8 p.e. za rok poprzedni. Zatem podmiot zobowiązany z upływem 31 marca danego roku bez wątplenia traci możliwość wykonania obowiązku przewidzianego w art. 9a ust. 8 p.e. (w zakresie roku poprzedniego) przez złożenie świadectwa pochodzenia. To samo dotyczy opłaty zastępczej. W ocenie Sądu Najwyższego, nie ma podstaw do różnicowania dopuszczalności wykonania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 p.e. po dniu 31 marca ze względu na sposób jego realizacji. W szczególności z uwagi na to, że po 31 marca podmiot zobowiązany ma nadal wykonać obowiązek z art. 9a ust. 8 p.e., ale już za dany rok. Ma na to czas do 31 marca roku następnego. Inaczej rzecz ujmując, 31 marca jest datą graniczną, zamykającą możliwość złożenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej w wykonaniu obowiązku z art. 9a ust. 8 p.e. za rok poprzedni. Po tym dniu obowiązek wskazany w art. 9a ust. 8 p.e. przekształca się w obowiązek zapłaty kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a p.e. w wysokości ustalonej zgodnie z art. 56 ust. 2a pkt 3 p.e.

Przedstawione stanowisko w omawianym zakresie stoi w sprzeczności z dotychczas prezentowanym w orzecznictwie kierunkiem interpretacyjnym, przyjmującym, że po dniu 31 marca można nadal wykonać obowiązek z art. 9a ust. 8 p.e. przez uiszczenie opłaty zastępczej²¹.

5. Chwila miarodajna dla określenia stanu faktycznego i prawnego

W wyroku z dnia 22 października 2019 r., I NSK 65/18²², Sąd Najwyższy poruszył istotne z punktu widzenia procesowego zagadnienie sprowadzające się do odpowiedzi na pytanie, jaka chwila jest miarodajna dla ustalenia stanu faktycznego i prawnego w sprawach regulacyjnych.

Sąd Najwyższy w powołanym orzeczeniu podzielił w pełni stanowisko prezentowane w dotychczasowym orzecznictwie, że przepis art. 316 § 1 k.p.c. powinien być stosowany w sprawach z zakresu regulacji różnych rynków (sprawach regulacyjnych) z uwzględnieniem specyfiki tych spraw, determinowanej przez prawidłowe określenie przedmiotu sporu między przedsiębiorcą a organem regulacyjnym. W przypadku decyzji regulacyjnych przedmiotem sporu jest zazwyczaj formalna i materialna poprawność ukształtowania przez organ regulacyjny praw i obowiązków (sytuacji prawnej) przedsiębiorcy. Zadaniem sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji organu regula-

²¹ Zob. wyrok SN z dnia 15 października 2014 r., III SK 47/13, OSNP 2016, nr 8, poz. 112.

²² LEX nr 2775640.

cyjnego jest udzielenie ochrony prawnej przedsiębiorcy wnoszącemu odwołanie przez weryfikację decyzji w zakresie wskazanym w odwołaniu i w ten sposób rozstrzygnięcie sporu między przedsiębiorcą a tym organem²³. Podstawę decyzji stanowią zaś określone ustalenia faktyczne oraz stan prawny, aktualne w chwili wydania decyzji²⁴.

6. Odstąpienie od wymierzenia kary

Odstąpienie od wymierzenia kary na gruncie prawa energetycznego reguluje przepis art. 56 ust. 6a p.e. Instytucja ta została szeroko omówiona przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., I NSK 95/18²⁵.

W stanie faktycznym sprawy Prezes URE nie dostrzegł podstaw do odstąpienia od nałożenia kary na zakład energetyczny, szczególnie uzasadniając swoje stanowisko. Sąd drugiej instancji orzekający w sprawie tego stanowiska nie podzielił, wdając się w polemikę z organem i wskazując, że do zdarzenia doszło z winy nieumyślnej, a ponadto zakład energetyczny podjął kroki, aby umożliwić realizację naruszonego uprzednio obowiązku.

Sąd Najwyższy, odwołując się do bogatego dorobku judykatury sądów powszechnych²⁶ oraz piśmiennictwa²⁷, podniósł, że instytucja odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej należy do kategorii spraw objętych uznaniem administracyjnym. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że to Prezes URE kształtuje politykę wymiaru kar wobec przedsiębiorców popełniających delikty administracyjne określone w ustawie – Prawo energetyczne. W pewnych przypadkach sąd może co prawda zastosować art. 56 ust. 6a p.e., jednakże wpiery przedsiębiorca powinien wykazać, że organ regulacyjny przekroczył zasady uznania administracyjnego oraz że stopień szkodliwości czynu był znikomy, a przedsiębiorca zaprzestał naruszenia prawa lub zrealizował obowiązek²⁸.

Sąd Najwyższy w rozpoznawanej sprawie oszedł jednocześnie częściowo od prezentowanego dotychczas w orzecznictwie poglądu o braku powodów do wyłączenia kompetencji sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa URE do oceny legalności i zasadności odmowy odstąpienia od

²³ Zob. np. wyroki SN: z dnia 21 czerwca 2013 r., III SK 36/12, LEX nr 1353231; oraz z dnia 18 maja 2012 r., III SK 37/11, OSNP 2013, nr 11–12, poz. 143.

²⁴ Zob. wyrok SN z dnia 7 lipca 2011 r., III SK 52/10, LEX nr 1001322.

²⁵ LEX nr 2817533.

²⁶ Zob. wyroki SOKiK: z dnia 16 maja 2016 r., XVII AmE 75/15, LEX nr 2102700; z dnia 19 grudnia 2018 r., XVII AmE 278/18, LEX nr 2635023; z dnia 11 lutego 2019 r., XVII AmE 62/17, LEX nr 2676169; z dnia 13 lutego 2019 r., XVII AmE 324/18, LEX nr 2679917; z dnia 4 marca 2019 r., XVII AmE 69/17, LEX nr 2676164; z dnia 8 kwietnia 2019 r., XVII AmE 102/17, LEX nr 2696484.

²⁷ Zob. M. Sachajko [w:] *Prawo energetyczne. Tom II. Komentarz do art. 12–72*, red. Z. Muras, M. Swora, Warszawa 2016, LEX, uwagi nr 129 i 145 do art. 56.

²⁸ Zob. wyroki SOKiK: z dnia 5 listopada 2018 r., XVII AmE 1/17, LEX nr 2621597; z dnia 5 listopada 2018 r., XVII AmE 5/17, LEX nr 2621593; oraz z dnia 11 lutego 2019 r., XVII AmE 62/17, LEX nr 2676169.

kary pieniężnej²⁹. Opowiedział się za uznaniem, że sąd ochrony konkurencji i konsumentów oraz sąd apelacyjny przy korzystaniu z kompetencji do reformatorycznego orzekania powinny kierować się zasadą powściągliwości.

Argumentując swoje stanowisko, Sąd Najwyższy podkreślił, że art. 56 ust. 6a p.e. należy interpretować z uwzględnieniem zasady sprawności i rzetelności działania instytucji publicznych, a także zasady równowagi i podziału władzy. W tym kontekście Sąd Najwyższy uznał więc, że Prezes URE dysponuje pewnym luzem decyzyjnym przy interpretacji przesłanki znikomości szkodliwości społecznej czynu, a w razie ziszczenia się wspomnianej przesłanki – uznaniem administracyjnym przy wyborze wariantu rozstrzygnięcia: odstąpienia od kary pieniężnej bądź nieodstąpienia od tej kary.

Dodatkowo, według Sądu Najwyższego, organ regulacyjny, z uwagi na posiadaną wyspecjalizowaną kadre, unikalną pamięć instytucjonalną oraz bezpośrednią styczność z realiami rynkowymi, jest co do zasady lepiej przygotowany niż sędzia do oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu przedsiębiorcy z punktu widzenia standardów obowiązujących na rynku regulowanym. Interpretacja przepisów prawnych należy do istoty władzy wykonawczej, która jak wskazuje sama jej nazwa, odpowiada za egzekwowanie prawa. Jeżeli określony sposób interpretacji przepisu ma racjonalne uzasadnienie i jest ugruntowany w praktyce organu, sąd nie powinien zastępować go własną interpretacją. Interwencja sądu w treść decyzji organu regulacyjnego powinna następować dopiero wtedy, gdy nosi ona znamiona dowolności: opiera się na arbitralnych przesłankach, zawiera zdawkowe i ogólnikowe uzasadnienie, odwołuje się do nieudowodnionych informacji.

Sąd Najwyższy podkreślił jednocześnie, że nawet w razie ziszczenia się przesłanki znikomości szkodliwości społecznej czynu, przewidzianej w art. 56 ust. 6a p.e., Prezes URE nie ma obowiązku odstąpienia od nałożenia kary. Wynika to z przyznanego w tym przepisie regulatorowi uznania administracyjnego, które zakłada możliwość wyboru różnych rozstrzygnięć w tym samym stanie faktycznym. Prezes URE, mając na względzie cele prawa energetycznego, realia rynkowe i sytuację konsumentów, może więc podjąć decyzję o nieskorzystaniu z kompetencji określonej w art. 56 ust. 6a p.e., nawet przy znikomej szkodliwości społecznej czynu. Jako że są to kryteria słusznościowe, których stosowanie jest wpisane w istotę uznania administracyjnego, sąd nie powinien co do zasady zastępować Prezesa URE w ocenie, czy w danych okolicznościach wspomniane kryteria wymagają nałożenia kary, czy raczej odstąpienia od jej nałożenia.

Omawiając instytucję odstąpienia od wymierzenia kary, Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że merytoryczna kontrola decyzji organów regula-

²⁹ Tak SN w wyroku z dnia 15 października 2014 r., III SK 47/13, OSNP 2016, nr 8, poz. 112.

cyjnych w postępowaniach hybrydowych jest wyjątkiem od obowiązującej w polskim systemie prawnym reguły, zgodnie z którą kontrola sądowa nad działalnością organów administracji ma charakter przede wszystkim kasatoryjny. Takie ograniczenie zakresu kontroli sądowej wynika z zasady podziału władz – gdyby orzekanie co do istoty w sprawach administracyjnych było regułą, należałoby postawić pytanie o celowość utrzymywania w systemie odrębnych organów administracji, skoro o wszystkim i tak ostatecznie rozstrzygałby sąd.

K. Brzostek

V. Sprawy z zakresu regulacji telekomunikacji

1. Zakres przedmiotowy tajemnicy telekomunikacyjnej

Zakres przedmiotowy tajemnicy telekomunikacyjnej został zdefiniowany przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 stycznia 2019 r., I NSK 8/18¹.

Dokonując wykładni art. 159 ust. 1 p.t.², Sąd Najwyższy stwierdził, że dane dotyczące użytkownika mogą odnosić się do strony umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych lub osoby żądającej świadczenia takiej usługi, a więc definicja użytkownika jest szersza od definicji abonenta³. Tajemnicą są objęte dane dotyczące użytkowników przekazywane w sieci telekomunikacyjnej, a także dane o użytkownikach występujące w związku z ustanowieniem stosunku prawnego między użytkownikiem, a przedsiębiorcą oraz w związku z korzystaniem z usług. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że część tych danych, w zależności od tego, jakiej kategorii użytkowników dotyczą oraz kto nimi dysponuje, będzie danymi osobowymi.

W sprawie podzielono prezentowane w piśmiennictwie stanowisko, że skoro art. 159 ust. 1 pkt 1 p.t. nie ogranicza przedmiotowego zakresu danych dotyczących użytkowników do danych osobowych, do zakresu tajemnicy telekomunikacyjnej należy zaliczyć też inne dane o użytkownikach, nawet jeżeli dla przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nie mają one charakteru osobowego. Także wówczas, jeżeli przedsiębiorca nie identyfikuje użytkownika jako imiennie oznaczonej osoby na podstawie posiadanych danych, to wszelkie zindywidualizowane informacje o użytkowniku uzyskane w związku z zawarciem umowy lub wykonywaniem usług są objęte tajemnicą telekomunikacyjną (np. termin i okoliczności zawarcia umowy, wewnętrzne oznaczenia użytkownika, numer IMEI jego terminala). Dotyczy to w szczególności danych o użytkownikach zawartych w wykazie, o którym mowa w art. 179 ust. 9 p.t.⁴ Sąd Najwyższy podniósł, że ustawodawca przewidział dwie przesłanki legalizujące przetwarzanie danych o użytkowniku będącym osobą fizyczną: po pierwsze

¹ LEX nr 2643320.

² Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.); dalej jako: p.t.

³ Zob. art. 2 pkt 1 i pkt 49 p.t.

⁴ Zob. S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 856.

– nie jest wymagana zgoda na przetwarzanie danych osobowych enumeratywnie wymienionych w art. 161 ust. 1 p.t., oraz po drugie – dostawcy publicznie dostępnych usług mogą, za zgodą użytkownika będącego osobą fizyczną, przetwarzać w związku ze świadczoną usługą inne jego dane, przykładowo wymienione w art. 161 ust. 3 p.t.

Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na definicję danych transmisyjnych, zawartą art. 159 ust. 1 pkt 3 p.t. Są to dane przetwarzane dla celów przekazywania komunikatów w sieciach telekomunikacyjnych lub naliczania opłat za usługi telekomunikacyjne⁵. W ślad za przedstawicielami doktryny Sąd Najwyższy wskazał, że dane te obejmują: dane routingowe, czas trwania połączeń, czas rozpoczęcia i zakończenia połączenia, objętość komunikatu, format (protokół przekazu komunikatu), dane o położeniu urządzeń końcowych wywołującego i wywoływanego, sieć, w której następuje rozpoczęcie i zakończenie połączenia⁶. W związku z komunikatami przekazywane są informacje towarzyszące, niezbędne do zestawienia połączenia lub transmisji komunikatu w sposób bezpołączeniowy, sposobu zestawienia połączenia lub kierowania komunikatu, stosowanego protokołu komunikacyjnego oraz formatu komunikatu, identyfikacji abonentów lub użytkowników końcowych, identyfikacji zakończeń sieci (numery, nazwy, inne znaki identyfikujące), identyfikacji urządzeń końcowych (numer IMEI), ustalenia należności za usługę telekomunikacyjną (termin rozpoczęcia i zakończenia, czas trwania połączenia lub przekazu, objętość informacji), a także inne informacje⁷.

W konsekwencji, Sąd Najwyższy uznał, że jeżeli zakres przetwarzanych danych pozwalał na identyfikację osoby fizycznej, której dane były przetwarzane, dane te należało kwalifikować jako dane osobowe, w rozumieniu art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r. Zgodnie bowiem z art. 5 powołanej ustawy, jeżeli przepisy odrębnych ustaw, które odnosiły się do przetwarzania danych, przewidywały dalej idącą ich ochronę, niż wynikało to z ustawy o ochronie danych osobowych, stosowało się przepisy tych ustaw. Z kolei przepisy ustawy Prawo telekomunikacyjne znajdowały zastosowanie w przypadku, gdy przewidywały wyższy poziom ochrony danych⁸.

Niewątpliwie orzeczenie to ma istotne znaczenie z punktu widzenia ujawniających się w praktyce orzeczniczej problemów dotyczących ochrony danych znajdujących się w posiadaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego.

⁵ Zob. A. Krasuski [w:] *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, LEX/el 2015, komentarz do art. 159 i 161.

⁶ Zob. M. Rogalski red. [w:] *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, LEX/el 2010, komentarz do art. 159 i 161.

⁷ Zob. S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 857.

⁸ Zob. M. Rogalski red. [w:] *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, LEX/el 2010 komentarz do art. 159 i 161.

2. Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa

Orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące gwarancji sądowych związanych z ochroną tajemnicy przedsiębiorstwa⁹ w sprawach regulacyjnych nie jest liczne, w związku z czym istotny z punktu widzenia praktyki orzeczniczej może okazać się wyrok z dnia 9 października 2019 r., I NSK 79/18¹⁰.

W judykacie tym Sąd Najwyższy omówił instrumenty prawne służące ochronie tajemnicy przedsiębiorstwa odpowiednio na etapie administracyjnym oraz na etapie kontroli sądowej decyzji administracyjnej.

Sąd Najwyższy podkreślił, że na etapie administracyjnym gwarancje te wynikają z art. 207 ust. 1 p.t., zgodnie z którym Prezes UKE w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy, w drodze postanowienia, może ograniczyć pozostałym stronom prawo wglądu do materiału dowodowego, jeżeli udostępnienie tego materiału grozi ujawnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa lub innych tajemnic prawnie chronionych¹¹.

Z kolei na etapie sądowym chroni się tajemnicę przedsiębiorstwa na zasadach określonych w art. 479^{66a} k.p.c. w zw. z art. 479³³ § 1 k.p.c. Przepis art. 479³³ § 1 k.p.c. przewiduje przy tym, że w postępowaniu przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów chroni się tajemnicę przedsiębiorstwa oraz inne tajemnice podlegające ochronie na podstawie odrębnych przepisów. Zgodnie zaś z art. 479³³ § 2 k.p.c., Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może, w drodze postanowienia, ujawnić stronie postępowania sądowego informacje chronione w postępowaniu przed Prezesem Urzędu jako tajemnica przedsiębiorstwa drugiej strony tylko wtedy, gdy: (1) zmieniły się istotnie okoliczności będące podstawą wydania przez Prezesa Urzędu postanowienia ograniczającego prawo wglądu do materiału dowodowego załączonego przez strony do akt sprawy; (2) strona, której tajemnica przedsiębiorstwa jest chroniona, wyraziła zgodę.

Kluczowe znaczenie ma przy tym konkluzja Sądu Najwyższego, że tajemnicę przedsiębiorstwa chroni się w postępowaniu sądowym pomiędzy stronami, a nie w stosunku do sądu, czy biegłego, którym tajemnice te mogą i powinny być udostępnione w ramach przeprowadzanego dowodu z opinii.

⁹ Przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności [art. 4 pkt 17 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 369) w zw. z art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1010)].

¹⁰ LEX nr 2727448.

¹¹ Zob. postanowienie NSA z dnia 4 grudnia 2014 r., II GSK 2369/14, LEX nr 1592074.

3. Ciężar dowodu

W powołanym już wyroku z dnia 9 października 2019 r., I NSK 79/18, Sąd Najwyższy odniósł się również do procesowego aspektu dotyczącego ciężaru dowodu.

Orzeczenie to koresponduje z ugruntowaną linią orzeczniczą, według której ciężar wykazania naruszenia przepisów prawa telekomunikacyjnego spoczywa – także na etapie postępowania sądowego – na Prezesie Urzędu¹². Założenie to nie zwalnia jednak przedsiębiorcy z konieczności podejmowania czynności procesowych ukierunkowanych na obronę przed zarzutami stawianymi mu przez Prezesa Urzędu w zaskarżonej decyzji oraz ich uzasadnieniu zawartemu zarówno w samej decyzji, jak w składanych w toku postępowania pismach procesowych. Jeżeli bowiem przedsiębiorca, kwestionując treść decyzji, sam sformułuje stosowne zarzuty, domagając się zmiany decyzji, powoduje to, że to na odwołującym – powodzie – spoczywa ciężar dowodowy wykazania swoich racji (art. 6 k.c.)¹³. Powód powinien więc wskazać określone środki dowodowe, które podważają prawidłowość ustaleń decyzji¹⁴.

4. Uprawnienia regulatora rynku telekomunikacyjnego

W postanowieniu z dnia 15 października 2019 r., I NSK 70/18¹⁵, Sąd Najwyższy podtrzymał wypracowane już w judykaturze stanowisko¹⁶, że organowi regulacji rynku telekomunikacyjnego przysługuje prawo do odmowy określenia wzajemnych rozliczeń pomiędzy operatorami telekomunikacyjnymi wyłącznie w sytuacji, gdy sprawa poddana mu pod rozstrzygnięcie nie jest sprawą sporną w rozumieniu art. 27 ust. 2 p.t., bądź gdy zmiana umowy o dostępie telekomunikacyjnym we wnioskowanym zakresie byłaby sprzeczna z art. 28 p.t. Organ nie może natomiast, niezależnie od trudności dowodowych lub stopnia skomplikowania konkretnej sprawy, wydać decyzji odmawiającej określenia warunków wzajemnej współpracy między przedsiębiorcami, jeżeli pomiędzy operatorami toczy się spór w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, który został poddany Prezesowi UKE pod rozstrzygnięcie w rozumieniu art. 27 ust. 2 p.t., a jego rozstrzygnięcie wymaga dokonania zmiany dotychczasowej umowy o dostępie telekomunikacyjnym lub zastąpienia jej decyzją.

¹² Zob. w sprawach z zakresu ochrony konkurencji wyroki SN: z dnia 19 sierpnia 2009 r., III SK 5/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 144; z dnia 17 marca 2010 r., III SK 40/09, OSNP 2011, nr 19–20, poz. 266; w sprawach z zakresu regulacji energetyki wyrok SN z dnia 21 września 2010 r., III SK 12/10, LEX nr 1213576.

¹³ Podobnie wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 7/14, OSNP 2017, nr 4, poz. 50.

¹⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 13 sierpnia 2013 r., III SK 65/12, LEX nr 1380979.

¹⁵ LEX nr 2764289.

¹⁶ Zob. postanowienia SN: z dnia 11 sierpnia 2015 r., III SZ 3/15, LEX nr 2288984; oraz z dnia 18 sierpnia 2015 r., III SZ 5/15, LEX nr 1808594.

5. Przesłanki nałożenia kary pieniężnej

Interesujące zagadnienie zostało poruszone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2019 r., I NSK 74/18¹⁷. Spór w omawianej sprawie dotyczył wykładni art. 209 ust. 1 pkt 25 p.t.¹⁸ Kluczowe było przy tym ustalenie, czy na podstawie powołanego przepisu dopuszczalne jest nałożenie na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego kary pieniężnej bez uprzedniego przeprowadzenia postępowania kontrolnego i wydania zaleceń pokontrolnych w rozumieniu art. 201 ust. 1–3 p.t.

Na tle przepisów art. 201 i 209 p.t. Sąd Najwyższy trafnie podtrzymał dotychczasowy pogląd judykatury, że jeżeli Prezes Urzędu przeprowadził postępowanie kontrolne, które wykazało – w zakresie przedmiotu kontroli – fakt naruszenia przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego przepisów prawa telekomunikacyjnego, powinien najpierw podjąć czynności przewidziane dla tego trybu postępowania w art. 201 p.t. Bez wyczerpania wszystkich środków trybu postępowania kontrolnego (wydanie zaleceń pokontrolnych, wyznaczenie terminu na zastosowanie się do nich, bezskuteczny upływ terminu) nie aktualizowała się kompetencja do ukarania przedsiębiorcy telekomunikacyjnego przez Prezesa Urzędu w samoistnym postępowaniu w sprawie nałożenia kary pieniężnej¹⁹.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę na węzłowy problem prawny związany z zasadą prounijną wykładni prawa krajowego²⁰.

Sąd Najwyższy, w ślad za orzecznictwem unijnym, podkreślił, że wykładnia prounijna powinna być dokonywana „tak dalece, jak to możliwe” („*as far as possible*”)²¹. Stosując prawo krajowe, a zwłaszcza przepisy uregulowania przyjętego specjalnie w celu wprowadzenia wymagań dyrektywy, sąd krajowy jest zobowiązany interpretować prawo krajowe w najszerszym możliwym zakresie w świetle brzmienia i celu danej dyrektywy, aby osiągnąć rezultat przez nią przewidziany²². Zatem sąd krajowy ma obowiązek uwzględniać wszystkie kra-

¹⁷ Niepubl.

¹⁸ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1954 ze zm.); dalej jako: p.t.

¹⁹ Tak SN w wyroku z dnia 14 lutego 2012 r., III SK 24/11, OSNP 2013, nr 1–2, poz. 25; zob. też wyroki SN: z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 52; z dnia 7 lipca 2011 r., III SK 52/10, LEX nr 1001322; z dnia 6 października 2011 r., III SK 9/11, LEX nr 1044048; z dnia 9 maja 2012 r., III SK 35/11, LEX nr 1170694; z dnia 8 października 2014 r., III SK 85/13, ZNSA 2015, nr 1, poz. 133–139.

²⁰ Wynika ona przede wszystkim z Traktatu o Unii Europejskiej, który w art. 4 ust. 3 zd. 2 nakazuje państwom członkowskim podejmować „wszelkie środki” właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Zasada interpretacji przyjaznej dla prawa europejskiego znajduje uzasadnienie również w art. 91 ust. 1 Konstytucji RP, a interpretacja sprzeczna z zasadami prawa europejskiego jest sprzeczna z zasadą państwa prawa; zob. też wyrok TK z dnia 28 stycznia 2003 r., K 2/02, OTK–A 2003, nr 1, poz. 4.

²¹ Zob. wyrok TSUE z dnia 13 listopada 1990 r., C-106/89, *Marleasing SA przeciwko La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, Zbiór Orzeczeń 1990 I-04135; zob. też wyrok z dnia 10 kwietnia 1984 r., C-14/83, *Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein–Westfalen*, pkt 26, Zbiór Orzeczeń 1984 01891.

²² Tak w wyroku z dnia 5 października 2004 r., w sprawach połączonych C-397/01 do C-403/01, *Bernhard Pfeiffer i Inni*, pkt 113, Zbiór Orzeczeń 2004 I-08835.

jowe metody wykładni, tak dalece, jak to możliwe, kierować się brzmieniem i celem dyrektywy stanowiącej dla prounijnej wykładni punkt odniesienia, ale nie naruszając zakazu wykładni *contra legem*²³. Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że przyjmuje się swoiste domniemanie pełnej (należytej) implementacji prawa unijnego²⁴.

Z drugiej strony, Sąd Najwyższy wyraził zapatrywanie, że prounijna wykładnia nie może skutkować powołaniem się państwa w stosunku do jednostki na obowiązek przewidziany przez dyrektywę, która nie została transponowana, ani tym bardziej skutkować określeniem lub zaostreniem w takiej sytuacji odpowiedzialności jednostki²⁵. Innymi słowy, niedopuszczalne jest pogorszenie sytuacji jednostki w relacji do państwa w drodze prounijnej wykładni prawa krajowego przy braku lub niewłaściwej transpozycji dyrektywy²⁶.

Na tym tle Sąd Najwyższy za niedopuszczalne uznał, aby te same przepisy prawa krajowego były interpretowane początkowo zgodnie z dyrektywą w sposób korzystny dla jednostki (przedsiębiorcy) pozostającej w sporze z państwem, a następnie na skutek zmiany treści dyrektywy i upływu terminu na jej implementację zostały zreinterpretowane w sposób niekorzystny dla jednostki pozostającej w sporze z państwem. Wprost przeciwnie, utrwalenie w krajowym orzecznictwie sądowym prounijnej wykładni konkretnych przepisów krajowych (mieszczących się w sferze oddziaływania dyrektywy) na korzyść jednostki wyklucza zmianę wykładni tych przepisów na niekorzystną dla jednostki tylko na skutek zmiany treści dyrektywy, która nie została implementowana do porządku krajowego w terminie.

Powyższy wywód nawiązuje do dotychczasowej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego²⁷.

6. Dopuszczalność skargi kasacyjnej

W 2019 r. Sąd Najwyższy analizował również kwestię dopuszczalności skargi kasacyjnej od postanowienia sądu drugiej instancji, uwzględniającego zażalenie strony powodowej od postanowienia sądu pierwszej instancji i uchylającego w całości zaskarżone postanowienie Prezesa UKE, wydane na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 1 p.t.

²³ Zob. wyrok TSUE z dnia 24 stycznia 2012 r., C-282/10, *Maribel Dominguez przeciwko Centre informatique du Centre Ouest Atlantique i Préfet de la région Centre*, pkt 25.

²⁴ Zob. wyrok z dnia 16 grudnia 1993 r., C-334/92, *Teodoro Wagner Miret przeciwko Fondo de garantía salarial*, pkt. 20–21, Zbiór Orzeczeń 1993 I-06911.

²⁵ Zob. wyrok z dnia 26 września 1996 r., C-168/95, *Luciano Arcaro*, pkt 42, Zbiór Orzeczeń 1996 I-04705; zob. też wyrok z dnia 8 października 1987 r., C-80/86, *Kolpinghuis Nijmegen BV*, pkt 14, Zbiór Orzeczeń 1987 03969.

²⁶ Zob. postanowienie SN z dnia 26 marca 2019 r., I NSZP 1/18, LEX nr 2652420; por. też uchwała SN z dnia 9 września 2015 r., III SZP 2/15, OSNP 2017, nr 1, poz. 11.

²⁷ Tak SN w wyroku z dnia 6 października 2014 r., III SK 85/13, ZNSA 2015, nr 1, poz. 133–139.

W postanowieniu z dnia 9 października 2019 r., I NSK 94/18²⁸, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 398¹ § 1 k.p.c., skargę kasacyjną można wnieść wyłącznie od prawomocnego wyroku sądu drugiej instancji kończącego postępowanie w sprawie; to jest wówczas gdy sprawa wszczęta na żądanie uprawnionego podmiotu zakończyła się prawomocnym wyrokiem sądu drugiej instancji oddalającym apelację od wyroku sądu pierwszej instancji oddalającego odwołanie lub odpowiednio zażalenie, prawomocnym wyrokiem oddalającym apelację od wyroku zmieniającego zaskarżoną decyzję i orzekającego co do istoty sprawy, bądź prawomocnym wyrokiem reformatoryjnym sądu drugiej instancji²⁹. Zasady te należy odpowiednio stosować do rozstrzygnięcia w postępowaniu zażaleniowym wszczętym na podstawie art. 206 ust. 2b p.t.

W konsekwencji, Sąd Najwyższy uznał, że skoro skarga kasacyjna nie przysługuje od wyroku sądu drugiej instancji, to także nie przysługuje od postanowienia sądu drugiej instancji uwzględniającego zażalenie strony powodowej od postanowienia sądu pierwszej instancji i uchylającego zaskarżone postanowienie Prezesa Urzędu, wydane na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 1 p.t., w całości, nawet w przypadku gdyby przyjąć, że rozstrzygnięcie to powinno zapaść w formie wyroku. Nie jest to bowiem postanowienie kończące postępowanie w sprawie.

²⁸ LEX nr 2727413.

²⁹ Tak w szczególności SN w postanowieniu z dnia 12 lutego 2009 r., III SK 32/08 (LEX nr 821068), w którym stwierdzono, że zaskarżony skargą kasacyjną wyrok SA, uwzględniający apelację strony powodowej od wyroku sądu pierwszej instancji i uchylający zaskarżoną decyzję Prezesa Urzędu, kończy określony etap postępowania sądowego, natomiast nie kończy postępowania w rozpoznawanej sprawie. Po przeprowadzeniu zaleconego Prezesowi Urzędu postępowania uzupełniającego, może on wydać nową decyzję (odpowiednio postanowienie) albo umorzyć postępowanie. Zob. też postanowienia SN: z dnia 7 października 1998 r., I CKN 265/98, OSP 2000, nr 5, poz. 68; oraz z dnia 7 czerwca 2005 r., III SZ 6/05, OSNP 2006, nr 3–4, poz. 69.

K. Brzostek

VI. Sprawy z zakresu regulacji transportu kolejowego

1. Sukcesja odpowiedzialności administracyjnej za delikt

W 2019 r. sprawy z zakresu regulacji transportu kolejowego stanowiły niewielki odsetek spraw rozpoznanych przez Sąd Najwyższy. Interesujące zagadnienie dotyczące odpowiedzialności spółki przejmującej za naruszenia prawa dokonane przez spółkę przejmowaną w kontekście wykładni art. 494 k.s.h. stało się przedmiotem rozważań w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2019 r., I NSK 78/18¹.

Sąd Najwyższy, odwołując się do dotychczasowego dorobku krajowej i unijnej judykatury², stanął na stanowisku, że po połączeniu się spółek na podstawie art. 494 § 1 i § 2 k.s.h. spółka przejmująca wstępuje w sytuację prawną spółki przejmowanej, a zatem ponosi odpowiedzialność za naruszenia prawa dokonane przez poprzedniczkę prawną. Na podstawie art. 494 § 1 i 2 k.s.h. dopuszczalna jest zatem sukcesja odpowiedzialności administracyjnej za delikt administracyjny popełniony przez spółkę przejętą.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że jednym ze skutków połączenia się spółek w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. jest zakończenie bytu spółki przejmowanej, co nie oznacza unicestwienia sytuacji prawnej przejmowanego podmiotu, bowiem w wyniku połączenia z mocy prawa następuje „scalenie się” obu podmiotów i podmiot przejmujący „wstępuje” w całą sytuację prawną podmiotu przejętego. Spółka przejmująca jest zatem kontynuatorką (następczynią prawną) spółki przejętej. Następstwo prawne regulowane przez art. 494 § 1 k.s.h. zakłada wstąpienie spółki przejmującej w całą sytuację prawną spółki przejmowanej, na którą składają się prawa i obowiązki tej ostatniej o różnej treści i charakterze, w tym administracyjnym.

W konsekwencji, Sąd Najwyższy uznał, że sukcesja uniwersalna, o której mowa w art. 494 § 1 k.s.h., w kontekście wstąpienia w sytuację prawną spółki przejmowanej, obejmuje także odpowiedzialność za delikt administracyj-

¹ LEX nr 2727409.

² Zob. wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III SK 15/16, OSNP 2018, nr 5, poz. 69; wyrok TSUE z dnia 5 marca 2015 r., C-343/13, *Modelo Continente Hipermercados SA przeciwko Autoridade Para As Condições de Trabalho – Centro Local do Lis (ACT)*.

ny popełniony przez spółkę przejmowaną przed jej przejściem przez spółkę przejmującą. Oznacza to, że dopuszczalne jest wszczęcie postępowania administracyjnego przeciwko spółce przejmującej i w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów, wymierzenie jej kary za naruszenie prawa spowodowane przez spółkę przejętą.

W powołanym orzeczeniu Sąd Najwyższy przypomniał również ugruntowany w judykaturze pogląd, że kary pieniężne nakładane przez organy administracyjne, nie mają charakteru sankcji karnych. Jedynie w zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia takiej kary, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu administracyjnego powinny odpowiadać wymogom analogicznym do obowiązujących sąd orzekający w sprawie karnej³. Sąd Najwyższy podkreślił, że brak jest usprawiedliwionych podstaw do stosowania na gruncie odpowiedzialności administracyjnej instytucji uregulowanych w części ogólnej Kodeksu karnego w drodze analogii. Postępowania karne i administracyjne stanowią całkowicie odrębne i niekonkurencyjne tryby postępowań. Oba te rodzaje postępowań toczą się niezależnie od siebie i inne są również zasady odpowiedzialności. Kara administracyjna ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu sprawnej realizacji zadań administracji wyznaczonych interesem publicznym. Sankcje administracyjne służą prewencji, zniechęcając do naruszenia obowiązków oraz skłaniając ukaranego do zapobieżenia powtórnemu naruszeniu obowiązków w przyszłości. Administracyjna kara pieniężna jest nakładana na podmiot bez związku z jego zawinieniem, a odpowiedzialność ma charakter obiektywny. Kara administracyjna nie jest więc konsekwencją dopuszczenia się czynu zabronionego, lecz skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem.

2. Przesłanki nałożenia kary pieniężnej

Wyrokiem z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 12/18⁴, Sąd Najwyższy rozstrzygnął spór dotyczący wykładni art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a w związku z art. 13 ust. 6 u.t.kol.⁵ w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym oraz niektórych innych ustaw⁶.

³ Zob. wyroki SN: z dnia 5 stycznia 2011 r., III SK 32/10, ZNSA 2011, nr 3, poz. 121–125; z dnia 14 kwietnia 2010 r., III SK 1/10, OSNP 2011, nr 21–22, poz. 288; z dnia 1 czerwca 2010 r., III SK 5/10, LEX nr 622205; z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10, OSNP 2012, nr 3–4, poz. 52; z dnia 4 listopada 2010 r., III SK 21/10, LEX nr 737390; z dnia 15 lutego 2019 r., I NSK 4/18, LEX nr 2643239; a zwłaszcza wywód prawny zamieszczony w uchwale SN z dnia 9 lipca 2019 r., I NSZP 1/19, OSNKN 2020, nr 2, poz. 12.

⁴ LEX nr 2643308.

⁵ Ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1594 ze zm.); dalej jako: u.t.kol.

⁶ Dz. U. z 2016 r. poz. 1923.

Orzeczenie zapadło na kanwie sprawy, w której Prezes UTK, decyzją wydaną w trybie art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a u.t.kol., nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną za prowadzenie działalności bez dokumentu uprawniającego (tj. świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznicy kolejowej). Decyzja ta nie była przy tym poprzedzona wydaniem przez organ regulacyjny decyzji określającej zakres naruszenia przepisów oraz termin usunięcia nieprawidłowości.

Sąd Najwyższy w omawianej sprawie zakwestionował wyrażone przez sąd drugiej instancji stanowisko, że Prezes Urzędu był uprawniony do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej dopiero po uprzednim wydaniu decyzji na podstawie art. 13 ust. 6 u.t.kol. i upływie wyznaczonego w niej terminu na usunięcie nieprawidłowości. Odwołując się do dotychczasowego dorobku orzecznictwa⁷, Sąd Najwyższy stwierdził, że w przeciwieństwie do przepisów o postępowaniu kontrolnym przy regulacji rynku komunikacji elektronicznej, przepisy ustawy o transporcie kolejowym w brzmieniu relewantnym dla niniejszej sprawy nie narzucały Prezesowi UTK określonej sekwencji czynności, które musiały zostać podjęte, zanim organ regulacyjny mógł skorzystać z kompetencji do nakładania kar pieniężnych. Sąd Najwyższy uznał, że w oparciu o art. 13 ust. 6 oraz art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a u.t.kol. organ regulacyjny był zobligowany do wszczęcia dwóch formalnie odrębnych postępowań, powiązanych funkcjonalnie, podmiotowo i przedmiotowo, dotyczących stwierdzenia naruszenia prawa oraz nałożenia kary pieniężnej. W szczególności, stwierdzenie zachowania powoda odpowiadającego przesłance określonej w art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a u.t.kol. obligowało Prezesa UTK do wszczęcia wobec niego postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej. W toku tego postępowania Prezes Urzędu mógł skorzystać z uznaniowej kompetencji do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej, na zasadach określonych w art. 66 ust. 2a u.t.kol., jeżeli spełnione zostałyby określone w tym przepisie przesłanki. Natomiast gdyby wydana została decyzja na podstawie art. 13 ust. 6 u.t.kol. i skutki naruszenia prawa zostałyby usunięte w terminie wskazanym w tej decyzji, lecz już po wydaniu decyzji w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej, sąd powinien uwzględnić tę okoliczność przy rozpoznawaniu odwołania od decyzji nakładającej karę pieniężną, na co zezwala mu art. 316 § 1 k.p.c.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy przypomniał jednocześnie ugruntowany w orzecznictwie i doktrynie pogląd, że odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę jest wyjątkiem od zasady i wymaga działania prawodawcy⁸, przy tym może dotyczyć tych naruszeń prawa, zagrożonych karą

⁷ Zob. wyroki SN: z dnia 31 maja 2017 r., III SK 27/16, LEX nr 2329447; z dnia 11 października 2017 r., III SK 44/16, LEX nr 2401052.

⁸ Ibidem.

pieniężną, które mają charakter skutkowy⁹. Z treści art. 66 ust. 2a u.t.kol.¹⁰ wynika, że ustawodawca przyznał Prezesowi UTK uznaniową kompetencję do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej, gdy: usunięto skutki naruszenia i usunięcie to mieściło się w terminie określonym w decyzji wydanej na podstawie art. 13 ust. 6 u.t.kol. Uwzględniając różnorodność przesłanek odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej w prawie regulacyjnym oraz szanując autonomię prawodawcy w zakresie określenia przesłanek nakładania kar pieniężnych na adresatów zakazów i nakazów o charakterze administracyjnym, a także kompetencję do określenia warunków odstąpienia przez organ regulacyjny od orzeczenia kary pieniężnej, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że zakres zastosowania art. 66 ust. 2a u.t.kol. jest wąski i dotyczy tylko pewnej kategorii zachowań sankcjonowanych na podstawie art. 66 ust. 1 u.t.kol. Zakres ten nie może być zatem dowolnie poszerzany z powołaniem się na wykładnię celowościową powyższego przepisu.

⁹ Zob. M. Wincenciak [w:] *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, Warszawa 2014, s. 724.

¹⁰ W brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 1923).

K. Brzostek

VII. Sprawy z odwołania od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji¹

1. Ochrona dziecka przed demoralizującym wpływem środków masowego przekazu

Niewątpliwie zasada dobra dziecka pozostaje w ścisłym związku z zasadą ochrony godności ludzkiej i jest jedną z bezwzględnie obowiązujących zasad konstytucyjnych, określających *ordre public*, które powinny być przestrzegane także przez dostawców usług medialnych. Ustawowy zakaz emisji przekazów medialnych zawierających treści mogących negatywnie wpłynąć na rozwój małoletnich², zabezpieczony sankcją w postaci administracyjnej kary pieniężnej nakładanej przez Krajową Radę Radiofonii i Telewizji, stanowi zaś realizację konstytucyjnego obowiązku ustawodawcy ochrony dobra dziecka³.

Do takich trafnych konkluzji doszedł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 października 2019 r., I NSK 60/18⁴.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy dokonał wykładni ustawowego zakazu emisji przekazów medialnych zawierających treści mogące negatywnie wpłynąć na rozwój małoletnich, uznając ostatecznie, że przekaz medialny przedstawiający patologiczne relacje seksualne, szokujące opisy przemocy, nieprawidłowe stosunki damsko-męskie, niemoralne sposoby zarobkowania w miejsce nauki i rozwijania pasji, może zagrażać psychicznemu, fizycznemu i moralnemu rozwojowi małoletnich.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że obowiązki nałożone przez ustawę o radiofonii i telewizji na dostawców usług telewizyjnych i radiowych wyrażają się w szczególności w: zakazie propagowania działań sprzecznych z prawem, z polską racją stanu oraz postaw i poglądów sprzecznych z moralnością i dobrem społecznym (art. 18 ust. 1); nakazie poszanowania uczuć religijnych odbiorców (art. 18 ust. 2); zakazie sprzyjania zachowaniom zagrażającym zdrowiu lub bezpieczeństwu oraz zachowaniom zagrażającym środowisku

¹ Dalej jako: KRRiT.

² Zob. art. 18 ust. 5 u.r.tv.

³ Zob. art. 72 ust. 1 Konstytucji RP.

⁴ LEX nr 2729320.

naturalnemu (art. 18 ust. 3); zakazie rozpowszechniania audycji lub innych przekazów zagrażających fizycznemu, psychicznemu lub moralnemu rozwojowi małoletnich (art. 18 ust. 4); oraz zakazie rozpowszechniania od godziny 6:00 do 23:00 audycji lub innych przekazów zawierających sceny lub treści mogących mieć negatywny wpływ na prawidłowy fizyczny, psychiczny lub moralny rozwój małoletnich (art. 18 ust. 5).

Przedmiotowy zakaz emisji przekazów medialnych zawierających treści mogących negatywnie wpłynąć na rozwój małoletnich, zabezpieczony sankcją w postaci administracyjnej kary pieniężnej nakładanej przez Przewodniczącego KRRiT, stanowi adekwatną realizację prawnego obowiązku ciążącego na ustawodawcy na mocy Konstytucji RP (art. 72). Służy on w szczególności ochronie małoletnich przed demoralizacją – czyli destrukcyjnym wpływem przekazów medialnych na wyobrażenie o tym, co jest dobre i przyzwoite, a co złe. Sąd Najwyższy podkreślił, że w dobie powszechnej dostępności środków masowego przekazu rodzice mogą nie być w stanie sprawować pełnej pieczy nad programami telewizyjnymi, z którymi zapoznają się ich dzieci. Z tego powodu również państwo, z poszanowaniem zasady pomocniczości i proporcjonalności, powinno wspierać rodziców w ochronie małoletnich przed demoralizującym wpływem niektórych przekazów medialnych.

Sąd Najwyższy podzielił akcentowany w nauce prawa konstytucyjnego pogląd, że demoralizacja należy do najgroźniejszych przejawów patologii dziecka. Ochrona dziecka przed demoralizującym wpływem środków masowego przekazu może więc stanowić podstawę do ograniczenia wolności wypowiedzi czy wolności gospodarczej⁵. Poszanowania tego prawa domagać się może nie tylko samo dziecko i jego rodzice, ale każdy – ma ono rangę uprawnienia o charakterze *actio popularis*, ponieważ ochrona małoletnich przed demoralizacją oraz innymi patologiami stanowi wartość o fundamentalnym znaczeniu dla całego społeczeństwa. Można więc powiedzieć, że art. 72 ust. 1 Konstytucji RP stanowi klauzulę zabezpieczającą prawidłowe wychowanie dziecka przez rodziców oraz dobro tego dziecka w procesie wychowania⁶.

W kontekście powyższego Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości, że pokazywanie w audycjach patologicznych relacji seksualnych, szokujących opisów przemocy, nieprawidłowych stosunków damsko-męskich, w tym upokarzających kobiety i jej przedmiotowej roli w życiu mężczyzn, niemoralnych sposobów zarobkowania w miejsce nauki i rozwijania pasji, może zagrażać psychicznemu, fizycznemu i moralnemu rozwojowi niepełnoletnich, złasz-

⁵ Zob. L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, uwaga nr 5 do art. 72.

⁶ Zob. W. Borysiak [w:] *Konstytucja RP, t. I, Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, uwaga z Nb 4 do art. 72.

cza, że dzieci, rozumiane jako osoby w wieku poniżej 18 lat, stanowią istotny odsetek adresatów przekazu medialnego. Natomiast ze względu na niedostateczny stopień dojrzałości fizycznej i psychicznej oraz brak doświadczenia życiowego, pozostają one szczególnie podatne na wpływ przekazów medialnych.

2. Wskazanie sponsorskie a przekaz reklamowy

Warto zwrócić uwagę na zagadnienie, które stało się przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 8 listopada 2019 r., I NSK 9/19⁷. W sprawie SN omówił elementy niezbędne w procesie wykładni „wskazania sponsorskiego” w rozumieniu art. 17 ust. 1a u.r.tv.⁸ Orzeczenie to jest istotne o tyle, że po raz pierwszy Sąd Najwyższy tak szeroko odniósł się do omawianej problematyki.

Sąd Najwyższy podkreślił, że celem dokonania prawidłowej interpretacji pojęcia „wskazania sponsorskiego” na gruncie art. 17 ust. 1a u.r.tv. zachodzi w szczególności potrzeba zdefiniowania i zarysowania wyraźnych różnic pomiędzy pojęciem promocji bezpośredniej i promocji o charakterze wyłącznie pośrednim. Należy każdorazowo rozgraniczyć, kiedy mamy do czynienia z pośrednią zachętą, a kiedy przeradza się ona w promocję bezpośrednią. Jest to istotne z punktu widzenia oceny, czy dany przekaz audiowizualny nosi cechy przekazu sponsorskiego, czy stanowi już reklamę. Dopiero bowiem sprecyzowanie zakresów przedmiotowych obu pojęć, tj. zachęty bezpośredniej i pośredniej, pozwala na właściwą ocenę danego przekazu audiowizualnego w świetle art. 17 ust. 1a u.r.tv.

Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę na konieczność dokonania wykładni spornego określenia z uwzględnieniem prounijnej wykładni prawa. Skoro bowiem art. 17 ust. 1a u.r.tv., jak i dalsze przepisy ustawy, stanowią implementację do polskiego porządku prawnego przepisów dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, przy wykładni art. 17 ust. 1a u.r.tv., zachodzi także konieczność uwzględnienia interpretacji przepisów ustawy o radiofonii i telewizji zgodnie z treścią ww. dyrektywy, z której wynikają m.in. zasady dotyczące sponsorowania audycji audiowizualnych.

Według Sądu Najwyższego, niezbędne jest również dokonanie wykładni art. 17 ust. 1a u.r.tv. w kontekście legalnej definicji sponsorowania, określonej w art. 4 pkt 18 u.r.tv., poprzez jednoczesne odniesienie się do legalnej definicji reklamy, zawartej w art. 4 pkt 17 u.r.tv.

⁷ LEX nr 2773251.

⁸ Zob. art. 17 ust. 1a u.r.tv., zgodnie z którym wskazanie sponsora i żaden element tego wskazania nie może pośrednio zachęcać do zakupu lub najmu towarów lub usług, zwłaszcza przez specjalne, promocyjne do nich odniesienie.

Interpretując przepis art. 17 ust. 1a u.r.tv., należy mieć także na uwadze zasadę jawności sponsorowania, zgodnie z którą odbiorcy powinni zostać wyraźnie poinformowani o sponsorowaniu.

Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że cena, czy dany przekaz audiowizualny nosi cechy wskazania sponsorskiego, czy jest przekazem reklamowym, powinna być staranna i pogłębiona.

Sąd Najwyższy dostrzegł, że z praktycznego punktu widzenia wytyczenie wyraźnych granic między przekazem reklamowym a sponsorowaniem nie jest łatwe. Ustalenie zakresów obu pojęć może bowiem powodować trudności. Niemniej podkreślił, że podstawową różnicą między sponsorowaniem a reklamą – w przypadku sponsoringu – jest brak elementu nacisku na promocję określonych, pochodzących od sponsora towarów czy usług. Reklamę zaś cechuje bezpośredni zamiar promocyjny, ma ona bowiem zmierzać do promocji sprzedaży lub odpłatnego korzystania z towarów lub usług.

K. Olszak

VIII. Sprawy ze skarg na przewlekłość postępowania

Wśród orzeczeń Sądu Najwyższego wydanych w 2019 r. w sprawach ze skarg na przewlekłość postępowania na szczególną uwagę zasługuje uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 19 grudnia 2019 r., I NSPZP 1/18¹, w której rozstrzygnięto zagadnienie prawne czy w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności dopuszczalna jest skarga na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (art. 781¹ k.p.c. w związku z art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 u.s.p.p.²), orzekając, że w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności dopuszczalne jest wniesienie skargi na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki.

Tym samym rozstrzygnięto rozbieżności w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, w którym wyrażono dwa stanowiska odnośnie do dopuszczalności skargi na przewlekłość postępowania w postępowaniu klauzulowym.

Zgodnie z pierwszym z nich taka skarga jest dopuszczalna, ponieważ sprawa o nadanie klauzuli wykonalności mieści się w pojęciu „sprawy egzekucyjnej” – nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności to czynność systemowo i funkcjonalnie łącząca się z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego³.

W orzeczeniach będących wyrazem odmiennego stanowiska akcentuje się, że postępowanie w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności jest jedynie czynnością łączącą się z postępowaniem egzekucyjnym w tym sensie, że bez uzyskania tytułu wykonawczego nie jest możliwe wszczęcie postępowania egzekucyjnego, ale samo postępowanie klauzulowe nie mieści się w jego zakresie⁴, a czynności procesowe sądu, których przedmiotem jest nadanie klauzuli wyko-

¹ OSNKN 2020, nr 3, poz. 18.

² 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 sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 75 ze zm.); dalej jako: u.s.p.p.

³ Zob. postanowienia SN: z dnia 1 marca 2018 r., III SPP 9/18, LEX nr 2459696; z dnia 18 stycznia 2017 r., III SPZP 2/16, OSNP 2018, nr 4, poz. 55.

⁴ Postanowienie SN z dnia 4 listopada 2014 r., III SPP 223/14, LEX nr 1551349.

nalności prawomocnemu nakazowi zapłaty, są ponadto dokonywane już „poza tokiem postępowania” rozpoznawczego w rozumieniu art. 5 ust. 1 u.s.p.p.⁵

W uzasadnieniu uchwały z dnia 19 grudnia 2019 r. Sąd Najwyższy wskazał, że mając na uwadze przyczyny i cel wprowadzenia do polskiego porządku prawnego środka w postaci skargi na przewlekłość postępowania, który ma bezpośrednie zakotwiczenie w art. 6 i 13 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, nie może budzić wątpliwości konieczność prokonwencyjnej i prokonstytucyjnej wykładni przepisów u.s.p.p. oraz stosowania z uwzględnieniem celu ich wprowadzenia. Dodanie art. 1 ust. 3 u.s.p.p., stanowiącego, że przepisy ustawy stosuje się zgodnie ze standardami wynikającymi z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, potwierdza jedynie istniejący wcześniej kontekst normatywny, tj. obowiązek uwzględnienia treści Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i utrwalonego na jej tle orzecznictwa ETPC oraz powinno być traktowane wyłącznie jako wyraz stanowiska ustawodawcy, że aspekty te nie były w dostatecznym stopniu uwzględniane przez sądy stosujące przepisy u.s.p.p.

Podsumowując, sprawa o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu mieści się w pojęciu „sprawy egzekucyjnej lub innej dotyczącej wykonania orzeczenia sądowego” w rozumieniu art. 2 ust. 1 u.s.p.p., a skarga na przewlekłość postępowania jest dopuszczalna w toku postępowania o nadanie klauzuli wykonalności.

W postanowieniach z dnia 9 stycznia 2019 r., I NSP 58/18⁶, I NSP 4/18⁷, I NSP 16/19⁸, Sąd Najwyższy podkreślił, że zakończenie postępowania w sprawie będącej przedmiotem skargi nie ma znaczenia dla zasadności jej rozpatrzenia – w przypadku, gdy skarga została wniesiona w toku postępowania, powinna zostać rozpatrzona merytorycznie – również po zakończeniu tego postępowania.

Co do zasady, zgodnie z art. 14 *in principio* u.s.p.p., skarżący może wystąpić z nową skargą w tej samej sprawie po upływie 12 miesięcy, jak jednak wskazano w postanowieniu z dnia 11 lipca 2019 r., I NSP 48/19⁹, przepisu tego nie można wiązać z kwestią merytoryczną czyli kryteriami uznania postępowania za przewlekłe. Skoro u.s.p.p. nie przewiduje żadnych sztywnych terminów (zwłaszcza art. 2 u.s.p.p.), po upływie których dane postępowanie należy uznać za przewlekłe, to nie można formułować takich wniosków dokonując rozszerzającej wykładni innych przepisów u.s.p.p. Nieuprawniona jest

⁵ Zob. uchwała SN z dnia 4 sierpnia 2016 r., III SPZP 1/16, OSNP 2017, nr 5, poz. 63.

⁶ LEX nr 2627528.

⁷ LEX nr 2622349.

⁸ LEX nr 2650780.

⁹ LEX nr 2705969.

zatem teza, że przekroczenie okresu 12 miesięcy trwania postępowania oznacza automatycznie wystąpienie stanu przewlekłości, bez względu na okoliczności danej sprawy, a oceniając, czy w danej sprawie doszło do przewlekłości postępowania należy brać pod uwagę kryteria określone w art. 2 u.s.p.p., zgodnie z którymi dla stwierdzenia, czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowania, należy w szczególności ocenić terminowość i prawidłowość czynności podjętych przez sąd w celu wydania rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie.

W postanowieniu z dnia 13 marca 2019 r., I NSP 56/18¹⁰, Sąd Najwyższy, stwierdził, że zgodnie z art. 2 ust. 1 u.s.p.p., sprawą jest wyłącznie postępowanie główne, rozumiane jako odnoszące się co do istoty tej sprawy. Natomiast takiego statusu nie będzie miało postępowanie w sprawie zażalenia na postanowienie o kosztach postępowania. Z kolei w postanowieniu z dnia 3 września 2019 r., I NSP 72/19¹¹, Sąd Najwyższy wskazał na niedopuszczalność skargi na przewlekłość postępowania w przedmiocie rozpoznania wniosku o wstrzymanie wykonalności zaskarżonego postanowienia złożonego w sprawie o wznowienie postępowania.

Na uwagę zasługuje postanowienie z dnia 6 listopada 2019 r., I NSP 147/19¹², w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że w okolicznościach analizowanej sprawy upływ 22 miesięcy pomiędzy zarejestrowaniem sprawy a wyznaczeniem terminu rozprawy, stanowi zwłokę w jej rozpoznaniu, mimo że analiza akt sprawy wskazuje, że skarżący swoim zachowaniem mógł przyczynić się do wydłużenia postępowania. W postępowaniu skarżący składał kolejne pisma i wnioski, które były ze sobą sprzeczne; nie stawiał się na badania przez biegłych sądowych, kwestionował niemalże każdą decyzję sądu i nie odbierał kierowanej do niego korespondencji. Pisma składane przez skarżącego stanowiły w dużej mierze powielenie wniosków i stanowiska przedstawionego w apelacji, które miały zmusić sąd do określonego zachowania. Sąd Najwyższy podkreślił, że sąd rozpoznający sprawę posiadał odpowiednie instrumenty prawne, które umożliwiały sprawne rozpoznanie wniosków skarżącego, sprawa nie była skomplikowana, a z uwagi na przedmiot sprawy (renta z tytułu niezdolności do pracy) powinna zostać rozpatrzona poza kolejnością wpływu.

W postanowieniu z dnia 19 grudnia 2019 r., I NSP 173/19¹³, przypomniano, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego o przewlekłości postępowania apelacyjnego można zasadniczo mówić w przypadku

¹⁰ LEX nr 2633095.

¹¹ LEX nr 2715032.

¹² LEX nr 2736288.

¹³ LEX nr 2763415.

bezczynności sądu drugiej instancji polegającej na niewyznaczeniu rozprawy apelacyjnej w ciągu 12 miesięcy od daty wpłynięcia apelacji¹⁴ oraz wskazano, że stanowisko to odnosić należy także do innych rodzajów postępowań wszczynanych na wniosek uprawnionego podmiotu. Przy czym podkreślono, że o ile przywołana linia orzecznicza wyznacza swoiste domniemanie co do wystąpienia przewlekłości postępowania, to wymaga też – każdorazowo – weryfikacji danej sprawy i dokonania jej oceny pod kątem występowania okoliczności mogących uzasadniać odejście od zastosowania wspomnianego standardu. W przywołanej sprawie nie zaszły okoliczności pozwalające na wzruszenie tego domniemania.

¹⁴ Por. postanowienia SN: z dnia 6 listopada 2019 r., I NSP 149/19, niepubl.; z dnia 27 września 2019 r., I NSP 100/19, LEX nr 2727440; z dnia 14 czerwca 2019 r., I NSP 37/19, LEX nr 2684179; z dnia 21 maja 2019 r., I NSP 21/19, LEX nr 2671569; z dnia 16 maja 2019 r., I NSP 28/19, LEX nr 2665267; z dnia 27 marca 2019 r., I NSP 88/18, LEX nr 2640574; z dnia 24 stycznia 2019 r., I NSP 87/18, LEX nr 2621169; z dnia 13 grudnia 2018 r., I NSP 62/18, LEX nr 2591553; z dnia 21 lutego 2018 r., III SPP 3/18, LEX nr 2456369; z dnia 7 marca 2017 r., III SPP 6/17, LEX nr 2261732; z dnia 14 lipca 2016 r., III SPP 55/16, LEX nr 2122413; z dnia 18 maja 2016 r., III SPP 53/16, LEX nr 2056884; z dnia 21 marca 2006 r., III SPP 13/06, OSNP 2007, nr 7–8, poz. 121; z dnia 16 marca 2006 r., III SPP 10/06, OSNP 2007, nr 7–8, poz. 120; z dnia 12 maja 2005 r., III SPP 96/05, OSNP 2005, nr 23, poz. 384.

