



Sąd Najwyższy

Rzeczypospolitej Polskiej



Studia i Analizy

Sądu Najwyższego

Przegląd Orzecznictwa

ROK 2015

Sąd Najwyższy
Rzeczypospolitej Polskiej

Studia i Analizy
Sądu Najwyższego

Przegląd Orzecznictwa
za rok 2015

pod redakcją Jacka Kosonogi

Rada Naukowa

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

Z-ca Przewodniczącego: prof. nadzw. dr hab. Jacek Kosonoga

– Dyrektor Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Członkowie Rady Naukowej

prof. nadzw. dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek – członek BSiA SN

prof. nadzw. dr hab. Krzysztof Ślebzak – członek BSiA SN

dr hab. Mateusz Pilich – członek BSiA SN

sekretarz – Hanna Elba

opracowanie redakcyjne i korekta – Grażyna Nieznańska-Mikiciuk

skład i łamanie – Marzena Rosochacz

ilustracja na okładce – © vicvic13/Fotolia

Wydawca:

Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Plac Krasińskich 2/4/6

00-951 Warszawa

© Copyright by

Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

Warszawa 2016

ISBN 978-83-64878-71-8 (całość)

ISBN 978-83-64878-73-2 (Przegląd 2015)

ISBN 978-83-64878-72-5 (Przegląd 2015 – wersja drukowana)

Autorzy

CZĘŚĆ PIERWSZA

prof. zw. dr hab. Monika Czajkowska-Dąbrowska – rozdział VI, pkt 1–4; rozdział VII, pkt 1–4

dr Aleksander Grebieniow – rozdział I, pkt 1–4; rozdział V, pkt 1–7

prof. nadzw. dr hab. Elżbieta Holewińska-Łapińska – rozdział IV

prof. nadzw. dr hab. Grzegorz Jędrejek – rozdział X, pkt 6

dr hab. Mateusz Pilich – rozdział X, pkt 1–5

mgr Nikodem Rycko – rozdział III, pkt 1–7

dr Ewa Wojtaszek-Mik – rozdział II, pkt 1–7

dr Maciej Zieliński – rozdział VIII, pkt 1–3; rozdział IX, pkt 1–2; rozdział XI, pkt 1–3

CZĘŚĆ DRUGA

prof. nadzw. dr hab. Daniel Eryk Lach – rozdział I, pkt 2–3, 5–6, 9, 12, 14

dr Eliza Maniewska – rozdział I, pkt 1, 7, 11, 13; rozdziały II, III, IV

dr Michał Raczkowski – rozdział I, pkt 4, 8, 10; rozdział V

prof. nadzw. dr hab. Krzysztof Ślebzak – rozdział XI

mgr Dominika Wajda – rozdziały VI, VII, VIII, IX, X

CZĘŚĆ TRZECIA

dr Wojciech Jasiński – rozdział II, pkt 2–4, 7–8, 11–12, 24; rozdział III, pkt 2–3

prof. nadzw. dr hab. Jacek Kosonoga – rozdział I, pkt 12–13; rozdział II, pkt 1, 6, 17; rozdział III, pkt 1

prof. nadzw. dr hab. Andrzej Sakowicz – rozdział I, pkt 2, 5, 7, 9–11, 14–15; rozdział II, pkt 5, 13, 15, 20; rozdział IV, pkt 4

dr Maria Stanowska – rozdział II, pkt 25; rozdział V, pkt 1–3

prof. nadzw. dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek – rozdział II, pkt 9–10, 16, 18, 21–22; rozdział IV, pkt 3

dr Sławomir Żółtek – rozdział I, pkt 1, 3–4, 6, 8, 16–21; rozdział II, pkt 14, 19, 23; rozdział IV, pkt 1–2; rozdział V, pkt 4

Recenzenci

prof. zw. dr hab. Ryszard A. Stefański

prof. nadzw. dr hab. Michał Skąpski

Autorzy	3
Recenzenci	4
Spis treści	5
Wykaz skrótów	13
Wstęp	19

CZĘŚĆ PIERWSZA

IZBA CYWILNA

I. Prawo rzeczowe	21
1. Reprywatyzacja.....	21
2. Zasiedzenie nieruchomości i służebności gruntowych.....	22
3. Ustanowienie służebności przesyłu.....	25
4. Posiadanie samoistne i zależne, w tym posiadanie służebności	29
II. Prawo konsumenckie i zobowiązania umowne	32
1. Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone.....	32
2. Premia pieniężna uzależniona od wielkości obrotów jako inna niż marża handlowa opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży – art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.....	41
3. Odstąpienie od umowy wzajemnej ze względu na zwłokę ze spełnieniem części świadczenia podzielonego w przypadku niepodzielności świadczenia jednej ze stron	46
4. Solidarna odpowiedzialność inwestora w razie odstąpienia przez wykonawcę od umowy o roboty budowlane zawartej z podwykonawcą	50
5. Pomniejszenie wysokości przewidzianych w umowie leasingu a niezapłaconych rat o raty wymagalne przed rozwiązaniem umowy	53
6. Termin przedawnienia roszczenia o opłatę za studia	57
7. Określenie waluty, w której ma nastąpić zapłata oznaczonej sumy pieniężnej, w poleceniu (weksel trasowany)	61
III. Zobowiązania pozaumowne	68
1. Źródło szkody w przypadku wyodrębnienia lokali w budynku położonym na gruncie warszawskim	68
2. Przedawnienie roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną	72
3. Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez zwierzęta w uprawach rolnych	74

4. Przesłanki zastosowania przepisów ustawy z 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych	77
5. Charakter prawny odpowiedzialności przewidzianej w art. 594 k.s.h.	79
6. Charakter odpowiedzialności odszkodowawczej osób zajmujących lokal bez tytułu prawnego	83
7. Ustalenie wysokości szkody w razie niepodjęcia odbudowy budynku wchodzącego w skład gospodarstwa rolnego	85
IV. Prawo rodzinne	88
1. Interes (dobro) dziecka jako wartość nadrzędna w działaniach podejmowanych przez sądy	88
1.1. Obowiązek szybkiego działania sądu w sprawach opiekuńczych.....	89
1.2. Zgoda pełnomocnika ustanowionego przez rodzica na zabieg medyczny u dziecka.....	90
1.3. Ustalenie prawnego stosunku ojcostwa zgodnie z genetycznym pochodzeniem dziecka od ojca	90
1.4. Zakaz reprezentacji małoletnich pokrzywdzonych przez jednego z rodziców.....	93
2. Pełnomocnictwo do wykonywania czynności z zakresu władzy rodzicielskiej.....	96
3. Przynależność	100
3.1. Niedopuszczalność orzeczenia przysposobienia z jednoczesnym ograniczeniem zarządu majątkiem małoletniego	100
3.2. Dopuszczalność wydania zarządzenia usuwającego stan zagrożenia dobra przysposobionego dziecka	101
4. Kwalifikacja odrzucenia spadku, jako czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka	102
5. Małżeński ustawowy ustrój wspólności majątkowej	104
5.1. Przynależność przedmiotu majątkowego do majątku wspólnego	104
5.2. Przynależność do majątku osobistego odrębnej własności lokalu powstałej wskutek przekształcenia przynależnego do takiego majątku spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu.....	108
5.3. Rozliczenie nakładów z majątku odrębnego jednego z małżonków na ich majątek wspólny	109
5.4. Egzekucja z udziału we własności nieruchomości wchodzącej poprzednio w skład majątku wspólnego.....	110
6. Charakter prawny żądania zwrotu dostarczonych za inną osobę środków utrzymania lub wychowania (art. 140 k.r.o.)	112
7. Uwagi podsumowujące	114
V. Prawo spadkowe	116
1. Trwanie stosunku pełnomocnictwa po śmierci mocodawcy	116
2. Udział spadkowy zstępnych wydziedziczonego.....	119
3. Testament allograficzny	121
4. Testament ustny	122
5. Roszczenie spadkobiercy o wynagrodzenie za korzystanie przez zapisobiercę z rzeczy stanowiącej przedmiot zapisu zwykłego	126

6. Skutki umowy przedwstępnej do zbycia rzeczy (prawa) stanowiącej przedmiot zapisu	127
7. Termin złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku.....	129
VI. Prawo autorskie i prawa pokrewne.....	132
1. Ochrona autorskich praw osobistych	132
2. Dozwolony użytek dla szkół i bibliotek	134
3. Prawo do wynagrodzenia dla twórców audiowizualnych	135
4. Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi lub pokrewnymi	137
VII. Prawo własności przemysłowej	145
1. Patenty i wzory użytkowe	145
2. Wzory wspólnotowe.....	147
3. Wspólnotowe znaki towarowe	148
4. Zagadnienia proceduralne	151
VIII. Prawo spółek	152
1. Zasady przypisywania spółce komandytowej odpowiedzialności deliktowej w przypadku, gdy komplementariusz jest osobą prawną	152
2. Charakter odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu spółki z o.o. z art. 299 k.s.h. oraz dopuszczalność kwestionowania w procesie przeciwko członkowi zarządu istnienia lub wielkości zobowiązania spółki.....	153
3. Reprezentacja spółki z o.o. w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia, którego przedmiotem jest roszczenie osoby odwołanej z zarządu.....	155
IX. Prawo bankowe.....	159
1. Interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, że postanowienia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, dotyczące ustalania kursów walut są niedozwolone.....	159
2. Konsekwencje eliminacji klauzuli umowy kredytowej uznanej za abuzywną.....	163
X. Prawo cywilne procesowe	167
1. Pojęcie sprawy cywilnej. Dopuszczalność drogi sądowej.....	167
2. Właściwość sądu.....	172
3. Postępowanie rozpoznawcze – zagadnienia ogólne	179
4. Instancyjność, środki odwoławcze i inne środki zaskarżenia	191
5. Koszty procesu	200
6. Postępowanie klauzulowe i egzekucyjne	205
XI. Postępowanie rejestrowe.....	217
1. Pojęcie „danych niedopuszczalnych” podlegających wykreśleniu z urzędu z KRS	217
2. Dopuszczalność skargi kasacyjnej w sprawie o wpis do rejestru zastawów.....	221
3. Dopuszczalność wpisu do KRS jednego prokurenta z zastrzeżeniem, że może on działać tylko łącznie z członkiem zarządu (prokura łączna niewłaściwa).....	224

CZĘŚĆ DRUGA

IZBA PRACY, UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH I SPRAW PUBLICZNYCH

I. Indywidualne prawo pracy	229
1. Pojęcie pracodawcy.....	229
2. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji	231
3. Mobbing i ochrona dóbr osobistych pracownika	233
4. Prawo do akcji pracowniczych	240
5. Wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia związane z pracą	241
6. Rozwiązanie umowy o pracę	245
7. Urlop wychowawczy.....	252
8. Stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego	254
9. Stosunek pracy nauczycieli i nauczycieli akademickich	255
10. Zatrudnienie w wymiarze sprawiedliwości	268
11. Służba cywilna	272
12. Pracownicy samorządowi.....	276
13. Zwolnienia z przyczyn niedotyczących pracownika	284
13.1. Zakres zastosowania ustawy o grupowych zwolnieniach	284
13.2. Progi ilościowe zwolnień pracowników relewantne dla stosowania zwolnień grupowych	286
13.3. Obowiązek ponownego zatrudnienia pracownika	287
14. Wypadek przy pracy – roszczenia uzupełniające	288
II. Procesowe prawo pracy	292
1. Dopuszczalność drogi sądowej przed sądami pracy do dochodzenia roszczeń strażaka o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służby.....	292
2. Skład sądu pracy	294
3. Wezwanie do udziału w sprawie w charakterze pozwanego	296
4. Reprezentacja masy upadłości w postępowaniu rozpoznawczym	298
5. Powództwo o ustalenie	300
6. Podstawy skargi kasacyjnej (zarzut naruszenia dyrektywy Unii Europejskiej).....	302
7. Zażalenie na orzeczenie kasatoryjne sądu drugiej instancji	303
8. Wyłączenie sędziego	305
III. Zbiorowe prawo pracy	307
1. Charakter prawny nienazwanych porozumień zbiorowych i możliwość zastosowania do nich przepisów o układach zbiorowych pracy.....	307
2. Procedura grupowych wypowiedzeń zmieniających	310
IV. Sprawy wyborcze i dotyczące sprawozdań finansowych	317
1. Podstawy protestu wyborczego	317
2. Pojęcie koalicyjnego komitetu wyborczego.....	318
3. Dopuszczalność zgłoszenia i rejestracji list kandydatów na posłów i kandydatów na senatorów komitetu wyborczego partii politycznej, które zawierają kandydatury osób należących do innych partii politycznych.....	320
4. Problematyka procesowa w sprawach wyborczych	323

5. Skargi na uchwały Państwowej Komisji Wyborczej w przedmiocie odrzucenia sprawozdania finansowego	326
V. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego	328
1. Pojęcie konsumenta w stosunkach ubezpieczenia.....	328
2. Kary administracyjne w postępowaniach regulacyjnych.....	335
3. Problematyka procesowa w postępowaniach „regulacyjnych”	336
VI. Podleganie ubezpieczeniom społecznym	343
1. Ustalenie właściwego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członków zarządu spółek handlowych	343
2. Podleganie ubezpieczeniom społecznym przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, które są jednocześnie właścicielami (posiadaczami) gospodarstwa rolnego	347
3. Ustanie podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu	351
4. Kwalifikacja umów o dzieło dla potrzeb objęcia ubezpieczeniami społecznymi	352
5. Wpływ podlegania ubezpieczeniom społecznym na dopuszczalność przetwarzania danych osobowych ubezpieczonego.....	354
VII. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne	355
1. Wyłączenie niektórych przychodów z podstawy wymiaru składek	355
2. Skuteczność zmiany wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zadeklarowanej przez płatnika	359
3. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne za pracownika pełniącego funkcję kierowniczą	361
4. Ustalenie wysokości składki na ubezpieczenie wypadkowe w przypadku następcy prawnego płatnika	362
5. Podwyższenie składki na ubezpieczenie wypadkowe.....	364
6. Opłacanie składek na Fundusz Emerytur Pomostowych	365
VIII. Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych (osób trzecich) za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne	367
IX. Prawo do emerytury	369
1. Nabycie uprawnień emerytalnych przez osobę wykonującą prace rybaka morskigo.....	369
2. Wysokość emerytury „mieszanej” osób, które częściowo legitymują się górniczym stażem pracy	372
3. Wysokość emerytury „policyjnej” w przypadku osoby, która w latach 1984–1990 pełniła służbę w jednostkach organizacyjnych łączności podległych resortowi spraw wewnętrznych	374
4. Kwalifikacja niezawodowej służby wojskowej do celów emerytalnych	376
5. Zawieszenie uprawnień emerytalnych.....	378
6. Podstawa obliczenia emerytury	380
7. Wypłata świadczenia emerytalno-rentowego niezrealizowanego przez ubezpieczonego na rzecz jego następców prawnych	382

8. Zaliczanie okresu nieodpłatnego nauczania religii do stażu pracy uprawniającego do emerytury nauczycielskiej	383
9. Pozorny zbieg między emeryturą „powszechną” a emeryturą „wcześniejszą” przyznaną w drodze wyjątku	384
10. Deklaratoryjny charakter decyzji stwierdzającej nabycie (ustanie) prawa do emerytury „mundurowej”	385
11. Dopuszczalność wyliczenia emerytury według „nowych” zasad po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego przez osoby, które nabyły prawo do „wcześniejszej” emerytury	386
X. Kwestie proceduralne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych	387
1. Związywanie sądu powszechnego decyzją administracyjną	387
2. Legitymacja procesowa do wniesienia skargi o wznowienie postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych	388
3. Prawomocny wyrok ustalający istnienie/nieistnienie stosunku prawnego lub prawa jako okoliczność uzasadniająca wznowienie postępowania sądowego w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych	390
4. Artykuł 156 § 1 pkt 2 jako podstawa uchylecia decyzji organu rentowego	391
5. Związywanie sądu rozpoznającego sprawę o rentę wypadkową prawomocnym wyrokiem w sprawie o jednorazowe odszkodowanie z tytułu wypadku przy pracy	392
6. Powaga rzeczy osądzonej w sprawie dotyczącej ponownego rozpoznania wniosku o przeliczenie emerytury	392
7. Zakres zaskarżenia w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych	393
8. Klasyfikacja spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych przy ocenie dopuszczalności skargi kasacyjnej	393
XI. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego oraz umowy międzynarodowe o zabezpieczeniu społecznym	395

CZĘŚĆ TRZECIA

IZBA KARNA I IZBA WOJSKOWA

I. Prawo karne materialne	415
1. Gwarant	415
2. Przyjęcie działania w ramach czynu ciągłego a uznanie czynów za popełnione w zbiegu realnym	416
3. Samoistność obrony koniecznej	419
4. Nawiazka	420
5. Przepis art. 65 § 1 k.k. a czas trwania przestępstwa	421
6. Warunkowe zawieszenie wykonania orzeczenia o karze łącznej	423
7. Przesłanki dopuszczalności pozbawienia wolności w wyniku zastosowania środka zabezpieczającego	425
8. Pozbawienie wolności jako zbrodnia przeciwko ludzkości	427
9. Pojęcie czynnej napaści i naruszenia nietykalności cielesnej w ramach konstrukcji pobicia	434

10. Zbieg przepisów art. 158 § 2 k.k. i art. 156 § 1 k.k.	437
11. Wykonywanie manewru cofania a znamiona art. 177 § 1 k.k.	439
12. Zgoda pacjenta w rozumieniu art. 192 § 1 k.k.	442
13. Charakter prawny przestępstwa niealimentacji.....	446
14. Klauzula bezkarności za korupcję czynną	448
15. Przesłanki zastosowania klauzuli subsydiarności z art. 231 § 4 k.k.	455
16. Moment określania wartości minimalnego wynagrodzenia za pracę w przypadku czynów przepełowionych	458
17. Świadczenie niegodziwe osoby oszukanej.....	459
18. Zaniechanie organu podatkowego przy przestępstwie oszustwa	462
19. Pranie brudnych pieniędzy	464
20. Dookreślenie ilości wierzycieli z art. 302 § 1 k.k.	467
21. Kompleksowa wykładnia normy prawnej – odstępstwa od sensu językowego	468
II. Prawo karne procesowe	471
1. Uzyskanie statusu osoby najbliższej po popełnieniu przestępstwa ściganego na wniosek	471
2. Termin na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia.....	476
3. Charakter prawny sprawy zainicjowanej subsydiarnym aktem oskarżenia, w której bierze udział prokurator, a rozstrzygnięcie o kosztach postępowania	481
4. Obecność oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rozprawie głównej	485
5. Sprzeczność interesów współoskarżonych a możliwość reprezentowania ich przez jednego obrońcę	487
6. Sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej	491
7. Usprawiedliwienie nieobecności w toku czynności procesowej	494
8. Rozpoznawanie wniosków dowodowych	498
9. Dopuszczalność dowodowego wykorzystania zeznań świadka złożonych bez pouczenia go o prawie do odmowy zeznań	500
10. Zeznania świadka anonimowego jako jedyny dowód bezpośredni wskazujący na sprawstwo oskarżonego	503
11. Stosowanie wariografu w procesie karnym.....	506
12. Zakaz dowodowy w prawie lotniczym	512
13. Zakaz wymuszania na oskarżonym aktywnych form dostarczania dowodów oskarżenia	514
14. Uprawnienie nieprokuratorowskiego oskarżyciela publicznego o złożenie wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k.	516
15. Przesłanki odczytania zeznań świadka przebywającego za granicą.....	518
16. Ocena skutków nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej przed 1 lipca 2015 r. w świetle przepisów k.p.k. obowiązujących po tej dacie	520
17. Dokładne określenie w wyroku skazującym przypisanego oskarżonemu czynu (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.)	524
18. Niedopuszczalność sporządzenia uzasadnienia wyroku przez sąd odwoławczy po przyjęciu środka zaskarżenia do rozpoznania	529
19. Uzupelnienie opisu czynu zabronionego a art. 454 § 1 k.p.k.....	533
20. Reguła <i>ne peius</i> a pominięcie w opisie czynu przypisanego sprawcy w wyroku skazującym tych fragmentów zachowań, które zostały mu pierwotnie zarzucone w akcie oskarżenia	533

21. Niedopuszczalność stosowania art. 455a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym	535
22. Oczywista bezzasadność wniosku o wznowienie postępowania (art. 545 § 3 k.p.k.).....	537
23. Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności w ramach kary łącznej.....	540
24. Koszty procesu	542
25. Uznanie za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego	544
III. Prawo karne wykonawcze	546
1. Obligatoryjny udział obrońcy w postępowaniu wykonawczym	546
2. Nowe lub poprzednio nieznanne okoliczności w rozumieniu art. 24 § 1 k.k.w.	551
3. Wznowienie postępowania zakończonego postanowieniem w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia	553
IV. Prawo karne skarbowe	557
1. Wystawienie fikcyjnych faktur VAT a pomocnictwo do popełnienia czynu zabronionego z art. 56 § 1 k.k.s.	557
2. Konkretyzacja wyrażenia „wbrew przepisom ustawy” użytego w art. 107 § 1 k.k.s.	558
3. Charakter prawny wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnoskarbowej.....	560
4. Odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe	562
V. Prawo wykroczeń	566
1. Zbieg przepisów prawa wykroczeń i prawa karnego (art. 10 § 1 k.w.)	566
2. Zbieg przepisów prawa wykroczeń (art. 9 § 1 k.w.)	567
3. Zbieg wykroczeń (art. 9 § 2 k.w.)	568
4. Kontrawencjonalizacja	568

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- dekret – dekret z 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279 ze zm.)
- dyrektywa 2009/22 – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (wersja skodyfikowana) (Dz. Urz. UE L 110 z 1 maja 2009 r.)
- dyrektywa 93/13 – dyrektywy 93/13, dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 21 kwietnia 1993 r.; polskie wyd. spec. Dz. Urz. UE, rozdz. 15, t. 2)
- EKPCz – Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
- k.c. – ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 380 ze zm.)
- k.k. – ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1137)
- k.p. – ustawa z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1666)
- k.p.a. – ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.)
- k.p.c. – ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101 ze zm.)
- k.p.k. – ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1749)
- k.s.h. – ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1578 ze zm.)
- k.w. – ustawa z 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1094 ze zm.)
- k.wyb., Kodeks wyborczy – ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112 ze zm.)
- KN – ustawa z 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1379 ze zm.)
- Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Konwencja Wiedeńska o Prawie Traktatów – Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów sporządzona w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439)
- Ordynacja podatkowa – ustawa z 29 sierpnia 1999 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 613 ze zm.)
- p.s.w. – ustawa z 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 572 ze zm.)
- p.u.s.p. – ustawa z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 133 ze zm.)

- p.w.p. – ustawa z 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz.U. z 2013 r., poz. 1410 ze zm.)
- pr.aut. – ustawa z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 666 ze zm.)
- pr.bank. – ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.)
- pr.lot. – ustawa z 2 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (Dz.U. z 2016 r., poz. 605 ze zm.)
- pr.łow. – ustawa z 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 2168 ze zm.)
- pr.not. – ustawa z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1796)
- pr.pras. – ustawa z 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm.)
- pr.u.n. – ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 233 ze zm.)
- pr.w. – ustawa z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 160)
- r.s.t.w.r. – rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 17 listopada 2014 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład KRS oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (Dz.U. z 2014 r., poz. 1667 ze zm.)
- rozp. 883/2004 – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 166 z 2004 r., s.1 ze zm.)
- rozp. 987/2009 – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 284 z 2009 r., s. 1 ze zm.)
- TFUE – traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 z ze zm.; wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 326 z 26 października 2012, s. 47 ze zm.)
- u.b.a. – ustawa z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 576 ze zm.)
- u.d.r.p.g. – ustawa z 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz.U. z 2010 r., Nr 7, poz. 44)
- u.e.p. – ustawa z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 965 ze zm.)
- u.k.p. – ustawa z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 981 ze zm.)
- u.k.r.s. – ustawa z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 687 ze zm.)
- u.k.s.c. – ustawa z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2016 r., poz. 623)
- u.k.s.e. – ustawa z 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1138 ze zm.)

- u.l.s. – ustawa z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka (Dz.U. Nr 123, poz. 850 ze zm.)
- u.o.k.k. – ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.)
- u.o.p.l. – ustawa z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1610)
- u.o.s.c. – ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1345 ze zm.)
- u.o.s.u.s. – ustawa z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.)
- u.o.u.s.r. – ustawa z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 277 ze zm.)
- u.p.d.o.f. – ustawa z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 361 ze zm.)
- u.p.n.p.r. – ustawa z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 3)
- u.p.s. z 2008 r. – ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 902)
- u.r.n.p. – ustawa z 30 sierpnia 2002 r. o restrukturyzacji niektórych należności publicznoprawnych od przedsiębiorców (Dz.U. Nr 155, poz. 1287 ze zm.)
- u.s.d.g. – ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.)
- u.SN – ustawa z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1254)
- u.u.o. – ustawa z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 392 ze zm.)
- u.z.g. – ustawa z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1474)
- u.z.l. – ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 464 ze zm.)
- u.z.n.k. – ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.)
- u.z.r.r.z. – ustawa z 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (Dz.U. z 2016 r., poz. 297 ze zm.)
- ustawa antyspreadowa – ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984)

Czasopisma i inne wydawnictwa

- AUWr. – Acta Universitatis Wratislaviensis
- Biul. PA w Łodzi – Biuletyn Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi
- Biul.SN – Biuletyn Sądu Najwyższego
- CzPKiNP – Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych

EPS	– Europejski Przegląd Sądowy
FK	– Finanse Komunalne
GAP	– Gazeta Administracji Państwowej
Gaz. Praw.	– Gazeta Prawna
Gl.	– Glosa
Głos P.	– Głos Prawa
Głos S.	– Głos Sądownictwa
GSP-Prz.Orz.	– Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa
IN	– Ius Novum
int.KwAiR	– internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny
KPP	– Kwartalnik Prawa Prywatnego
KPr.Publ.	– Kwartalnik Prawa Publicznego
KwNPME	– Kwartalnik Naukowy Prawo Mediów Elektronicznych
KZS	– Krakowskie Zeszyty Sądowe
M.P.	– Monitor Polski
M.P.Pr.	– Monitor Prawa Pracy
M.Prawn.	– Monitor Prawniczy
M.Prawn.-dod.	– Monitor Prawniczy, dodatek
Mon.Pr.Bank.	– Monitor Prawa Bankowego
Mon.Pr.Handl.	– Monitor Prawa Handlowego
MPP	– Monitor Prawa Pracy
NP	– Nowe Prawo
NPal.	– Nowa Palestra
ONSAiWSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
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
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Cywilna i Administracyjna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od 1963 do 1994 r.
OSNC-ZD	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna – Zeszyty Dodatkowe
OSNIC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karno 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 Arbitrażowych
OSwSG	– Orzecznictwo Sądów w Sprawach Gospodarczych
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Seria A
OTK-ZU	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Zbiór Urzędowy

P.Wyb.	– Prawo Wyborcze
PA	– Prawo Asekuracyjne
Pal.	– Palestra
PiP	– Państwo i Prawo
PIP	– Państwowa Inspekcja Pracy
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
POSAG	– Przegląd Orzecnictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
PPC	– Polski Proces Cywilny
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
PPiA	– Przegląd Prawa i Administracji
Pr.iMed.	– Prawo i Medycyna
Pr.iPol.	– Prawo i Polityka
Pr.w.Dział.	– Prawo w Działaniu
Prob.Praw.	– Problemy Praworządności
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok.i.Pr.-wkl.	– Prokuratura i Prawo, wkładka
Prz. Sejm	– Przegląd Sejmowy
PS	– Przegląd Sądowy
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
PUSiG	– Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych
R.Pr.	– Radca Prawny
Rej	– Rejent
RiP	– Rodzina i Prawo
RM	– Rada Ministrów
R-OSNKW	– Orzecnictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych. Rocznik
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
RU	– Rozprawy Ubezpieczeniowe
Rzeczp.	– Rzeczpospolita
SI	– Studia Iuridica
SiASN	– Studia i Analizy Sądu Najwyższego
Sł.Prac.	– Służba Pracownicza
SPP	– Studia Prawa Prywatnego
St.i.PP	– Studia i Prace Pedagogiczne
St.Pr.Pryw.	– Studia Prawa Prywatnego
Stud.Cywil.	– Studia Cywilistyczne
Stud.Prawn.	– Studia Prawnicze
SZPPiPS	– Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej
US	– Ubezpieczenia Społeczne
Wok.	– Wokanda
WPP	– Wojskowy Przegląd Prawniczy
WPrawn.	– Wiadomości Prawnicze
Wspól.	– Wspólnota
ZNIBPS	– Zeszyty Naukowe Instytutu Badań Prawa Sądowego
ZNSA	– Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego
ZNUJ-PWiOWI	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej
ZPD	– Zamówienia Publiczne Doradca

ZPS	– Zeszyty Pracy Socjalnej
ZPUKSW	– Zeszyty Prawnicze UKSW

Inne

BIP	– Biuletyn Informacji Publicznej
ETS	– Europejski Trybunał Sprawiedliwości
FEP	– Fundusz Emerytur Pomostowych
GUS	– Główny Urząd Statystyczny
KRS	– Krajowa Rada Sądownictwa
KRUS	– Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego
MKiDN	– Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
MTK	– Międzynarodowy Trybunał Karny
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
ozz	– organizacja zbiorowego zarządzania
PKW	– Państwowa Komisja Wyborcza
PSM	– Polskie Stowarzyszenie Montażystów
PZP	– Prawo Zamówień Publicznych
RP	– Rzeczpospolita Polska
SA	– Sąd Apelacyjny
SFP-ZAPA	– Stowarzyszenie Filmowców Polskich -Związek Autorów i Producentów Audiowizualnych
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– Sąd Okręgowy
SOKiK	– Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
tekst jedn.	– tekst jednolity
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TS	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 1 grudnia 2009 r.; poprzednio do 30 listopada 2009 r. Europejski Trybunał Sprawiedliwości)
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 2009 r.)
UOKiK	– Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
URE	– Urząd Regulacji Energetyki
urzędowo niepubl./niepubl.	– niepublikowane
ZAiKS	– Stowarzyszenie Autorów ZAiKS
ZUS	– Zakład Ubezpieczeń Społecznych

Wstęp

Do ustawowych obowiązków Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego należy m.in. wykonywanie zadań związanych z pełnieniem przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz przez Sąd Najwyższy funkcji związanych z pieczęcią nad zgodnością z prawem i jednolitością orzecznictwa sądów powszechnych i wojskowych oraz oceną spójności i jednolitości prawa stosowanego przez sądy (art. 68 § 1 u.SN). Spośród wymienionych funkcji bez wątpienia szczególnie aktualna staje się potrzeba zapewnienia jednolitości orzeczniczej. Wprowadzie rozbieżności w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości stanowią naturalną konsekwencję niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów, lecz ich utrzymywanie się – zwłaszcza w dłuższej perspektywie czasu – jest zjawiskiem wysoce niepożądanym. Nie tylko osłabia to poczucie bezpieczeństwa prawnego, ale przede wszystkim powoduje u adresatów rozstrzygnięć sądowych stan niepewności co do ich sytuacji prawnej. Zapewnienie jednolitości orzeczniczej stanowi więc wartość o istotnym znaczeniu społecznym. Jednostka – strona postępowania sądowego – ma bowiem prawo oczekiwać interpretacji i stosowania przepisów w sposób przewidywalny, a więc i jednolity; na Sądzie Najwyższym spoczywa natomiast powinność takiego ukształtowania kierunków i treści orzecznictwa sądowego, aby w sposób maksymalny zbliżyć się do ideału jednolitości i spójności orzeczniczej¹.

Zadania tego z pewnością nie ułatwia różnorodność i złożoność zagadnień prawnych, z którymi ma do czynienia Sąd Najwyższy. Jak wynika z zestawień statystycznych i corocznych sprawozdań z działalności Sądu Najwyższego, skala problemów orzecznich przed którą staje ten organ stale rośnie². Wpływa na to wiele czynników, jak chociażby inflacja prawa, jego niestabilność, czy też konsekwentne poszerzanie zakresu kognicji sądów. Nie bez znaczenia pozostaje również aspekt czysto ilościowy. W perspektywie roku Sąd Najwyższy wydaje łącznie ponad 10 000 uchwał, wyroków, postanowień i zarządzeń co powoduje, że konieczne staje się dokonanie swoistej syntezy i klasyfikacji kierunków orzecznich. Naprzeciw tym postulatam z założenia ma wychodzić niniejszy przegląd. Jego celem jest próba usystematyzowania i wyeksponowania najważniejszych judykatów, które zapadły na przestrzeni 2015 roku. Dokonując selekcji tego obszernego materiału badawczego kierowano się przede wszystkim wagą danego rozstrzygnięcia, jego precedensowym charakterem oraz prawnymi i społecznymi skutkami. W tym kontekście szczególnie doniosłe okazały się

¹ Szerzej na temat jednolitości orzecznictwa zob. *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Materiał Naukowe*, t. I: *Jednolitość orzecznictwa. Standard – instrumenty – praktyka. Materiały z konferencji naukowej*. Warszawa, Sąd Najwyższy, 21 listopada 2013 r., red. M. Grochowski, M. Raczkowski i S. Zółtek, Warszawa 2015.

² Szczegółowa informacja o działalności Sądu Najwyższego w latach 2002–2015 dostępna jest na stronie www.sn.pl.

uchwały podejmowane na skutek abstrakcyjnych i konkretnych pytań prawnych, zwłaszcza te, wsparte autorytetem siedmiu sędziów Sądu Najwyższego. Opracowując przegląd, starano się również zwrócić uwagę na wzajemne powiązania pomiędzy orzeczeniami, a w szczególności na odstępstwa od już przyjętych linii orzeczniczych oraz przejawy ich kontynuacji. Badano również reakcję doktryny na dane rozstrzygnięcie, głównie w postaci stanowisk krytycznych.

Opracowanie stanowi efekt pracy i osobistego zaangażowania pracowników Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Zaznaczyć jednak należy, że zaprezentowane w nim poglądy każdorazowo stanowią wyraz osobistych przekonań Autora.

Warszawa, listopad 2016 r.

Jacek Kosonoga

IZBA CYWILNA

A. Grebieniow

I. Prawo rzeczowe¹

1. Reprywatyzacja²

Sąd Najwyższy w **uchwale siedmiu sędziów z 15 września 2015 r., III CZP 107/14³**, stwierdził, że retrospektywna ocena ważności umów przenoszących własność nieruchomości, tzw. gruntów warszawskich, musi uwzględniać skutki prawne i społeczne oraz hołdować zasadzie proporcjonalności. Sąd Najwyższy przywołał przy tym regułę art. 15:102 Europejskiego Prawa Kontraktów (PECL)⁴). Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa/gminy względem pokrzywdzonych dawnych właścicieli stanowi stąd odpowiednią sankcję, gdyż zawarcie umowy sprzedaży lokalu niesłusznie pozostającego w gestii gminy zobowiązuje strony do zachowania bezprawnego, godzącego w podlegający ochronie *erga omnes* interes prawny osoby trzeciej⁵. Ochrona zaufania nabywcy w dobrej wierze czyni zmiany stanu prawnego nieruchomości nieodwracalnymi, wykluczając zwrot *in natura* gruntu niesłusznie przejętego przez m. st. Warszawę.

¹ Pogrubieniem oznaczono w tekście aktualne orzeczenia SN za 2015 rok.

² Uchwała siedmiu sędziów z 15 września 2015 r., III CZP 107/14, OSNC 2016, nr 2, poz. 16.

³ OSNC 2016, nr 2, poz. 16; LEX nr 1789153; www.sn.pl; Biul.SN 2015, nr 9, poz. 5.

⁴ Art. 15:102 PECL: (1) *Where a contract infringes a mandatory rule of law applicable under Article 1:103 of these Principles, the effects of that infringement upon the contract are the effects, if any, expressly prescribed by that mandatory rule.* (2) *Where the mandatory rule does not expressly prescribe the effects of an infringement upon a contract, the contract may be declared to have full effect, to have some effect, to have no effect, or to be subject to modification.* (3) *A decision reached under paragraph (2) must be an appropriate and proportional response to the infringement, having regard to all relevant circumstances, including: (a) the purpose of the rule which has been infringed; (b) the category of persons for whose protection the rule exists; (c) any sanction that may be imposed under the rule infringed; (d) the seriousness of the infringement; (e) whether the infringement was intentional; and (f) the closeness of the relationship between the infringement and the contract.*

⁵ R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa 2013, s. 500.

2. Zasiedzenie nieruchomości i służebności gruntowych⁶

W odniesieniu do art. 176 §1 k.c., SN orzekł w postanowieniu z 6 marca 2015 r., III CSK 192/14⁷, że w stosunku do przeniesienia posiadania służebności gruntowej, w tym służebności przesyłu stosuje się, w braku uregulowań szczególnych, ogólne zasady rządzące przeniesieniem posiadania rzeczy (art. 348–351 k.c.). Udowodnienie okoliczności upływu czasu potrzebnego do zasiedzenia obciąża podmiot wykazujący w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia dopuszczalność doliczenia do okresu posiadania przez niego służebności, okresu posiadania przez prawnego poprzednika.

Służebność gruntowa jako jedyne prawo rzeczowe ograniczone – zgodnie z uchwałą siedmiu sędziów SN z 9 sierpnia 2011 r., II CZP 10/11 – powstaje *ex lege* w wyniku zasiedzenia, na zasadach określonych w art. 292 k.c.⁸. Przesłanką jest posiadanie samoistne „w zakresie odpowiadającym treści służebności”. Jest to więc posiadanie specyficzne, nielączące się z władaniem obciążonym gruntem; korzystanie w kształcie w jakim czyniłaby to osoba, której przysługuje służebność. W analogii do omówionego niżej postanowienia SN z 16 września 2015 r., III CZP 49/15⁹, SN uznał, że państwowa osoba prawna, która przed 1 lutym 1989 r. faktycznie korzystała z cudzego gruntu w zakresie odpowiadającym treści służebności przesyłu, w ramach zarządu mieniem państwowym w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, nie mogąc podówczas w świetle przepisów o jednolitym funduszu własności państwowej zasiedzieć owej służebności¹⁰, może powołać się jednak na posiadanie poprzednika – Skarbu Państwa.

Postanowienie to posiada istotną doniosłość praktyczną. Sąd Najwyższy uznał w nim bowiem, że fakt, iż służebność gruntowa czy służebność przesyłu obciążała prawo użytkowania wieczystego gruntu, które następnie przekształcone zostało we własność gruntu, nie sprzeciwia się przyjęciu, że po

⁶ Postanowienia SN z: 6 marca 2015 r., III CSK 192/14, urzędowo niepubl.; 16 września 2015 r., III CZP 49/15, urzędowo niepubl.; 20 stycznia 2015 r., V CSK 26/14, urzędowo niepubl.; 7 października 2015 r., I CSK 846/14, urzędowo niepubl.; 6 marca 2015 r., III CSK 196/14, urzędowo niepubl.; wyrok SN z 25 listopada 2015 r., II CSK 639/14, urzędowo niepubl.; postanowienie SN z 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109; uchwała SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 76/15, Biul.SN 2015, nr 11, poz. 10; postanowienie SN z 29 kwietnia 2015 r., V CZ 18/15, urzędowo niepubl.

⁷ Postanowienie SN z 6 marca 2015 r., III CSK 192/14, LEX nr 1666021.

⁸ E. Gniewek [w:] *SPP 3. Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2013, s. 226; E. Janeczko, *Zasiedzenie*, Zielona Góra 2002, s. 40–46. W drodze analogii z art. 172 k.c. w zw. z 234 k.c. można zasiedzieć również prawo użytkowania wieczystego, przy czym nie jest to możliwość przewidziana przez twórców Kodeksu; por. postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 95/15. W okresie do 1989 r. art. 177 k.c. uniemożliwiał dokonanie zasiedzenia służebności gruntowej na gruncie państwowym, było to natomiast dopuszczalne w odniesieniu do służebności ustanowionej na prawie użytkowania wieczystego (E. Janeczko, *Zasiedzenie*, s. 46).

⁹ Postanowienie SN z 16 września 2015 r., III CZP 49/15, LEX nr 1929877.

¹⁰ Tak SN m.in. w wyrokach z: 8 czerwca 2005 r., V CSK 680/04, niepubl., z 31 maja 2006 r., IV CSK 149/05, niepubl. oraz w postanowieniach z: 25 stycznia 2006 r., I CSK 11/05, niepubl.; 10 kwietnia 2008 r., IV CSK 21/08, niepubl.; 17 grudnia 2008 r., I CSK 171/08, OSNC 2010, Nr 1, poz. 15; 10 grudnia 2010 r., III CZP 108/10, niepubl.; 13 października 2011 r., V CSK 502/10, niepubl.

przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności posiadacz służebności może doliczyć do okresu swojego posiadania – przy spełnieniu przesłanek określonych w art. 176 k.c. – czas posiadania biegnący przeciwko użytkownikowi wieczystemu. Orzeczenie to potwierdza dotychczasową linię orzeczniczą, wyznaczoną przez uchwałę siedmiu sędziów SN z 8 grudnia 2004 r., III CZP 47/04¹¹, w której uznał on, że dotychczasowy użytkownik wieczysty gruntu po przekształceniu jego prawa w prawo własności, powinien być traktowany jako nabywca prawa własności. Z tej racji może doliczyć do okresu swojego posiadania posiadanie poprzednika prawnego, od którego nabył własność.

W postanowieniu z 20 stycznia 2015 r., V CSK 26/14¹², SN uznał natomiast, że mimo obowiązywania w poprzednim stanie prawnym art. 128 §2 k.c., uniemożliwiającego państwowym osobom prawnym zasiedzenia nieruchomości, to nie można było odmówić im przymiotu posiadacza samoistnego. Pozostawione przedsiębiorstwom państwowym w minionym ustroju uprawnień typowe dla uprawnień właścicielskich (art. 140 k.c.) pozwalały bowiem na korzystanie (*ius utendi*) i pobieranie pożytków (*ius fruendi*), co pozwala przyjąć możliwość samoistnego posiadania jak właściciel (przy świadomości znacznego ograniczenia prawa własności). W konsekwencji, stwierdził SN, państwowa osoba prawna zdolna była zasiedzieć do funduszu własności państwowej¹³ – posiadaczem gruntu był bowiem Skarb Państwa, a przedsiębiorstwo państwowe dzierżycielem w jego imieniu¹⁴. Orzeczenie to wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą.

Interesujące zagadnienie rozstrzygnął SN w postanowieniu z 7 października 2015 r., I CSK 846/14¹⁵, w którym rozważał możliwość zasiedzenia przez Skarb Państwa własności gruntu w ramach wykonywania władzy w interesie publicznym¹⁶. Przedmiotem sporu był grunt, przez który przebiegała droga gminna, a na którym uprawnienia właścicielskie wykonywała, poprzez regularne

¹¹ OSNC 2005/5/74, Prok.i.Pr.-wkl. 2005, nr 5, s. 33, OSP 2005/10/113, Wok. 2005, nr 1, s.1, Biul.SN 2004, nr 12, poz. 5, Wspól. 2004, nr 26, poz.52.

¹² Postanowienie SN z 20 stycznia 2015 r., V CSK 26/14, LEX nr 1648193.

¹³ Odnośnie jednolitego funduszu własności państwowej zob. A.W. Wieniediktow, *Państwowa własność socjalistyczna*, Warszawa 1952, s. 316–320; M. Andrełowicz, *Wykonywanie zarządu oraz przekazywanie mienia państwowego*, Katowice 1966, s. 16 (w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów SN z 16 października 1961 r., I CO 20/61, OSNC 1962, nr 2, poz. 41).

¹⁴ Por. postanowienie SN z 15 lutego 2015 r., IV CSK 280/14; wyrok SN z 12 lutego 2015 r., IV CSK 293/14; J. Gudowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II.: *Własność i inne prawa rzeczowe*, red. J. Gudowski, Warszawa 2016, Art. 172 Nb 19.

¹⁵ Postanowienie SN z 7 października 2015 r., I CSK 846/14, LEX nr 1929071.

¹⁶ Por. postanowienie SN z 15 stycznia 2015 r., IV CSK 193/14: „Przeznaczenie terenu do publicznego użytku nie wyłącza samoistnego posiadania tego terenu przez określoną osobę, jeżeli ta osoba zawładnie tym terenem i korzysta z niego *cum animo rem sibi habendi*. Nie można, bowiem utożsamiać woli władania przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego nieruchomością dla siebie ze sposobem wykorzystania posiadanej nieruchomości dla realizacji ustawowo określonych zadań tych podmiotów mających służyć zaspokojeniu publicznych potrzeb. Taki może być ostateczny cel objęcia terenu w samoistne posiadanie terenu przez te jednostki, co nie wyklucza ich samoistnego posiadania prowadzącego do nabycia własności gruntu przez zasiedzenie”.

utwardzanie, remont i odśnieżanie drogi, gmina. Wątpliwość dotycząca pytania, czy wykonywanie władzy publicznej w tej formie może prowadzić do zasiedzenia, należało rozwiązać poprzez sprawdzenie czy zachowanie gminy pokrywało się z przesłankami zasiedzenia (art. 172 i n. k.c.). W uchwale pełnego składu sędziów Izby Cywilnej SN z 26 października 2007 r., III CZP 30/07, dopuszczono uznanie za posiadanie samoistne władztwo nad rzeczą uzyskane w akcie władztwa publicznego. W omawianym przypadku stwierdzenie wykonywania władztwa w interesie publicznym nie wyklucza posiadania samoistnego przez gminę jako uczestnika obrotu cywilnoprawnego (art. 1 k.c.; art. 44 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym). Pojęcia *imperium* i *dominium* mogą się pokrywać; gdy sposób władania rzeczą odpowiada treści prawa własności, wtedy spełnia cechy władztwa samoistnego¹⁷.

Sąd Najwyższy zajął się również kwestią istnienia drogi publicznej na gruncie stanowiącym przedmiot zasiedzenia nie wyłącza możliwość jej zasiedzenia (czy stanowi ew. *res extra commercium*). O ile w konkretnych okolicznościach zostanie dowiedzione, że, wbrew informacji z ewidencji gruntów, droga nie powstała albo nie jest użytkowana zgodnie z przeznaczeniem, co pozwoliłoby to na jej zasiedzenie (postanowienie SN z 6 marca 2015 r., III CSK 196/14¹⁸).

Warunkiem zasiedzenia służebności gruntowej, wskazanym w art. 292 i art. 352 §2 k.c. jest nieprzerwane korzystanie z trwałego i widocznego urządzenia, znajdującego się na gruncie. W wyroku z 25 listopada 2015 r., II CSK 639/14¹⁹, SN orzekł, że wytoczenie przez właściciela nieruchomości powództwa o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z gruntu nie przerywa biegu zasiedzenia służebności przesyłu, a jedynie ma wpływ na dobrą wiarę posiadacza (por. uchwała SN z 21 stycznia 2011 r., III CZP 124/10). Oznacza to, że od tej chwili posiadacz służebności będzie znajdował się w złej wierze odnośnie do stanu prawnego posiadanej służebności. Jak dostrzegł SN w uchwale siedmiu sędziów z 26 listopada 2014 r., III CZP 45/14: „czynnością przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia prawa w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 1 w zw. z 292 i 175 k.c. jest każde zachowanie właściciela nieruchomości przed właściwym organem, zmierzające bezpośrednio do uregulowania stosunków praworzeczowych wykonywanej służebności lub do zaniechania jej wykonywania. Nie odpowiada temu samo wystąpienie o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości w zakresie służebności odpowiadającej treścią służebności przesyłu, bo ani to roszczenie, ani jego realizacja nie zmienia relacji praworzeczowych właściciela z posiadaczem służebności”. Ma ono bowiem charakter zobowiązaniowy.

¹⁷ S. Rudnicki, G. Bieniek, *Nieruchomości. Problematyka prawna*, wyd. 7, Warszawa 2013, s. 551. Odmienne: por. postanowienie SN z 17 maja 2012 r., I CSK 408/11, LexisNexis nr 3958336.

¹⁸ Postanowienie SN z 6 marca 2015 r., III CSK 196/14, LEX nr 1666022.

¹⁹ Wyrok SN z 25 listopada 2015 r., II CSK 639/14, LEX nr 1948878.

Odnośnie do kwestii dobrej czy złej wiary posiadacza, ocenia się je na dzień rozpoczęcia biegu zasiedzenia (postanowienie SN z 14 października 2015 r., V CSK 5/15²⁰). Zmiana kwalifikacji podmiotowej z dobrej na złą wiarę nie pogarsza sytuacji prawnej zasiadającego, w myśl zasady *mala fides superveniens non nocet*²¹. Wybudowanie jednak urządzeń przesyłowych po uzyskaniu decyzji o warunkach zabudowy nie przesądza o dobrej bądź złej wierze posiadacza nieruchomości, gdyż decyzja administracji budowlanej nie stanowi tytułu prawnego do zajmowanego gruntu, a jedynie formalnoprawne ramy działalności budowlanej (uchwała SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 76/15²²).

Zgodnie z unormowaniem kodeksowym, do posiadania służebności stosuje się odpowiednio przepisy o posiadaniu rzeczy (art. 292; art. 352 §2 k.c.). Sąd Najwyższy w postanowieniu z 29 kwietnia 2015 r., V CZ 18/15²³, podkreślił, przedmiotem zasiedzenia w takich okolicznościach może być jedynie służebność o konkretnej treści, nie zaś „bliżej nie określone prawo”. Stosowanie norm o posiadaniu i zasiedzeniu rzeczy do posiadania i zasiedzenia praw opierają się na prawnej fikcji, która zakłada że prawa, podobnie jak rzeczy materialne, mają pewien kształt, tj. w analogii do materialnych właściwości rzeczy pewne ograniczenia, wyznaczające niematerialnym przedmiotom obrotu określoną treść. Jest ona określana na podstawie towarzyszących okoliczności faktycznych (przez wzruszenie domniemania z art. 6 k.c.)²⁴. Przykładowo w przypadku służebności przesyłu, miarodajne dla wyznaczenia jej granic jest nie usadowienie słupów wysokiego napięcia, ale przebieg zawieszonych nad gruntem przewodów (postanowienie SN z 19 grudnia 2012 r., II CSK 218/12, LEX nr 1288630). Orzeczenie potwierdza wcześniejsze rozstrzygnięcia SN²⁵.

3. Ustanowienie służebności przesyłu²⁶

Orzecznictwo SN przykłada szczególną wagę do wciąż relatywnie młodej instytucji służebności przesyłu (art. 305¹–305⁴ k.c.).

²⁰ Postanowienie SN z 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109; Biul.SN 2015, nr 12, poz. 14.

²¹ Postanowienie SN z 3 grudnia 2014 r., III CSK 306/13, LEX nr 1622318: „Zgodnie z zasadą *mala fides superveniens non nocet*, późniejsza zmiana stanu świadomości posiadacza samoistnego lub osoby, na rzecz której nastąpiło przeniesienie posiadania, nie rzutuje ani na możliwość zasiedzenia nieruchomości ani też nie ma wpływu na wydłużenie się okresu niezbędnego do zasiedzenia.”

²² Uchwała SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 76/15, LEX nr 1958100; M.Prawn. 2016/1/4; Biul.SN 2015, nr 11, poz. 10.

²³ Postanowienie SN z 29 kwietnia 2015 r., V CZ 18/15, LEX nr 1768880.

²⁴ B. Janiszewska, *Koncepcja dobrej wiary w przepisach prawa rzeczowego*, Warszawa 2005, s. 63–79.

²⁵ Postanowienie SN z 18 października 2007 r., III CSK 90/07, LEX nr 479356; postanowienie SN z 19 grudnia 2012 r., II CSK 218/12, LEX nr 1288630.

²⁶ Uchwała SN z 11 grudnia 2015 r., III CZP 88/15, Biul.SN 2015, nr 12, poz. 10; postanowienia SN z: 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109; 16 września 2015 r., III CZP 49/15, urzędowo niepubl.; 13 lutego 2015 r., II CSK 310/14, urzędowo niepubl.; 13 lutego 2015 r., II CSK 330/14, urzędowo niepubl.

11 grudnia 2015 r., SN przyjął uchwałę III CZP 88/15²⁷, stanowiącą odpowiedź na zapytanie prawne sądu okręgowego na temat relacji tzw. obszaru strefy kontrolowanej z zakresem obciążenia nieruchomości służebnością przesyłu. Uchwała niewątpliwie będzie miała duże znaczenie praktyczne dla ustanawiania służebności przesyłu, ustalania jej obszaru i ustalenia odpowiedniego wynagrodzenia za korzystanie z niej. W centrum stoi wzajemny stosunek norm kodeksowych i przepisów o charakterze administracyjnotechnicznym. Kontrowersja dotyczy sprawy, w której właściciel gruntu wniósł o ustanowienie służebności przesyłu na jego nieruchomości za odpowiednim wynagrodzeniem. Przedsiębiorstwo, do którego należy położony na nieruchomości gazociąg wyraziło zgodę na ustanowienie służebności przesyłu na obszarze, pod którym przebiega gazociąg oraz w pasie 3 m po obu jego stronach. Powódka wskazała, że zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Gospodarki z 26 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich usytuowanie (Dz. U. z 2013 r., poz. 640), wzdłuż gazociągu rozciąga się pas strefy kontrolowanej, służącej bezpiecznemu użytkowaniu i utrzymaniu gazociągu oraz transportowi gazu ziemnego (§2 ust. 30; §10 ust. 1 i załącznik 2 do rozporządzenia), wynoszący po 15 m z każdej strony gazociągu i zażądała od przedsiębiorstwa kwoty odpowiednio wyższej. Jako podstawę żądania ustanowienie służebności przesyłu na obszarze całej strefy kontrolowanej powódka wskazała regulację zabraniającą wznoszenia obiektów budowlanych i wykonywania innych form władztwa właścicielskiego w tej strefie.

Już w wyroku z 14 listopada 2014 r., II CSK 69/13²⁸, SN zwrócił uwagę, że: „ustalenie obszaru strefy kontrolowanej następuje wprawdzie na drodze administracyjnej i z przepisów tej dziedziny prawa wynika też będący jej konsekwencją zakres ograniczeń w prawach właściciela, niemniej aktualizują się one w odniesieniu do konkretnej nieruchomości w chwili wybudowania urządzenia przesyłowego i właściciel gruntu powinien uzyskać rekompensatę za ich istnienie”. Rozstrzygnięcie przyjęte przez SN w uchwale III CZP 88/15 odbiega jednak od rozstrzygnięcia sprzed roku. W ubiegłorocznej uchwale SN zauważył, że ustalenie strefy kontrolowanej wiąże się nie tylko z obciążeniem nieruchomości, której właściciel ma obowiązek znoszenia obciążenia, ale obarcza również przedsiębiorstwo obowiązkami zmierzającymi do zapewnienia utrzymania sieci gazowej we właściwym stanie technicznym itp. Ustanowienie służebności nie chroni zatem wyłącznie interesów przedsiębiorcy, ale szerzej zobowiązanego z tytułu służebności oraz interes publiczny. Okazuje się ponadto, że: „obszar strefy kontrolowanej określonej w § 10 w zw. z § 110 oraz w załączniku nr 2 do rozporządzenia Ministra Gospodarki z 26 kwietnia 2013 r. w sprawie warun-

²⁷ Uchwała SN z 11 grudnia 2015 r., III CZP 88/15, LEX nr 1938005; www.sn.pl; Biul.SN 2015, nr 12, poz. 10.

²⁸ Wyrok SN z 14 listopada 2014 r., II CSK 69/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 91.

ków technicznych, jakim powinny odpowiadać sieci gazowe i ich usytuowanie (Dz. U. z 2013 r., poz. 640) oraz w załączniku nr 2 do tego rozporządzenia, nie pokrywa się z zakresem obciążenia nieruchomości służebnością przesyłu (art. 305¹ k.c.), ustanowioną dla gazociągu wybudowanego przed 12 grudnia 2001 r.” (jest on szerszy) oraz, że: „Problem wynagrodzenia za ustanowienie służebności przesyłu pozostaje w związku z odpowiedzią na pytanie o zakres obciążenia wynikającego z jej ustanowienia, ale nie oznacza to, że wysokość owego wynagrodzenia musi być determinowana tylko przez ten czynnik (...)”. Sąd Najwyższy podkreślił, że wynagrodzenie za korzystanie ze służebności niezwykle trudno jest wyliczyć, choć uwzględnić należy stopień, w jakim obciążenie to ingeruje w prawo własności oraz, że wynagrodzenie to przysługuje za (węższy) obszar ustanowionej służebności, nie zaś od pozostającej bez bezpośredniego związku z nią strefy kontrolowanej (jest bowiem ustanawiana dla każdego urządzenia przesyłowego, bez względu na stan prawny gruntów, przez które przebiegają). Różnica między obszarem ustanowienia służebności przesyłu a strefą kontrolowaną polega bowiem na tym, że ich ustanowienie podlega rozłącznym przesłankom: powierzchnia zajęta pod służebność służy eksploatacji sieci, jej modernizacji i napraw, podczas gdy strefa kontrolowana ustanawiana jest z myślą o bezpieczeństwie ludzi i mienia.

14 października 2015 r., SN wydał również interesujące **postanowienie**, dotyczące możliwości zasiedzenia służebności treściowo odpowiadającej służebności przesyłu (V CSK 5/15²⁹). Podkreślił w nim, że na gruncie prawa polskiego służebność gruntowa obciąża nieruchomość, nie zaś prawo, co wynika z literalnej wykładni art. 285 k.c.: „Istotą służebności gruntowej jest obciążenie nieruchomości i ograniczenie to skierowane jest przeciwko prawu własności każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej. W tych wypadkach, w których dopuszczalne jest ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego na prawie, ustawodawca wskazał to wyraźnie w przepisach rangi ustawowej. Pogląd ten wspiera także stanowisko ustawodawcy, który normując ustawowo służebność przesyłu z dniem 3 sierpnia 2008 r., nie zdecydował się na dopuszczenie obciążenia tą służebnością prawa, a pozostał przy rozwiązaniu polegającym na obciążeniu nieruchomości”. Niemniej jednak w judykaturze SN istnieje nadal kontrowersja odnośnie możliwości ustanowienia służebności na prawie. Krytycznie taką możliwość ocenił SN w szeregu orzeczeń: uchwale z 18 września 1994 r., III CZP 28/94; postanowieniu z 15 maja 2009 r., II CSK 674/08 i z 28 marca 2014 r., III CSK 174/13, niepubl. Z aprobatą, do ww. postulatu, odniósł się SN w uchwałach z: 22 października 1968 r., III CZP 98/68³⁰; 19 maja 1974 r.,

²⁹ Postanowienie SN z 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109; Biul.SN 2015, nr 12, poz. 14.

³⁰ Uchwała SN z 22 października 1968 r., III CZP 98/68, OSNC 1969, nr 11, poz. 188.

III CZP 21/74³¹; postanowieniach z: 17 stycznia 1974 r., III CRN 316/73³²; 15 października 2008 r., I CSK 135/08³³. Przytoczone postanowienie V CSK 5/15 przychyliła się do stanowiska krytycznego, choć dopuszczającego ustanowienie drogi koniecznej na użytkowaniu wieczystym jako wyjątku od reguły art. 285 §1 k.c., określającym sposób korzystania z nieruchomości. Podkreślić wypada, że w zgodnej ocenie doktryny i orzecznictwa, służebność drogi koniecznej stanowi część składową obciążonej nią nieruchomości. Zapadłe orzeczenie będzie rzutować na sprawy o zasiedzenie służebności o treści podobnej do służebności przesyłu, ustanowionych albo li tylko wykonywanych przed wejściem w życie nowelizacji Kodeksu cywilnego z 3 sierpnia 2008 r. Pozostaje czekać na ile trwała okaże się przyjęta koncepcja. Jest ona o tyle praktycznie zorientowana, co dogmatycznie niekonsekwentna. Przykładowo w **postanowieniu z 16 września 2015 r., III CZP 49/15**, SN stwierdził: „Uznanie, że służebność gruntowa, a w konsekwencji również służebność przesyłu obciąża prawo użytkowania wieczystego nie sprzeciwia się przyjęciu, że po przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności posiadacz służebności może doliczyć do okresu swojego posiadania – przy spełnieniu przesłanek określonych w art. 176 k.c. – czas posiadania biegnący przeciwko użytkownikowi wieczystemu”.

W **postanowieniu z 13 lutego 2015 r., II CSK 310/14**, SN zwrócił ponadto uwagę na dwojaką podstawę prawną nabycia służebności przesyłu przez przedsiębiorstwo przesyłowe. Zwrócił w nim uwagę na możliwość wywodzenia istnienia służebności przesyłu z norm administracyjnoprawnych dot. wywłaszczenia nieruchomości na podstawie ustawy z 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości albo na podstawie cywilnoprawnej, w drodze zasiedzenia tejsze służebności przez długotrwałe faktyczne jej wykonywanie. Jednocześnie SN orzekł w postanowieniu z tego samego dnia, **III CSK 330/14**³⁴, że „wykonywanie uprawnień w zakresie wynikającym z decyzji wydanej na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości, stanowiącej tytuł prawny do ich wykonywania, nie prowadzi do nabycia przez zasiedzenie służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu”, powołując się na własną uchwałę z 8 kwietnia 2014 r., **III CZP 87/13**³⁵. SN stwierdził wówczas, że przepisy art. 35 ust. 1 i 2 ustawy z 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (tekst jedn.: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) stanowiły podstawę do wykonywania uprawnień oznaczonych w decyzji wydanej na ich podstawie, nie stanowiły jednak tytułu praworzeczonego o treści

³¹ Uchwała SN z 19 maja 1974 r., III CZP 21/74, OSNC 1975, nr 4, poz. 55.

³² Postanowienie SN z 17 stycznia 1974 r., III CRN 316/73, OSNC 1974, nr 11, poz. 197.

³³ Postanowienie SN z 15 października 2008 r., I CSK 135/08, OSNC-ZD, nr 3, poz. 62.

³⁴ Postanowienie SN z 13 lutego 2015 r., III CSK 330/14, OSNC 2016, nr 5, poz. 62; Biul.SN 2015, nr 8, poz. 11.

³⁵ Uchwała SN z 8 kwietnia 2014 r., III CZP 87/13, OSNC 2014, nr 7–8, poz. 68.

prawa rzeczowego ograniczonego, jakim jest służebność gruntowa treściowo odpowiadająca służebności przesyłu. Niestety, oba orzeczenia z 13 lutego 2015 r. wzajemnie się wykluczają w części dotyczącej interpretacji przepisów wywłaszczeniowych z 1958 r.

4. Posiadanie samoistne i zależne, w tym posiadanie służebności³⁶

Zagadnieniami posiadającymi doniosłe znaczenie dla praktyki obrotu, w szczególności dla kwestii rozliczeń między właścicielem gruntu, a jego posiadaczem oraz dla kwestii zasiedzenia nieruchomości (o czym była mowa w punkcie 1), jest rozróżnienie między posiadaniem samoistnym a posiadaniem zależnym oraz kwestia dobrej czy złej wiary posiadacza. Znacząca liczba spraw świadczy o praktycznych trudnościach w ocenie sposobu władztwa nad rzeczą.

W **postanowieniu z 16 grudnia 2015 r., IV CSK 132/15³⁷**, SN podkreślił, że dobra albo zła wiara posiadacza jest stanem świadomości, na którego określenie wpływ na nie tylko zachowanie podmiotu w trakcie wykonywania posiadania, ale również czyny i oświadczenia, które miały miejsce w okresie poprzedzającym nabycie posiadania, gdy władał nieruchomością na innej podstawie³⁸. Jak zauważył Sąd: „Dobra wiara polega bowiem na błędnym, lecz usprawiedliwionym okolicznościami przekonaniu o przysługiwaniu posiadaczowi określonego prawa, a okoliczności, które takie przekonanie wywołują mogą istnieć także przed objęciem nieruchomości w posiadanie samoistne”. Sposób wykonywania władztwa nad rzeczą stanowi wskazówkę prowadzącą do określenia rzeczywistej woli podmiotu (por. **postanowienie SN z 19 lutego 2015 r., III CSK 188/14³⁹**; **wyrok SN z 4 grudnia 2015 r., I CSK 988/14⁴⁰**). Przykładowo: „Zapłata wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości nie jest czynnością, która przesądza o posiadaniu niesamoistnym, skoro zgodnie z art. 224 i art. 225 k.c. wynagrodzenie takie obowiązany jest zapłacić samoistny posiadacz w złej wierze” (**postanowienie SN z 27 listopada 2015 r., I CSK 920/14⁴¹**). Natomiast zawłaszczenie przez użytkownika wieczystego sąsiadującej działki kwalifikowane jest jako posiadanie samoistne, jeśli

³⁶ Postanowienia SN z: 16 grudnia 2015 r., IV CSK 132/15, urzędowo niepubl.; 19 lutego 2015 r., III CSK 188/14, urzędowo niepubl.; 27 listopada 2015 r., I CSK 920/14, urzędowo niepubl.; 2 grudnia 2015 r., IV CSK 85/15, urzędowo niepubl.; 15 października 2015 r., II CSK 811/14, urzędowo niepubl.; 17 czerwca 2015 r., I CSK 309/14, OSNC 2016, nr 4, poz. 46; 25 listopada 2015 r., IV CSK 87/15, urzędowo niepubl.; 6 listopada 2015 r., II CSK 774/14, urzędowo niepubl.; 3 lipca 2015 r., IV CSK 636/14; 21 maja 2015 r., IV CSK 468/14, urzędowo niepubl. oraz wyrok SN z 4 grudnia 2015 r., I CSK 988/14, urzędowo niepubl.

³⁷ Postanowienie SN z 16 grudnia 2015 r., IV CSK 132/15, LEX nr 1974079.

³⁸ Podobnie postanowienie SN z 21.05.2015 r., IV CSK 531/14.

³⁹ Postanowienie SN z 19 lutego 2015 r., III CSK 188/14, LEX nr 1678081.

⁴⁰ Wyrok SN z 4 grudnia 2015 r., I CSK 988/14, LEX nr 1943206.

⁴¹ Postanowienie SN z 27 listopada 2015 r., I CSK 920/14, LEX nr 1994019.

użytkownik wieczysty nie uiszcza opłat od zawłaszczonego gruntu (**postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 85/15⁴²**). W przeciwnym razie okoliczności towarzyszące faktycznemu władztwu nad zawłaszczoną działką wskazywałyby na wolę zasiedzenia innego prawa – prawa użytkownika wieczystego gruntu.

W istocie, szczególne trudności nastręczają stany faktyczne dotyczące posiadania praw rzeczowych ograniczonych. Na gruncie art. 336 k.c. należy przyjąć, że przedmiotem posiadania może być wyłącznie rzecz, choć zakres posiadania wyraża każdorazowo treść określonego stosunku prawnego, którego przedmiotem jest owa rzecz⁴³. I tak we wspomnianym przypadku zasiedzenia użytkownika wieczystego, posiadanie tego prawa oznacza władztwo nad rzeczą w sposób odpowiadający wymaganiam stawianym posiadaczowi zależnemu przez art. 233 k.c. W praktyce jest to trudno dostrzegalne, choć miarodajna jest wola posiadacza nabycia gruntu stanowiącego przedmiot użytkownika wieczystego na własność (**postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 85/15⁴⁴**). Wypada zauważyć, że dopuszczalność zasiedzenia prawa użytkownika wieczystego jest sporna w doktrynie, a dominujący pogląd takiej możliwości odmawia⁴⁵.

Dyferencjacja faktycznego sposobu wykonywania władztwa nad rzeczą, w połączeniu z wolą, w jaki sposób i w jakim celu władztwo to ma być wykonywane decydują o możliwości zasiedzenia praw rzeczowych ograniczonych, ale tylko w zakresie, w jakim normuje je ustawa – stwierdził SN w **postanowieniu z 15 października 2015 r., II CSK 811/14⁴⁶**. W konsekwencji wykonywanie prawa użytkownika wieczystego nie może doprowadzić do nabycia własności gruntu, który prawo owe obciąża. I chociaż – jak zauważa sąd – faktyczne władztwo nad rzeczą jest charakterystyczne dla własności, przez co w praktyce nie zawsze można dostrzec w zachowaniu podmiotu rodzaju posiadanego prawa, to jednak jest to okoliczność decydująca w kategoriach zasiedzenia (por. **postanowienie SN z 17 czerwca 2015 r., I CSK 309/14⁴⁷**).

W **postanowieniu z 25 listopada 2015 r., IV CSK 87/15⁴⁸**, SN rozważał problematykę posiadania w kontekście zasiedzenia udziału w nieruchomości wspólnej. Uznał w nim, że w odniesieniu do takiej sytuacji nie ma zastosowania domniemanie z art. 339 k.c., tj. iż za posiadacza samoistnego uważa się osobę faktycznie władającą rzeczą⁴⁹. Dopuszczalne jest zasiedzenia ułamkowej części

⁴² Postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 85/15, LEX nr 1977831.

⁴³ J. Gołaczyński [w:] *SSP 3. Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2013, s. 99.

⁴⁴ Postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 85/15, LEX nr 1977831.

⁴⁵ Z. Truszkiewicz [w:] *SSP 4. Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2012, s. 76–77. W literaturze zwraca się uwagę, że zasiedzenie prawa użytkownika wieczystego mogłoby zostać dopuszczone w przypadku zawarcia dotkniętej nieważnością umowy jego ustanowienia (C. Woźniak, *Użytkowanie wieczyste*, Warszawa 2006, s. 143).

⁴⁶ Postanowienie SN z 15 października 2015 r., II CSK 811/14, LEX nr 1930447.

⁴⁷ Postanowienie SN z 17 czerwca 2015 r., I CSK 309/14, OSNC 2016, nr 4, poz. 46; Biul.SN 2015, nr 7, poz. 9.

⁴⁸ Postanowienie SN z 25 listopada 2015 r., IV CSK 87/15, LEX nr 1968455.

⁴⁹ Por. postanowienie SN z 12 lutego 2015 r., IV CSK 251/14.

nieruchomości⁵⁰, jeśli współwłaściciele ustalili sposób korzystania z niej (*quoad usu*), a jeden ze współwłaścicieli wykonywał czynności faktyczne o charakterze właścicielskim ponad ustalony ze współwłaścicielami zakres posiadania (por. art. 206 k.c.), z wolą posiadania rzeczy dla siebie (*animus rem sibi habendi*). Współwłaściciel użytkujący wydzieloną mu część we wspólnej nieruchomości nie staje się jej samoistnym posiadaczem, a jedynie współposiadaczem całości i posiadaczem prawa do odrębnego korzystania z wydzielonej mu części nieruchomości⁵¹.

W postanowieniu z 6 listopada 2015 r., II CSK 774/14⁵², SN zważył ponadto, że „[p]osiadanie rzeczy przez współwłaściciela jest (...) posiadaniem właścicielskim i samoistnym, stanowi bowiem realizację jego niepodzielnego prawa do rzeczy. Oznacza to, że z faktu posiadania rzeczy przez współwłaściciela wynika jedynie, iż korzysta on z tej rzeczy zgodnie z przysługującym mu prawem. Niewykonywanie prawa posiadania przez innego współwłaściciela nie uprawnia do wniosku, że współwłaściciel posiadający przejął rzecz w samoistne posiadanie w zakresie jego uprawnień”. W aspekcie procesowym należy zwrócić jeszcze uwagę, że wniosek o stwierdzenie zasiedzenia udziału w nieruchomości wspólnej powinien jako przedmiot wniosku ujmować wyłącznie podlegający zasiedzeniu udział, w przeciwnym razie sąd uzna wniosek w pozostałym zakresie za bezzasadny (*pluris petitio*).

W odróżnieniu od reguł rządzących zasiedzeniem prawa własności na nieruchomości, zasiedzenie służebności gruntowej nie wymaga, aby podmiot dokonujący zasiedzenia był posiadaczem samoistnym. Jak stwierdził SN w postanowieniu z 3 lipca 2015 r., IV CSK 636/14⁵³, normę art. 352 §1 k.c. należy rozumieć w ten sposób, że miarodajne jest w sferze *corpus* jedynie faktyczne korzystanie z cudzej nieruchomości w zakresie odpowiadającym treści służebności gruntowej. Podkreśla to w szczególności orzecznictwo dotyczące posiadania przez przedsiębiorstwa państwowe służebności przesyłu w okresie poprzedzającym 1989 rok. W postanowieniu z 21 maja 2015 r., IV CSK 468/14⁵⁴, SN zwrócił uwagę, że o posiadaniu służebności gruntowej podobnej do służebności przesyłu może być mowa: „[j]eżeli w okresie przed dniem wejścia w życie ustawy z 31 stycznia 1989 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 3, poz. 11), przedsiębiorstwo państwowe korzystało bez tytułu prawnego z cudzej nieruchomości (niepaństwowej) w zakresie niezbędnym do obsługi i eksploatacji wybudowanych przez to przedsiębiorstwo urządzeń przesyłowych, (...)”⁵⁵.

⁵⁰ Por. uchwała SN z 20 stycznia 1956 r., III CO 38/55, OSN 1956, poz. 88; orzeczenie SN z 18 kwietnia 1959, 4 CR 316/59, OSPiKA 1960, nr 1, poz. 11; uchwała SN z 26 stycznia 1978 r., III CZP 96/77, OSNCP 1978, nr 11, poz. 195.

⁵¹ S. Rudnicki, G. Bieniek, *Nieruchomości. Problematyka prawna*, wyd. 7, Warszawa 2013, s. 1054.

⁵² Postanowienie SN z 6 listopada 2015 r., II CSK 774/14, LEX nr 1943214.

⁵³ Postanowienie SN z 3 lipca 2015 r., IV CSK 636/14, LEX nr 1816576.

⁵⁴ Postanowienie SN z 21 maja 2015 r., IV CSK 468/14, LEX nr 1767490.

⁵⁵ Por. postanowienie SN z 12 lutego 2015 r., IV CSK 293/14; postanowienie SN z 28 stycznia 2015 r., II CSK 75/14.

E. Wojtaszek-Mik

II. Prawo konsumenckie i zobowiązania umowne

1. Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone¹

Ustawą z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271) do Kodeksu postępowania cywilnego wprowadzono postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479³⁶–479⁴⁵ k.p.c.), które miało na celu kontrolę postanowień wzorca w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku. Kontrola ta została ukształtowana jako tzw. abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umowy, w odróżnieniu od incydentalnej, dokonywanej w postępowaniach indywidualnych. Regulacja tego postępowania stanowiła transpozycję art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE serii L nr 95 z 21 kwietnia 1993 r., s. 29 ze zm.; polskie wyd. spec. Dz. Urz. UE, rozdz. 15, t. 2, s. 288; dalej: „dyrektywa 93/13”).

Uwzględniając powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „SOKiK”) w sentencji wyroku przytacza treść postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazuje ich wykorzystywania (art. 479⁴² § 1 k.p.c.). Prawomocny wyrok uwzględniający powództwo ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru (art. 479⁴³ k.p.c.). Zgodnie z art. 479⁴⁵ § 1 k.p.c., odpis prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo sąd przesyła Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „UOKiK”). Na podstawie takich wyroków Prezes UOKiK prowadzi rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.). Rejestr ten ma charakter jawny (art. 479⁴⁵ § 3 k.p.c.) i jest prowadzony według wzoru określonego w rozporządzeniu Rady Ministrów (art. 479⁴⁵ § 4 k.p.c.)².

¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40.

² Prezes UOKiK prowadzi rejestr według wzoru ustalonego rozporządzeniem Rady Ministrów z 19 lipca 2000 r. w sprawie wzoru rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone (Dz. U. Nr 62, poz. 723), wydanym na podstawie art. 479⁴⁵ § 4 k.p.c. Jest on dostępny pod nazwą „rejestr klauzul niedozwolonych” na stronie www. UOKiK.

Sąd zarządza publikację każdego prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym (art. 479⁴⁴ § 1 k.p.c.). W zakresie, w którym w przepisach o postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone brak regulacji szczególnych, stosuje się ogólne przepisy o wyrokach, w tym o ich prawomocności materialnej (art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c.).

Stosowanie postanowień wzorców umów wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone było także zakazane jako praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów (art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 184 – dalej: „u.o.k.k.”)³. W tym zakresie przepisy tej ustawy służyły transpozycji dyrektywy 98/27/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 19 maja 1998 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz. Urz. WE serii L nr 166 z 11 czerwca 1998 r., s. 51, ze zm.; polskie wyd. spec. Dz. Urz. UE, rozdz. 15, t. 4, s. 43), zastąpionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (wersja skodyfikowana) (Dz. Urz. UE serii L nr 110 z 1 maja 2009 r., s. 30 ze zm.; dalej: „dyrektywa 2009/22”). Przedmiotowy i podmiotowy zakres skutków uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone w ramach kontroli abstrakcyjnej pozostawał więc w przedmiotowym i podmiotowym związku z zakresem zakazu stosowania praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.⁴

Problematyka wzorców umownych jest przedmiotem licznych orzeczeń sądowych, w tym wydanych przez SN w objętym niniejszym przeglądem 2015 r.⁵ Do najważniejszych należy jednak **uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15**⁶, która została wydana na wniosek Pierwszego Prezesa SN. We wniosku z 16 lutego 2015 r. przedstawił on SN do rozstrzygnięcia następujące zagadnienie prawne: „Czy wpis uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., powoduje, że przewidziana w art. 479⁴³ k.p.c. rozszerzona skuteczność prawomocnego wyroku będącego podstawą tego wpisu stoi

³ Do 17 kwietnia 2016 r.

⁴ Por. uchwały SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 35 i z 13 grudnia 2013 r., III CZP 73/13, OSNC 2014, nr 10, poz. 97; odmiennie w uchwale SN z 7 października 2008 r., III CZP 80/08, OSNC 2009, nr 9, poz. 119.

⁵ Zob. wyroki SN z: 28 stycznia 2015 r., I CSK 40/14, OSNC 2016, Nr 2, poz. 20; 12 marca 2015 r., I CSK 165/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 45; 12 marca 2015 r., I CSK 201/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 46 z głosą M. Gomułarza, LEX/el. 2015; 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132 z głosą J. Czabańskiego, Pal. 2016, z. 1–2, s. 182–188; 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105; postanowienie SN z 4 marca 2015 r., I CZ 111/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 43.

⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40.

na przeszkodzie postępowaniu w przedmiocie kontroli postanowienia tej samej treści, zawartego w innym wzorcu umowy, stosowanym przez przedsiębiorcę, przeciwko któremu został wydany ten wyrok, bądź przez innego przedsiębiorcę?”, SN orzekł w uchwale, że:

1. **Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.).**
2. **Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone – także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479⁴³ § 2 k.p.c.) – nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w zw. z art. 479⁴³ k.p.c.).**⁷

We wniosku wskazano na rozbieżności w orzecznictwie SN, Sądu Apelacyjnego w Warszawie i Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) dotyczące podmiotowych i przedmiotowych granic rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, przewidzianej w art. 479⁴³ k.p.c. Jak podsumowano w uzasadnieniu uchwały, w aspekcie podmiotowym rozbieżności dotyczą tego, czy prawomocność ta działa przeciwko wszystkim przedsiębiorcom stosującym takie postanowienie w swoich wzorcach, czy też tylko przeciwko temu przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok. Nie ma tylko wątpliwości, że działa ona na rzecz każdego podmiotu, który mógłby wytoczyć powództwo przeciwko danemu przedsiębiorcy, choćby nie brał udziału w prawomocnie zakończonym postępowaniu. W aspekcie przedmiotowym natomiast nie ma zgody co do tego, czy skutki prawomocności materialnej obejmują tylko klauzulę zawartą w konkretnym wzorcu, poddaną ocenie w postępowaniu, czy też rozciągają się także na zawarte w innych wzorcach postanowienia tej samej treści – identycznie brzmiące lub mimo odmiennego brzmienia tożsame treściowo – względnie nawet postanowienia podobne.

Rozważając granice przedmiotowe prawomocności materialnej omawianego wyroku, SN stwierdził, że są one ujmowane albo wąsko, tj. z ograniczeniem do konkretnego postanowienia zawartego w konkretnym wzorcu

⁷ Zob. A. Oponowicz, *Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Glosa do uchwały SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15*, int.KwAiR 2016, nr 3, s. 80–88.

umowy⁸, albo szerzej, tj. z rozciągnięciem na postanowienia o treści tożsamej z treścią lub zbliżonej do treści postanowienia uznanego za niedozwolone, jeżeli ich stosowanie wywiera taki sam skutek, jak stosowanie postanowienia uznanego za niedozwolone⁹. Podejście węższe, odwołujące się do brzmienia art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c., zakłada, że za przedmiot postępowania prowadzonego na podstawie przepisów art. 479³⁶–479⁴⁵ k.p.c. należy uznać konkretne postanowienie z konkretnego wzorca umowy, a nie postanowienie umowne w ogóle. Prawomocność materialna wyroku może więc rozciągać się tylko na to konkretne postanowienie. Przy podejściu szerszym akcentuje się wzgląd na efektywność ochrony prawnej w ramach kontroli abstrakcyjnej. Przyjęcie stanowiska, że dokonanie jakichkolwiek zmian w postanowieniu uznanym wcześniej za niedozwolone, choćby o charakterze redakcyjnym, implikuje konieczność wytaczania kolejnego powództwa o uznanie również „zmienionego” postanowienia za niedozwolone, czyniłoby tę ochronę często iluzoryczną, gdyż ułatwiałoby obchodzenie jej skutków. Oba stanowiska mają odzwierciedlenie w doktrynie.

W kwestii podmiotowego zakresu ustanowionej w art. 479⁴³ k.p.c. rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone SN stwierdził, że rozbieżności wywołuje to, czy rozszerzenie tej prawomocności działa jednokierunkowo (jednostronnie), tj. tylko na rzecz wszystkich osób trzecich, w tym każdego podmiotu, który zgodnie z art. 479³⁸ k.p.c. może wytoczyć powództwo w danej sprawie, a nie występował po stronie powodowej w prawomocnie zakończonym postępowaniu¹⁰, czy też dwukierunkowo (dwustronnie), tj. również przeciwko wszystkim osobom trzecim, zatem także przeciwko wszystkim przedsiębiorcom innym niż przedsiębiorca, który był w danej sprawie pozwany¹¹. W odniesieniu do tego stwierdzenia SN można wskazać, że część doktryny opowiada się za

⁸ Zob. uchwała SN z 7 października 2008 r., III CZP 80/08, OSNC 2009, nr 9, poz. 119 z głosem P. Biezuńskiego, PS 2011, nr 7–8, s. 160–165 oraz wyroki SN z: 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, Mon.Pr.Bank. 2015, nr 1, s. 22, z głosem Ł. Przyborowskiego, Mon.Pr.Bank. 2015, nr 7–8, s. 30–43, 13 maja 2010 r., III SK 29/09, niepubl. i 20 września 2013 r., II CSK 708/12, niepubl.

⁹ Zob. uchwała SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 35, z głosami M. Jagielskiej, *Skutki wpisu postanowienia wzorca umownego do rejestru niedozwolonych postanowień*, EPS 2007, nr 5, poz. 44–47 i J. Moskały, *Eliminacja klauzul abuzywnych z polskiego obrotu gospodarczego*, Gl. 2008, nr 4, s. 59–70, oraz wyroki SN z: 5 czerwca 2007 r., I CSK 117/07, niepubl.; 12 kwietnia 2011 r., III SK 44/10, OSNP 2012, nr 9–10, poz. 132, z głosem M. Sieradzkiej, LEX/el. 2012 i 14 lutego 2012 r., III SK 32/11, niepubl.

¹⁰ Zob. uchwały SN z: 7 października 2008 r., III CZP 80/08; 13 grudnia 2013 r., III CZP 73/13, oraz wyroki SN z: 13 maja 2010 r., III SK 29/09, niepubl.; 12 kwietnia 2011 r., III SK 44/10; 20 września 2013 r., II CSK 708/12; 23 października 2013 r., IV CSK 142/13, niepubl.; 12 lutego 2014 r., III SK 18/13, niepubl.; 30 maja 2014 r., III CSK 204/13.

¹¹ Zob. uchwała SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 35; wyroki SN z: 20 czerwca 2006 r., III SK 7/06, OSNP 2007, nr 13–14, poz. 207; 5 czerwca 2007 r., I CSK 117/07, niepubl.; 11 października 2007 r., III SK 19/07, niepubl. oraz postanowienia SN z: 14 lutego 2012 r., III SK 32/11, niepubl.; 19 marca 2014 r., I CSK 20/14, Mon.Pr.Bank. 2015, nr 3, s. 56; 22 lipca 2014 r., I CSK 376/14, niepubl.; 6 sierpnia 2014 r., I CSK 653/13, PUG 2015, nr 3, s. 22; 14 stycznia 2015 r., I CSK 124/14, niepubl.

pierwszym z tych poglądów, ujmującym zakres podmiotowy węższej¹², część zaś aprobuje pogląd drugi¹³.

Sąd Najwyższy wskazał, że na rzecz stanowiska o jednokierunkowym działaniu rozszerzonej podmiotowo prawomocności materialnej takiego wyroku podnosi się argument, iż art. 479⁴³ k.p.c. – jako wyjątek od zasady działania

- ¹² Zob. M. Bednarek, *Wzorce umów [w:] System Prawa Prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2013, s. 818–827; A. Calus, *Ocena europeizacji polskiego reżimu ogólnych warunków umów w umowach z konsumentami w oparciu o dyrektywy 93/13/EWG i 98/27/WE [w:] Wpływ europeizacji prawa na instytucje prawa handlowego*, red. J. Kruczalak-Jankowska, Warszawa 2013, s. 283; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2012, s. 865–866; B. Gawlik, *Skutki wyroku w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone [w:] Prace poświęcone pamięci Adama Uruszczaka, PIPWIU*, z. 96, Kraków 2006, s. 189–196; M. Jagielska, *Niedozwolone klauzule umowne [w:] Europejskie prawo konsumenckie a prawo polskie*, red. E. Nowińska, P. Cybula, Kraków 2005, s. 94–96; też, *Skutki wpisu postanowienia wzorca umownego do rejestru niedozwolonych postanowień*, EPS 2007, nr 5, s. 47; A. Kolodziej, *Kontrowersje wokół cywilnoprawnych skutków abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy konsumenckiej [w:] Prace z prawa cywilnego dla uczczenia pamięci Profesora Jana Kosika*, red. P. Machnikowski, AUWr, Prawo CCCVIII, Wrocław 2009, No 3161, s. 233–234; P. Marecki, S. Witkowski, *Rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – identyfikacja aktualnych problemów i propozycje zwiększenia efektywności systemu*, R.Pr. 2013, nr 6, dod.nauk nr 138, s. 20; J. Moskała, *op.cit.*, s. 65–67; A. Oponowicz, *Niedozwolone postanowienia wzorców umów zawieranych z konsumentami – zmienne tendencje w polskim orzecznictwie sądowym*, int.KwAiR 2014, nr 4, s. 24; J. Pisuliński, *Niedozwolone klauzule umowne w obrocie bankowym na wybranych przykładach*, Pr.Bank. 2005, nr 6, s. 21; M. Rejda, *Postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone – komentarz*, Warszawa 2009, s. 151–154; E. Rutkowska-Tomaszewska, *Praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów na rynku usług finansowych ze szczególnym uwzględnieniem rynku usług bankowych na przykładzie wybranych najnowszych decyzji Prezesa UOKiK*, int.KwAiR 2014, nr 5, s. 81; M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005, s. 304 i n.; M. Śmigiel, *Wzorce umów jako czynnik kształtujący zobowiązaniowe stosunki prawne – ewolucja instytucji [w:] O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych. Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina*, red. E. Gniewek, Kraków 2000, s. 363; R. Trzaskowski, *Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479³⁶–479⁴³ k.p.c.) [w:] Prawn.Dział. 6. Sprawy cywilne*, Warszawa 2008, red. E. Holewińska-Łapińska, s. 231–237; tenże [w:] R. Trzaskowski, M. Wild, *Kontrola abstrakcyjna wzorców umów w świetle badań sądowych*, Warszawa 2012, s. 115; K. Weitz, *System Prawa Handlowego*, t. 7, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2007, s. 212–213; J. Wszolek, *Rejestr klauzul niedozwolonych – zagadnienia systemowe oraz wątpliwości konstytucyjne wokół skutków wpisu*, M.Prawn. 2011, nr 12, s. 647; B. Wyżykowski, *Abstrakcyjna kontrola postanowień wzorców umów*, PPH 2013, nr 10, s. 37–39.
- ¹³ Zob. M. Bednarek, *Wzorce umów w prawie polskim*, Warszawa 2005, s. 225–226, ta Autorka później odmiennie, zob. M. Bednarek, *Wzorce umów [w:] System Prawa Prywatnego...*, s. 823–826; K. Flaga-Gieruszyska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2014, s. 924; B. Jesionowska, *Charakter prawny wpisu klauzuli abuzywnej do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone*, PUG 2006, nr 11, s. 23; G. Jedrejek, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Artykuły 367–505³⁷*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, LEX 2013; A. Kadzik, *O abstrakcyjnej kontroli wzorców umownych*, R.Pr. 2003, nr 4, s. 61; M. Kościelniak, *Wpis postanowienia umowy do rejestru klauzul abuzywnych – prawomocność orzeczenia*, RU 2014, nr 1, s. 87; M. Lemkowski, *Materialna ochrona konsumenta*, RPEIS 2002, z. 3, s. 95; E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 358; M. Manowska, *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, Warszawa 2007, s. 202; M. Michalska, M. Wojewoda, *Kilka uwag o rozszerzonej mocy wiążącej wyroków uznających postanowienia wzorca umowy za niedozwolone*, R.Pr. 2008, nr 4–5, s. 29–36; W. Popiołek [w:] *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz. Art. 1–449¹⁰*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013, s. 1075; M. Romanowski, *W sprawie charakteru i skutków abstrakcyjnej kontroli niedozwolonych postanowień wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorców*, St.Pr.Pryw. 2010, z. 3, s. 39 i 45–46; M. Sieradzka [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 611–615; E. Tylińska, *Granice rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone*, PUG 2014, nr 11, s. 31; I. Wesolowska, *Niedozwolone postanowienia umowne [w:] Standardy wspólnotowe w polskim prawie ochrony konsumenta*, red. C. Banasiński, Warszawa 2004, s. 203; A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. A. Stawicki, E. Stawicki, Warszawa 2011, s. 560–563.

prawomocności materialnej wyroków *inter partes* – należy wyklądać zwięzająco, oraz że względ na ochronę konsumentów w świetle dyrektywy 93/13 nie uzasadnia rozciągnięcia tej prawomocności na przedsiębiorców, którzy nie występowali po stronie pozwanej. Co więcej, art. 7 ust. 3 dyrektywy 93/13, wymagający, aby prawo krajowe umożliwiało łączne pozwanie więcej niż jednego przedsiębiorcy, byłby zbędny przy przyjęciu, że wyrok wydany przeciwko jednemu przedsiębiorcy miałby wywoływać skutki także wobec przedsiębiorców niebiorących udziału w postępowaniu. Wskazuje się również, że rozciągnięcie prawomocności materialnej przeciwko przedsiębiorcom, którzy nie uczestniczyli w postępowaniu, stanowiłoby ograniczenie ich prawa do obrony i prawa do wysłuchania, a tym samym realizacji prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Argumentuje się wreszcie, że tak szerokie znaczenie „skutku wobec osób trzecich”, o którym mowa w art. 479⁴³ k.p.c., prowadziłoby do nadania wyrokowi charakteru normy generalnej, czyli zrównania go z normą prawną, co byłoby sprzeczne z zamkniętym katalogiem źródeł prawa (art. 87 Konstytucji).

Zapatorywanie, że rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku ustanowiona w art. 479⁴³ k.p.c. działa dwukierunkowo, wspierane jest brzmieniem tego przepisu, który nie ogranicza działania przewidzianych w nim skutków do określonej kategorii podmiotów i nie zawiera zastrzeżenia, że chodzi o skutki tylko „na rzecz” osób trzecich. Wskazuje się, że takie szerokie ujmowanie granic podmiotowych prawomocności materialnej wyroku wzmacnia skuteczność i efektywność abstrakcyjnej kontroli klauzul abuzywnych oraz pozwala na uniknięcie prowadzenia kilku postępowań w odniesieniu do identycznych postanowień wzorców umów stosowanych przez różnych przedsiębiorców, z których każde musiałoby się zakończyć identycznym rozstrzygnięciem. Podnosi się też, że przyjęcie skuteczności *erga omnes* w ujęciu dwukierunkowym nie oznacza, iż na skutek wyroku sądowego i wpisania zakwestionowanej klauzuli umownej do rejestru dochodzi do ustanowienia normy generalnej i abstrakcyjnej. Nie ma tu mowy o prawotwórczej działalności sądu, lecz dochodzi do klasycznego stosowania prawa; z woli ustawodawcy prawomocny wyrok stwierdzający uznanie danego postanowienia wzorca umowy za niedozwolone ma po wpisaniu do rejestru skutek wobec osób trzecich.

W tym kontekście SN zbadał także znaczenie wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26 kwietnia 2012 r., C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt.*¹⁴ Trybunał uznał w nim, że regulacja krajowa rozciągająca skutki stwierdzenia – w postępowaniu zmierzającym do kontroli abstrakcyjnej – nieważności abuzywnej klauzuli

¹⁴ Zob. M. Sieradzka, *Glosa do wyroku TS z 6 grudnia 2011 r. C-472/10*, LEX/el. 2014; A. Calus, *op.cit.*, s. 282 i 294; M. Pecyna, J. Zatorska, *Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach nieuczciwych praktyk rynkowych i nieuczciwych postanowień umownych*, KPP 2014, z. 3, s. 698–703; M. Strzelecki, *Projekt reformy abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorców umownych*, int.KwAiR 2014, nr 4, s. 121.

umownej zawartej we wzorcu umowy konsumenckiej na ogół konsumentów, którzy zawarli z przedsiębiorcą pozwanym w takim postępowaniu umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, w tym konsumentów, którzy nie byli stronami przedmiotowego postępowania, jest zgodna z art. 6 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/13. Wyrok ten nie rozstrzyga natomiast, jak z punktu widzenia dyrektywy 93/13 należy ocenić konkurujące ze sobą kierunki wykładni art. 479⁴³ k.p.c. co do tego, przeciwko komu działa prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone¹⁵.

Sąd Najwyższy podkreślił, że co do zasady granice przedmiotowe i podmiotowe prawomocności materialnej wyroku należy określać równoległe w płaszczyźnie negatywnej jako przeszkody procesowej (art. 366 k.p.c.), jak i płaszczyźnie pozytywnej jako mocy wiążącej (art. 365 § 1 k.p.c.).

W tym kontekście stwierdził m.in., że działanie prawomocności materialnej w aspekcie mocy wiążącej nie może oznaczać bezpośredniej ingerencji w indywidualne stosunki materialnoprawne, lecz tylko konieczność uznania – w przypadku sporu na tle takich stosunków – że dane postanowienie umowne powielające postanowienie wzorca umowy uznane za niedozwolone i wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., lub postanowienie identyczne z nim w treści, jest niedozwolone (por. też wyrok SN z 20 września 2013 r., II CSK 708/12, niepubl.).

Badając przedmiotowe granice prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie określonego postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, SN stwierdził, że zagadnienia tego nie dotyczy art. 479⁴³ k.p.c., odnoszący się do podmiotowych granic prawomocności materialnej takiego wyroku, lecz przepisy wyznaczające przedmiotowe granice prawomocności materialnej w ogólności (art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c.). Podkreślił m.in., że w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone żądanie zmierza do kontroli konkretnego postanowienia wzorca umowy. Przyjmuje

¹⁵ Sąd Najwyższy odniósł się do skierowanego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez Sąd Apelacyjny w Warszawie pytania o zgodność z art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy 93/13 w zw. z art. 1 i 2 dyrektywy 2009/22 rozwiązania prawa krajowego przewidującego, że stosowanie postanowienia wzorca umowy o treści tożsamej z treścią postanowienia uznanego za niedozwolone w postępowaniu zmierzającym do kontroli abstrakcyjnej przez przedsiębiorcę, który nie brał udziału w tym postępowaniu, jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (postanowienie z 19 listopada 2014 r., VI ACa 165/14) – sprawa C-119/15, *Biuro podróży „Partner” przeciwko Prezesowi UOKiK*, zob. opinia Rzecznika Generalnego z 2 czerwca 2016 r. SN stwierdził w uchwale, że pytanie Sądu Apelacyjnego jest aktualne przy założeniu, że wynikająca z art. 479⁴³ k.p.c. rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa nie tylko przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, ale także każdemu innemu przedsiębiorcy, oraz że pod względem przedmiotowym prawomocność materialna takiego wyroku obejmuje nie tylko konkretne uznane za niedozwolone postanowienie konkretnego wzorca umowy, lecz również każde inne tożsame treściowo postanowienie wzorca umowy, a ponadto że przedmiotowy i podmiotowy zakres skutków uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone w ramach kontroli abstrakcyjnej determinuje przedmiotowy i podmiotowy zakres działania zakazu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

się w związku z tym, że powód powinien powołać w pozwie postanowienie wzorca, które ma zostać poddane kontroli, określając je przez przytoczenie jego brzmienia i wskazanie wzorca, z którego pochodzi. Koresponduje z tym art. 479⁴² k.p.c., przewidujący, że w razie uwzględnienia powództwa sąd w sentencji wyroku przytacza treść postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazuje ich wykorzystywania, a także art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., stanowiący, że Prezes prowadzi rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Przedmiot procesu w postępowaniu uregulowanym w art. 479³⁶–479⁴⁵ k.p.c. stanowi żądanie dotyczące skonkretyzowanego wzorcowego postanowienia umownego, o którego nieuczciwym (niedozwolonym) charakterze sąd ma rozstrzygnąć. Postanowienie wzorca jest konkretyzowane przez treść normatywną ustalaną na podstawie jego brzmienia, ewentualnie w powiązaniu z innymi postanowieniami wzorca, a nie przez samo to brzmienie i jego językowy kontekst w ramach wzorca. Chociaż ta treść normatywna odzwierciedlona jest w żądaniu i sentencji wyroku za pomocą konkretnego sformułowania, to jednak pozostaje ono tylko jej nośnikiem, natomiast w sensie materialnym stwierdzenie niedozwolonego charakteru i zakaz wykorzystywania mają za przedmiot właśnie tę treść. Przedmiotem uznania za niedozwolone i zakazu wykorzystywania jest więc postanowienie w ujęciu materialnym, a nie formalnym. Sąd uznał, że ewentualne zmiany tego brzmienia i kontekstu nie wymykają się spod zakresu działania wyroku dopóty, dopóki nie mają wpływu na tę normatywną treść, gdyż zachowuje ona swoją tożsamość. Tożsamość ta jest zachowana, jeżeli zmiany językowe brzmienia postanowienia nie mają znaczenia normatywnego albo jest ono pomijalne. Podobnie jest ze zmianą pozostałych części wzorca. W razie zmiany wzorca, z którego pochodzi postanowienie uznane za niedozwolone, postanowienie umieszczone w zmienionym wzorcu jest tożsame z postanowieniem uznanym za niedozwolone tylko wtedy, gdy zmiany wzorca nie wpłynęły lub wpłynęły nieistotnie na treść normatywną postanowienia.

Odnosząc się natomiast do podmiotowych granic prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, SN podkreślił, że art. 479⁴³ k.p.c. ustanawia odstępstwo od reguły, iż prawomocność działa tylko *inter partes* (art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c.) Wyrok od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK ma skutek wobec osób trzecich. Sąd zwrócił w tym kontekście uwagę, że w postępowaniu uregulowanym w art. 479³⁶–479⁴⁵ k.p.c. zbiorowy interes konsumentów jest reprezentowany i realizowany po jego stronie czynnej, podczas gdy po stronie bierniej reprezentowany i realizowany jest interes indywidualny pozwanego przedsiębiorcy. Stanowisko, że wyrok uwzględniający powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa na rzecz wszystkich, ale

wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, harmonizuje z postulatem zagwarantowania prawa do wysłuchania. Działanie prawomocności materialnej przedmiotowego wyroku na rzecz wszystkich nie prowadzi do naruszenia prawa do wysłuchania osób trzecich, które nie uczestniczyły w postępowaniu po stronie powodowej, gdyż chodzi o wyrok, który jest dla nich korzystny. Z kolei ograniczenie działania prawomocności wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone wyłącznie do pozwanego przedsiębiorcy oznacza, że niekorzystne skutki tego wyroku kierowane są jedynie do tego podmiotu, który miał zapewnione prawo do wysłuchania w postępowaniu. Skutki te wyrażają się w daleko idącej ingerencji w sferę prawną pozwanego przedsiębiorcy, który musi się liczyć z tym, że w każdym indywidualnym sporze z jego udziałem sąd – pozostając związany prejudycjalnym skutkiem tego wyroku – będzie musiał uznać dane postanowienie umowne za niedozwolone, oraz że w razie stosowania przez niego zakwestionowanego postanowienia Prezes UOKiK będzie mógł wszcząć w stosunku do niego postępowanie o zaniechanie takiego działania jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. z wszelkimi możliwymi następstwami.

Uchwała rozstrzygnęła sporną przez szereg lat w orzecznictwie i doktrynie kwestię skutków prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienia wzorca za niedozwolone, która ma znaczenie zarówno w zakresie prawa procesowego, jak i materialnego. Należy zauważyć, że uchwała zachowuje swoje znaczenie mimo zmiany z 17 kwietnia 2016 r. przepisów k.p.c. regulujących postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Do rejestru wpisywane są bowiem nadal postanowienia, co do których pozwy do SOKiK zostały wniesione przed 17 kwietnia 2016 r. Z tą datą wspomniane przepisy k.p.c. zostały uchylone na mocy ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1634; dalej: „ustawa z 5 sierpnia 2015 r.”). Ustawa ta spowodowała zmianę sądowego trybu abstrakcyjnej kontroli wzorców na tryb administracyjno-sądowy¹⁶ i przeniosła regulację postępowania w tych sprawach do ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.). Organem, który dokonuje kontroli abstrakcyjnej, nie jest już Sąd Okręgowy w Warszawie – SOKiK, lecz organ administracyjny – Prezes UOKiK. Nowelizacja ta spowodowała m.in. uchylenie z 17 kwietnia 2016 r. przepisu art. 479⁴³ k.p.c.,

¹⁶ Zob. P. Korycińska-Rządca, *Elektroniczny rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone po 17 kwietnia 2016 r.* [w:] *Postępowanie i prawo cywilne w dobie informatyzacji*, red. J. Bieluk, A. Marciniak, Sopot 2016, s. 175–190; M. Krasnodębska-Tomkiel, *Nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – istota i spodziewane skutki najważniejszych zmian*, M.Prawn. 2016, nr 11, s. 575–582; M. Namysłowska, *Decyzje Prezesa UOKiK w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*, PUG 2016, nr 5, s. 3–8.

który stanowił, że wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Ten z kolei przepis, który reguluje prowadzenie przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone na podstawie wyroków sądowych, zostanie uchylony na podstawie ustawy z 5 sierpnia 2015 r. po upływie 10 lat od jej wejścia w życie, tj. z 18 kwietnia 2026 r.

Uchylone przepisy stosuje się nadal do spraw, w których przed dniem wejścia w życie ustawy z 5 sierpnia 2015 r. wytoczono powództwo o uznanie postanowień wzorców umów za niedozwolone, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia jej wejścia w życie (art. 7 ustawy z 5 sierpnia 2015 r.). W odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru, stosuje się przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz przepisy kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie ustawy z 5 sierpnia 2015 r. (art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r.). Zmiana modelu kontroli abstrakcyjnej postanowień wzorców umowy spowodowała, że w nowych sprawach rozstrzygnięcia dotyczące stosowania niedozwolonych postanowień wzorców umowy wynikają z decyzji Prezesa UOKiK i są publikowane w bazie internetowej UOKiK.

2. Premia pieniężna uzależniona od wielkości obrotów jako inna niż marża handlowa opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży – art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹⁷

Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.; dalej: „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. Przepis ten pozostaje w związku z art. 3 ust. 2 u.z.n.k., który wymienia przykładowo czyny nieuczciwej konkurencji, w tym utrudnianie dostępu do rynku, oraz z art. 3 ust. 1 u.z.n.k., który definiuje czyn nieuczciwej konkurencji jako działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. dotyczy tzw. „półkowego” („opłaty półkowej”), którą niektórzy przedsiębiorcy pobierają od dostawców w zamian za możliwość nawiązania i kontynuowania współpracy handlowej z ich sieciami handlowymi. Został on wprowadzony ustawą z 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu

¹⁷ Uchwała SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 73/15, Biul.SN 2015, nr 11, poz. 9.

nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r. Nr 126, poz. 1071) w celu poprawy konkurencyjności drobnych i średnich przedsiębiorstw przez wyeliminowanie nagannej praktyki pobierania „opłat półkowych”. Jego zgodność z Konstytucją RP została potwierdzona przez TK w wyroku z 16 października 2014 r., SK 20/12, OTK-A 2014, nr 9, poz. 102¹⁸.

Od początku przepis ten budził jednak poważne wątpliwości interpretacyjne i stał się przedmiotem wielu orzeczeń oraz wypowiedzi doktryny¹⁹, w szczególności odnośnie do zakresu sformułowania „inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży”, które ma decydujące znaczenie dla wyznaczenia granic zakazu czynu nieuczciwej konkurencji. Na tym tle jednym z problemów jest możliwość uznania premii pieniężnej uzależnionej od wielkości obrotów za rabat posprzedażowy (retrospektywny, wsteczny)²⁰, niestanowiący opłaty przewidzianej w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

¹⁸ Zob. J. Kępiński, *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży po wyroku TK z 16 października 2014 r.*, M.Prawn. 2016, nr 15, s. 796–803.

¹⁹ Zob. np. C. Banasiński, M. Bychowska, *Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży* (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.), PPH 2008, nr 4, s. 10–17; M. Bernatt, *Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 7–14; M. Bławat, A. Sieczych, *Opłaty półkowe, czyli jak judykatura chroni słabszego przedsiębiorcę (przeгляд orzecznictwa)* [w:] *Ochrona strony słabszej stosunku prawnego. Księga jubileuszowa ofiarowana Profesorowi Adamowi Zielińskiemu*, red. M. Boratyńska, Warszawa 2016, s. 685–699; D. du Cane, *Obecny stan prawa w kwestii tzw. opłat półkowych*, Gl. 2013, nr 3, s. 88–94; T. Dyś, *Nieuczciwa konkurencja: opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży*, M.Prawn. 2003, nr 14, s. 644–648; B. Giesen, *Roszczenie o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści w prawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – rozważania na tle orzecznictwa w sprawach o zwrot „opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”* [w:] *Aktualne wyzwania prawa własności intelektualnej i prawa konkurencji. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Michałowi du Vallowi*, red. J. Ożegalska-Trybarska, D. Kasprzycki, Warszawa 2015, s. 99–109; L. Kański, *Rodzaje i formy kształtowania rozliczeń między dostawcą a przedsiębiorcą handlowym w praktyce a orzecznictwo sądów*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 78–88; W.J. Kocot, A. Stokłosa, *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – uwagi krytyczne na tle praktyki kontraktowej i aktualnego orzecznictwa*, PPH 2014, nr 10, s. 8–29; J.J. Kornaszewska, *Sprawy „półkowe” supermarketów, czyli pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży jako czyn nieuczciwej konkurencji*, Pal. 2016, nr 3, s. 42–49; M. Marek, *Opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży*, PPH 2012, nr 2, s. 48–58; M. Modzelewska de Raad, P. Karolczyk, *„Opłaty półkowe” – między reżimem prywatno- i publicznoprawnym – polemika systemowa*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 16–25; I.B. Nestoruk, *Głosa do wyroku SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05 – Opłaty za „przyjęcie towarów do sieci sklepów” a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Gl. 2007, nr 1, s. 97–113; tenże, *Opłaty „za przyjęcie towarów do sieci sklepów” a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Gl. 2007, nr 1, s. 97–113; tenże, *Swoboda dostępu do rynku a swoboda kontraktowania w kontekście zakazu „opłat półkowych” – stan aktualny*, PPH 2015, nr 3, s. 25–32; E. Nowińska [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 15: *Prawo konkurencji*, red. M. Kępiński, Warszawa 2014, s. 357–372; E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 234–241; P. Podrecki, *Opłaty półkowe*, M.Prawn.-dod. 2014, nr 6, s. 21–27; M. Sieradzka, *Opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży – aspekty praktyczne stosowania i egzekwowania*, M.Prawn.-dod. 2014, nr 6, s. 28–33; T. Skoczny, M. Bernatt [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szewaj, Warszawa 2016; J. Sroczyński, M. Mioduszewski [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. M. Zdyb, M. Sieradzka, Warszawa 2016, s. 691–726; K. Szczepanowska-Kozłowska, *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – głosa do wyroku SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05*, Gl. 2007, nr 2, s. 105–113; P. Węc, *Dopuszczalność stosowania bonusów (premię pieniężnych), opustów i rabatów w świetle przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 56–62; D. Wolski, *Wybrane zagadnienia na tle orzeczeń dotyczących opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 26–43.

²⁰ Zob. np. M. Grochowski, *Rabaty posprzedażowe – granice swobody umów na tle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.*, Pal. 2016, nr 4, s. 94–97; J. Sroczyński, *Rabat retroaktywny a tzw. opłata półkowa: potrzeba racjonalizacji*, int.KwAiR 2013, nr 2, s. 89–100.

W związku z tą kwestią SN, rozstrzygnął zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Katowicach: „Czy rabat posprzedawczy wypłacany kupującemu przez sprzedawcę w razie osiągnięcia określonej przez strony wielkości sprzedaży stanowi opłatę inną niż marża handlowa, przewidzianą w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.)?” Sąd podjął uchwałę z 18 listopada 2015 r., III CZP 73/15, Biul.SN 2015, nr 11, poz. 9), że:

W stosunkach handlowych między nabywcą prowadzącym sieć sklepów a dostawcą nie jest wyłączone uznanie zastrzeżonej w umowie premii pieniężnej uzależnionej od wielkości obrotów za rabat posprzedawczy niestanowiący opłaty przewidzianej w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

Sąd podkreślił, że z wykładni literalnej zdaje się wynikać, iż ustawodawca zaliczył marżę handlową do opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, z tym że wyłączył ją spod działania przepisu. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie zawiera definicji „marży handlowej”. Definicję marży zawierał art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy z 5 lipca 2001 r. o cenach (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 385) uchylonej z 25 lipca 2014 r. (art. 26 ustawy z 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług – Dz. U. z 2014 r., poz. 915), który stanowił, że marża jest różnicą między ceną płaconą przez kupującego a ceną uprzednio zapłaconą przez przedsiębiorcę, wynikającą z kosztów i zysku przedsiębiorcy, wyrażona kwotowo lub w procentach. Do tej definicji odwołują się sądy rozstrzygając spory na tle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., mimo że nie daje ona odpowiedzi na pytanie, czy istnieje różnica pomiędzy „marżą” a „marżą handlową”, czy istnieją inne, nie-handlowe rodzaje marż, czy ustawodawca zakłada jakiś pułap dopuszczalnej marży oraz czy chodzi o marżę uzyskiwaną przez dostawcę czy też przez sieć handlową. Sąd Najwyższy oparł się na ekonomicznym znaczeniu marży i jako różnicy między przychodem ze sprzedaży a kosztami zakupu towarów i uznał, że zalicza się tu koszty związane bezpośrednio z procesem sprzedaży zakupionych towarów²¹. Na potrzeby art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. za element marży po stronie kupującego (sieci) należy uznać jego zwykle koszty własne związane z prowadzeniem sprzedaży, a zatem każde obciążenie dostawcy mające służyć pokryciu takich kosztów sieci. Można więc przyjąć, że jeżeli dany koszt jest immamentną częścią składową pro-

²¹ Na temat analizy ekonomicznej problematyki „opłat półkowych” zob. C. Banasiński, *Kategoria korzyści jako przesłanka oceny ekwiwalentności świadczeń w stosowaniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.*, in:Kw.AiR 2013, nr 2, s. 63–71; C. Banasiński, B. Bychowska, *Ekonomiczne aspekty stosowania art. 15 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, PPH 2011, nr 10, s. 4011; M. Fornalczyk, *Ekonomiczne przesłanki opłat dodatkowych oraz zagadnienie eliminacji z rynku w działalności sieci handlowych*, in:Kw.AiR 2013, nr 2, s. 72–77; G. Kaniecki, *„Opłaty półkowe” z punktu widzenia ekonomicznej analizy prawa*, in:Kw.AiR 2015, nr 2, s. 44–55.

cesu sprzedaży towaru danego dostawcy, a więc jeżeli sieć ponosi określony koszt, który jest związany (pośrednio lub bezpośrednio) z wprowadzeniem danego towaru do obrotu, to przedsiębiorca jest uprawniony do prowadzenia takiej polityki handlowej/zaopatrzeniowej, aby doprowadzić do pokrycia tego kosztu. Jeżeli zaś dany koszt nie da się przypisać do wprowadzania danego towaru do obrotu, to wymaganie jego pokrycia przez dostawcę jest działaniem nadmiernym i może stanowić przesłankę zastosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Sąd zwrócił też uwagę, że sieć „pobiera” marżę od swoich klientów, a dostawca „pobiera” marżę od sieci. Marża, zgodnie z definicją z art. 3 ust. 1 ustawy o cenach, zawiera się w cenie uiszczanej przez dalszego nabywcę (a nie przez sprzedawcę), która to cena jest dopiero podstawą do ustalenia marży, po uwzględnieniu kosztów i zysku uzyskującego ją sprzedawcy. Tak więc marża, której elementem jest cena, nie jest „opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Należy zatem przyjąć, że skoro celem uregulowania ujętego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. było wyeliminowanie sytuacji, w której zawarcie umowy dostawy bądź sprzedaży zależy od dodatkowego świadczenia pieniężnego dostawcy/sprzedawcy, to oznacza to, iż hipotezą tego przepisu nie są objęte te opłaty, które wpływają na obniżenie ceny. Sama umowa sprzedaży i jej warunki pozostają więc poza zakresem hipotezy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Przepis zakazuje pobierania przez sieci od dostawców/sprzedawców takich świadczeń pieniężnych, które nie znajdują rzeczywistego uzasadnienia w świadczeniach kupującego, innych niż te, których obowiązek wypełnienia wynika z umowy sprzedaży/dostawy, jak i sytuacji, gdy ekwiwalentem świadczenia pieniężnego dostawcy/sprzedawcy jest wprost samo zawarcie umowy. Sąd zajął następnie stanowisko w spornej kwestii, czy kwoty, których uwzględnienie obniża cenę towaru (rabaty, upusty, bonusy premie pieniężne) w relacji dostawca – sieć, można traktować jako opłaty niedozwolone, „inne niż marża handlowa”, zwłaszcza że w orzecznictwie SN zarysowały się dwa stanowiska.

Zgodnie z jednym z nich, rabat posprzedażowy jest opłatą niedozwoloną w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.²², w szczególności z uwagi na brak realnego wpływu dostawcy na treść umowy przez zazwyczaj jednostronne narzucanie tych postanowień przez nabywcę, z kolei przy premii – z racji niedookreśloności przedmiotu świadczenia nabywcy czy też wprost – brak ekwiwalentności świadczeń, a nawet uzależnianie rozpoczęcia współpracy od zapłaty premii, ustalonej od wyjątkowo niskiego progu obrotów.

²² Zob. wyroki SN: z 12 czerwca 2008 r. III CSK 23/08, OSNC-ZD 2009, nr 1, poz. 14, z głosem M. Sieradzkiej, LEX/el. 2010; z 23 października 2014 r. I CSK 597/13, z głosem K. Szczepanowskiej-Kozłowskiej, *Czy rabat jest opłatą półkową?*, Gl. 2015, nr 2, s. 80–89; z 23 października 2014 r. I CSK 615/13, oraz z 16 stycznia 2015 r., III CSK 244/14. Zob. też: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 5 lutego 2008 r., I ACa 1262/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 5 grudnia 2012 r., I ACa 966/12; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 22 maja 2013 r., I ACa 191/13.

Natomiast zgodnie z drugim stanowiskiem, rabat posprzedawczy czy też premia pieniężna liczona od obrotu jest mechanizmem kształtującym cenę i z tego powodu nie podlega kwalifikacji jako opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży²³, Zbywanie większej ilości towaru po niższej cenie nie stanowi działań sugerujących naruszenie reguł konkurencji, a zastosowanie rabatu (premi) liczonych od obrotu czy też wartości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym prowadzi do obniżenia ceny jednostkowej towaru i w konsekwencji wzrostu marży jaką uzyskuje nabywca towaru i sieć. Skutkiem jest zaś obniżenie przez dostawcę ceny dostarczanych towarów. W uzasadnieniu uchwały SN szeroko odwołał się także do ugruntowanego orzecznictwa NSA, który – rozstrzygając wątpliwości natury podatkowej – dokonywał oceny charakteru prawnego premii pieniężnej liczonej od obrotu²⁴. Sąd ten uznał m.in., że jeżeli takich pojęć jak rabat, upust, premia pieniężna, nagroda umowa nie wiąże z żadnym wymiernym świadczeniem ze strony odbiorcy, lecz z osiągnięciem oznaczonego poziomu obrotów czy też osiągnięciem określonej wielkości czy wartości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym, to ich realizacja (udzielenie upustu, rabatu itp.) decyduje o cenie sprzedawanego towaru, a więc i marży dostawcy. W takiej sytuacji nie ma podstawy do traktowania postanowień umownych zastrzegających takie obowiązki dostawcy jako zastrzeżenie opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Celem tego przepisu nie jest bowiem regulowanie cen i wpływanie na rozkład zysków stron umowy. Swoboda ustalania cen (art. 536 § 1 k.c.) stanowi istotny przejaw swobody kontraktowej (art. 353¹ k.c.) i brak dostatecznych podstaw do przyjęcia, że zamiarem ustawodawcy było stworzenie w ten sposób mechanizmu regulującego ceny.

Argumenty oparte na analizie zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) i ekwiwalentności świadczeń (art. 487 § 2 k.c.) kończy zawarta w uzasadnieniu uchwały konkluzja, że obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy może zasługiwać na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, który jest dla niej w sposób widoczny krzywdzący, doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem, wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji²⁵. Ponadto, nieekwiwalentność świadczeń może prowadzić do wzruszenia umowy z uwagi

²³ Zob. wyroki SN: z 20 lutego 2014 r. I CSK 236/13; z 6 czerwca 2014 r., III CSK 228/13; z 17 kwietnia 2015 r. I CSK 136/14. Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 października 2011 r., VI ACa 392/11.

²⁴ Zob. uchwałę składu siedmiu sędziów NSA z 25 czerwca 2012 r., I FPS 2/12, ONSAiWSA 2013, nr 6, poz. 85; wyroki NSA z 30 stycznia 2013 r. I FSK 481/12; z 14 stycznia 2014 r. I FSK 124/13.

²⁵ Por. wyroki SN z 18 marca 2008 r. IV CSK 478/07, z glosą K. Gózdź, M.Prawn. 2011, nr 5, s. 279–285; z 19 września 2013 r., I CSK 651/12, OSNC 2014, nr 7–8, poz. 76 z glosami A. Girdwojnia, M.Prawn. 2016, nr 3, s. 164–168 i M. Majcherczyka, OSP 2016, nr 2, poz. 16; z 24 czerwca 2014 r. I CSK 431/13.

na wyzysk (art. 388 k.c.), nie da się bowiem wykluczyć, że w oznaczonych stanach faktycznych zakresy art. 388 i art. 58 § 2 k.c. będą się krzyżować.

W uzasadnieniu uchwały podkreślono, że przyjęcie, iż rabaty (i podobne) mieszczą się, co do zasady, poza katalogiem opłat objętych zakresem art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., nie oznacza generalnie ich wyłączenia spod kontroli sądu również na gruncie tego przepisu, dopuszczalne jest bowiem badanie, czy w ustalonej marży nie mieści się ukryta, niedozwolona „opłata półkowa”, a więc czy rabat nie jest jednak inną niż marża handlowa opłatą. Może to mieć miejsce, jeżeli wysokość marży istotnie odbiega na niekorzyść dostawcy od marż pobieranych w przypadku podobnych umów dotyczących takich samych towarów, jeżeli marże te są w miarę jednolite, a także wówczas, gdy strony nie ustaliły warunków, w jakich realizuje się prawo kupującego do obniżenia ceny czy też nie ustaliły wysokości zmniejszenia ceny, pozostawiając to jednostronnej decyzji kupującego.

Sąd Najwyższy nie rozstrzygnął kwestii przedstawionej w zagadnieniu prawnym w sposób kategoriyczny, podkreślając, że każdy przypadek wymaga oddzielnej analizy, a końcowe wnioskowanie zależy w równym stopniu tak od treści umowy, jak i sposobu jej wykonywania, a więc okoliczności faktycznych sprawy²⁶. Wyraźnie odrzucił jednak pogląd o automatycznym kwalifikowaniu premii pieniężnej od obrotu jako opłaty niedozwolonej, co sprawiło, że uchwała ta przechyliła szalę na korzyść wykładni dopuszczającej – w określonych ramach – rabaty posprzedażowe²⁷. Istotnym walorem tego orzeczenia jest także sformułowanie przez SN wskazówek, od których zależy ocena prawna rabatu posprzedażowego. O ich znaczeniu praktycznym świadczy częste – w tak krótkim czasie od jej przyjęcia – odwoływanie się do uchwały przez sądy²⁸.

3. Odstąpienie od umowy wzajemnej ze względu na zwłokę ze spełnieniem części świadczenia podzielnego w przypadku niepodzielności świadczenia jednej ze stron²⁹

Jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu

²⁶ Zob. J. Affre, P. Skołubowicz, „Premia od obrotu”, „rabat posprzedażowy” oraz „opłata inna niż marża handlowa”. Zasada wyrażona w uchwale SN z 18 listopada 2015 r. (III CZP 73/15) i jej praktyczne zastosowanie, int.Kw.AiR 2015, nr 8, s. 41–52.

²⁷ Zob. M. Sieradzka, *Głosa do uchwały SN z 18 listopada 2015 r.*, III CZP 73/15, LEX/el. 2016.

²⁸ Zob. wyroki SN z: 17 grudnia 2015 r.; I CSK 1061/14; 24 lutego 2016 r., I CSK 824/14, Biul. SN 2016, nr 6, poz. 11 z głosem M. Sieradzkiej, LEX/el. 2016; 29 kwietnia 2016 r., I CSK 319/15; wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 27 listopada 2015 r., I ACa 434/15; 2 grudnia 2015 r., I ACa 357/15; 11 marca 2016 r., I ACa 813/15; 12 kwietnia 2016 r., I ACa 895/15; 21 kwietnia 2016 r., I ACa 936/15; wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z: 2 marca 2016 r., V ACa 536/15; 21 kwietnia 2016 r., V ACa 814/14.

²⁹ Uchwała SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 83/15, Biul. SN 2015, nr 11, poz. 12.

wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Może również bądź bez wyznaczenia terminu dodatkowego, bądź też po jego bezskutecznym upływie żądać wykonania zobowiązania i naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki (art. 491 § 1 k.c.). Jeżeli świadczenia obu stron są podzielne, a jedna ze stron dopuszcza się zwłoki tylko co do części świadczenia, uprawnienie do odstąpienia od umowy przysługujące drugiej stronie ogranicza się, według jej wyboru, albo do tej części, albo do całej reszty niespełnionego świadczenia. Strona ta może także odstąpić od umowy w całości, jeżeli wykonanie częściowe nie miałoby dla niej znaczenia ze względu na właściwości zobowiązania albo ze względu na zamierzony przez nią cel umowy, wiadomy stronie będącej w zwłoce (art. 471 § 2 k.c.).

Sąd Apelacyjny przedstawił SN następujące zagadnienie prawne: „Czy dopuszczalne jest wykonanie przez sprzedawcę ustawowego prawa odstąpienia od umowy sprzedaży nieruchomości wskazanego w art. 491 § 1 k.c. w sytuacji gdy kupujący uiścił jedynie część umówionej ceny, zaś z zapłatą pozostałej części ceny pozostaje w zwłoce, a nie zachodzą okoliczności przewidziane w art. 493 § 2 k.c.?” Sąd Najwyższy w uchwale z 20 listopada 2015 r., III CZP 83/15, Biul.SN 2015, nr 11, poz. 12, orzekł, że:

Dopuszczalne jest odstąpienie od umowy wzajemnej ze względu na zwłokę ze spełnieniem części świadczenia podzielnego także wtedy, gdy świadczenie jednej ze stron jest niepodzielne (art. 491 § 1 k.c.).

Sprawa dotyczyła umowy sprzedaży nieruchomości, gdzie jedna ze stron zobowiązana była do świadczenia niepodzielnego (przeniesienie własności nieruchomości), druga zaś do świadczenia podzielnego w rozumieniu art. 379 § 2 k.c. (zapłata ceny)³⁰. Wobec nieuiszczenia części ceny sprzedawca odstąpił od umowy i wezwał kupującego do zwrotnego przeniesienia własności nieruchomości. Sąd Apelacyjny powziął wątpliwości co do dopuszczalności skorzystania przez sprzedawcę z ustawowego prawa odstąpienia od umowy wobec niejasności zakresu odniesienia art. 491 k.c. Przepis ten może bowiem być rozumiany tak, że jego § 2 odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy oba świadczenia z umowy wzajemnej są podzielne, zaś jego § 1 do wszystkich pozostałych sytuacji, a zatem do tych, gdy świadczenia obu stron są niepodzielne, ale i do tych, gdy świadczenie jednej strony jest niepodzielne, zaś świadczenie drugiej strony podzielne. Artykuł 491 k.c. może być jednak wykładany też tak, iż jego § 1 odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy świadczenia obu stron umowy wzajemnej są niepodzielne, zaś § 2 do sytuacji, gdy świadczenia obu stron umowy wzajemnej są podzielne. Przy takim rozumieniu wskazanego przepisu jego zastosowanie jest ograniczone i nie

³⁰ W uchwale składy siedmiu sędziów z 30 listopada 1994 r., III CZP 130/94, OSNC 1995, nr 3, poz. 42, z głosem E. Drozda, PS 1995, nr 10, s. 109 i n.; SN orzekł, że strona może odstąpić od umowy zobowiązująco-rozporządzającej, na podstawie której nastąpiło przeniesienie własności nieruchomości, w ramach ustawowego prawa odstąpienia od umowy. Umowa taka może być przez strony rozwiązana, jeżeli nie została w całości wykonana.

obejmuje przypadku, gdy jedno ze świadczeń ma charakter podzielny, a drugie charakter niepodzielny.

Sąd Najwyższy uznał, że art. 491 § 1 k.c. – w zestawieniu z art. 491 § 2 k.c. – nie pozwala na ograniczenie jego stosowania do przypadków, w których świadczenia obu stron są podzielne. Należy przyjąć, że przepis ten określa przesłanki odstąpienia nie tylko od umowy wzajemnej, w której świadczenia obu stron są niepodzielne, ale także, gdy niepodzielne jest świadczenie tylko jednej ze stron. Uzasadził to w ten sposób, że skoro w art. 491 § 2 k.c. ustawodawca odwołał się do cechy podzielności świadczenia jednej ze stron umowy wzajemnej, jako decydującej o zastosowaniu go w charakterze podstawy złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, to zestawienie tej regulacji z art. 491 § 1 k.c. usprawiedliwia wniosek, że art. 491 § 1 k.c. – w braku jakiegokolwiek ograniczenia jego stosowania nawiązującego do cech świadczenia strony pozostającej w zwłóce z wykonaniem własnego zobowiązania – określa przesłanki odstąpienia od umowy wtedy, gdy świadczenia obu jej stron są niepodzielne, ale i wtedy, gdy jedno z nich jest podzielne, a drugie niepodzielne.

Sąd Najwyższy wskazał na orzeczenia odnoszące się do innego rodzaju umów niż sprzedaż, świadczące jednak o niejednolitym stanowisku w przedmiotowej kwestii odstąpienia od umowy wzajemnej. Do art. 491 § 1 k.c. jako podstawy odstąpienia od umowy wzajemnej odwołał się SN w uchwale z 17 listopada 1993 r., III CZP 156/93, OSNC 1994, nr 6, poz. 128, w której stwierdził, że zwłoka nabywcy prawa użytkowania wieczystego z zapłatą choćby części ceny pozwala stwierdzić, że umowa nie jest wykonana i przesłanka zastosowania art. 491 § 1 k.c. zostaje spełniona. Natomiast odmienny pogląd wyraził, w związku z oceną skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane, w wyroku z 16 maja 2013 r., V CSK 260/12, OSNC-ZD 2014, nr 3, poz. 49, w którym przyjął, że przepisy k.c. w ogóle nie przewidują ustawowego prawa odstąpienia od umowy wzajemnej w razie zwłoki w spełnieniu części świadczenia, jeżeli świadczenie drugiej strony jest niepodzielne. Można wówczas rozważać stosowanie analogii do uregulowania przewidzianego w art. 493 § 2 k.c. dopuszczającego odstąpienie od umowy w razie częściowej niemożliwości świadczenia jednej ze stron. Gdyby wyłączyć stosowanie art. 493 § 2 k.c. w drodze analogii, to należałoby uznać, że w razie zwłoki jednej ze stron umowy wzajemnej w spełnieniu części świadczenia, odstąpienie od umowy w wykonaniu ustawowego prawa odstąpienia, jeżeli świadczenie drugiej strony jest niepodzielne, jest niedopuszczalne. Strona, która przyjęła świadczenie częściowe może wówczas jedynie dochodzić wykonania reszty świadczenia i naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki.

Brzmienie art. 491 § 1 k.c., w zestawieniu z § 2 tego przepisu, nie pozwala jednak uznać, że ma on zastosowanie wyłącznie do sytuacji, gdy świadczenia obu stron umowy są niepodzielne. Gdyby wolą ustawodawcy było takie

zawężenie zakresu zastosowania art. 491 § 1 k.c., to jej manifestacją powinno być odwołanie się do pojęcia niepodzielności świadczeń stron, jako cechy ich świadczeń, która determinuje stosowanie przesłanek odstąpienia od umowy przewidzianych w art. 491 § 1 k.c. W braku innego niż będące konsekwencją obowiązywania art. 491 § 2 k.c. zastrzeżenia ograniczającego stosowanie art. 491 § 1 k.c., należy przyjąć, że przepis ten określa przesłanki odstąpienia od umowy wzajemnej, w której świadczenia obu stron są niepodzielne, ale też takiej, w której niepodzielne jest tylko świadczenie jednej ze stron.

W dalszej części uzasadnienia, SN zauważył, że zgodnie z art. 354 § 1 k.c. dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współzycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. W umowie sprzedaży, gdy uzgodniona cena ma być ekwiwalentem za rzecz świadczoną kupującemu, można uznać, że częściowe spełnienie świadczenia pieniężnego jest zwłoką w wykonaniu całego zobowiązania. W rozumieniu art. 379 § 2 k.c. świadczenie pieniężne jest wprawdzie niewątpliwie podzielne, ale w umowie sprzedaży ma charakter jednorazowy. W interesie wierzyciela jest terminowe otrzymanie całej kwoty za świadczoną kupującemu rzecz, a nie tylko jakiejś jej części. Spełnienie tylko części zobowiązania pieniężnego w terminie, a pozostawanie z resztą świadczenia w zwłoce, może być potraktowane jako zwłoka w wykonaniu całego zobowiązania z punktu widzenia godnego ochrony interesu wierzyciela na tle art. 354 § 1 k.c. i art. 491 § 1 k.c.

Sąd podkreślił, że wyraźne i szczególne w stosunku do art. 491 § 1 k.c. uregulowanie w art. 491 § 2 k.c. przesłanek odstąpienia od umowy, gdy świadczenia obu stron są podzielne a zwłoka dłużnika dotyczy tylko części świadczenia wzajemnego, jest uzasadnione brakiem szczególnego interesu wierzyciela w odstępowaniu od całej umowy, gdy w zamian za spełnione częściowo świadczenie podzielne może uzyskać ekwiwalent w postaci części świadczenia dłużnika. Jeżeli jednak wykonanie częściowe nie miałoby dla niego znaczenia ze względu na właściwość zobowiązania albo na zamierzony przez niego cel umowy, wiadomy pozostającemu w zwłoce dłużnikowi, może odstąpić mimo wszystko od całej umowy (art. 491 § 2 zd. 2 k.c.). Jeżeli w okolicznościach wskazanych w art. 491 § 2 zd. 2 k.c. można odstąpić od całej umowy, chociaż, świadczenia wzajemne są podzielne, to można to również uczynić w sytuacji, gdy jedno jest podzielne a drugie niepodzielne.

Ponadto, wykluczenie możliwości wykonania uprawnienia do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy świadczenie wierzyciela jest niepodzielne, a świadczenie dłużnika podzielne, poważnie naruszałoby godny ochrony interes wierzyciela. Zgodnie z art. 450 k.c. wierzyciel nie może odmówić przyjęcia świadczenia częściowego chociażby cała wierzytelność była wymagalna, chyba

że przyjęcie takiego świadczenia narusza jego uzasadniony interes. W zasadzie więc wierzyciel nie może odmówić przyjęcia części świadczenia pieniężnego spełnianego w terminie, choćby ta część była znikoma w stosunku do całej kwoty. Przyjmując część świadczenia w zamian za swoje świadczenie niepodzielne spełnione w całości zostałby pozbawiony możliwości wykonania prawa odstąpienia od umowy na podstawie art. 491 § 1 k.c.

Sąd Najwyższy odrzucił także argument oparty na art. 493 k.c. dotyczącym skutków niemożliwości świadczenia. Uznał, że nie można zaakceptować poszukiwania w art. 493 k.c. odpowiedzi na pytanie o przesłanki odstąpienia od umowy wzajemnej w przypadku zwłoki jednej ze stron w wykonaniu jej zobowiązania będącego świadczeniem pieniężnym, a zatem podzielnym, na rzecz kontrahenta, którego świadczenie było niepodzielne. Artykuł 493 k.c. wyraźnie dotyczy bowiem niewykonania zobowiązania z uwagi na niemożliwość świadczenia i może mieć zastosowanie tylko do przypadków, w których niewykonanie zobowiązania wynika z tej okoliczności.

Uchwała SN nie zawsze odpowiada poglądom wyrażanym w piśmiennictwie, że odstąpienie od umowy nie jest dopuszczalne w razie zwłoki co do części świadczenia, jeżeli świadczenie choćby jednej ze stron jest niepodzielne³¹.

4. Solidarna odpowiedzialność inwestora w razie odstąpienia przez wykonawcę od umowy o roboty budowlane zawartej z podwykonawcą³²

Podobnie jak w poprzednich latach³³, także w 2015 r. wielokrotnie przedmiotem rozstrzygnięć SN były przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące umów o roboty budowlane (art. 647–658), a w szczególności regulacja dotycząca umów o podwykonawstwo (art. 647¹)³⁴. W umowie o roboty budowlane zawartej

³¹ Uznaje się za niedopuszczalne w takich okolicznościach odstąpienie od części umowy – J.M. Kondek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II: *Zobowiązania*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 915, albo zarówno części, jak i całości umowy – W. Popiołek [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 111.

³² Uchwała SN z 10 lipca 2015 r., III CZP 45/15, OSNC 2016, nr 6, poz. 73.

³³ Zob. m.in. wyroki SN z: 29 kwietnia 2008 r., III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121 z glosami: P. Drapały, OSP 2009, nr 6, poz. 67, M. Gutowskiego, OSP 2009, nr 9, poz. 90, B. Kosteckiego, R.Pr. 2011, nr 3, s. 19–24; 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10, z glosami: M. Gomularza, LEX/el. 2013, T. Marka, *Zgoda na zawarcie umowy podwykonawczej*, RPEiS 2014, nr 2, s. 108–118; 6 października 2010 r., II CSK 210/10, OSN 2011, nr 5, poz. 59 z glosą P. Drapały, OSP 2012, nr 5, poz. 48; 5 września 2012 r., IV CSK 91/12; 27 czerwca 2013 r., III CSK 298/12; 24 stycznia 2014 r., V CSK 124/13, OSNC-ZD 2015, nr 1, poz. 15. Zob. P. Drapała, *Umowa o roboty budowlane – analiza empiryczna orzecznictwa sądów powszechnych na tle wypowiedzi doktryny prawa cywilnego*, Warszawa 2014; P. Popardowski, *Umowa o roboty budowlane w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Gl. 2015, nr 1, s. 5–18.

³⁴ Zob. wyroki SN z: 6 lutego 2015 r., II CSK 327/14; 27 maja 2015 r., II CSK 483/14, z glosą M. Sieradzkiej, LEX/el. 2016; 18 czerwca 2015 r., III CSK 370/14; 20 sierpnia 2015 r., II CSK 551/14.

między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. Do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora i wykonawcy³⁵. Umowy te powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 647¹ § 1–4 k.c.). Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę (art. 647¹ § 5 k.c.). Odmienne postanowienia umów są nieważne (art. 647¹ § 6 k.c.).

Przepis art. 647¹ k.c. dotyczący podwykonawstwa został dodany do Kodeksu cywilnego z 24 kwietnia 2003 r. na mocy ustawy z 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408) i budził kontrowersje ze względu na przełamanie zasady skuteczności stosunków zobowiązaniowych jedynie *inter partes*³⁶. Zgoda inwestora na zawarcie umowy generalnego wykonawcy z podwykonawcą wystarcza bowiem do tego, aby inwestor przyjął na siebie odpowiedzialność (solidarną z generalnym wykonawcą) względem podwykonawcy.

Na tle umowy o podwykonawstwo w **uchwale z 10 lipca 2015 r., III CZP 45/15, OSNC 2016, nr 6, poz. 73, SN rozstrzygnął zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Koszalinie: „Czy, będące realizacją**

³⁵ Zob. J.A. Strzępka, *Zgoda inwestora na zawarcie umowy o wykonawstwo*, M.Prawn. 2012, nr 21, s. 1123–1134; E. Śleszyńska, *Obowiązki właścicieli obiektów budowlanych oraz inwestorów. Przegląd, konserwacja i roboty budowlane*, Warszawa 2016, s. 626.

³⁶ Szerzej na temat tego przepisu. zob. W. Białończyk, *Odpowiedzialność w umowach o roboty budowlane*, Pr. Spół. 2003, nr 10, s. 27 i n.; A. Brzozowski, *Solidarna odpowiedzialność inwestora i wykonawcy (generalnego wykonawcy) za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom w świetle art. 647¹ k.c.* [w:] *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara*, Kraków 2004, s. 309 i n.; tenże [w:] *Kodeks cywilny, t. II: Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2015, s. 452–453; M. Cymmerman, *Umowa o roboty budowlane po nowemu*, Nieruchomości 2003, nr 11, s. 16 i n.; P. Drapała, *Umowa o roboty budowlane*, PPH 2003, nr 8, s. 14; tenże, *Umowa o roboty budowlane – analiza empiryczna...*, s. 46–63; M. Gutowski, *Odpowiedzialność inwestora w umowach o roboty budowlane (art. 647¹ k.c.)*, PiP 2008, z. 2, s. 75 i n.; G. Jędrzejek, *Odpowiedzialność inwestora wobec podwykonawców (art. 647 § 5 k.c.)*, ZPUKSW 2007, nr 7.1, s. 147–160; B. Lackoroński [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. II: Zobowiązania*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 1210–1218; M. Podrecka, *Uwagi o solidarnej odpowiedzialności inwestora (art. 647¹ k.c.)*, PS 2012, nr 9, s. 84–100; T. Sokolowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz Lex, t. III: Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 402–412; T. Szancilo, *Solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia a roboty budowlane*, KPP 2016, nr 2, s. 415–450; T. Szczurowski, *Zgoda inwestora jako przesłanka ważności umowy o podwykonawstwo budowlane [w:] Ustawowe ograniczenia swobody umów. Zagadnienia wybrane*, red. B. Gnella, Warszawa 2010, s. 421–433; R. Szostak, *O potrzebie uchylecia art. 647¹ k.c.*, PPH 2008, z. 6, s. 12 i n.; K. Zagrobelny, *Odpowiedzialność inwestora za umowy o roboty budowlane*, Warszawa 2013; tenże, *Wybrane problemy zgody inwestora na zawarcie umowy o podwykonawstwo (art. 647¹ § 2 k.c.)*, AUWr, PPIa 2015, s. 100 i n.

umownego prawa odstąpienia, odstąpienie przez wykonawcę, od zawartej z podwykonawcą umowy o roboty budowlane, na którą inwestor wyraził zgodę, powoduje ustanie, wskazanej w art. 647¹ § 5 k.c., solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, czy też takie odstąpienie pozostaje bez wpływu na istnienie tej odpowiedzialności?” i orzekł, że:

W razie odstąpienia przez wykonawcę od umowy o roboty budowlane, zawartej z podwykonawcą, inwestor nie ponosi odpowiedzialności na podstawie art. 647¹ § 5 k.c.

W przedmiotowej kwestii możliwe są dwa stanowiska. Zgodnie z jednym z nich, dla istnienia zobowiązania inwestora nie ma znaczenia odstąpienie przez generalnego wykonawcę robót budowlanych od umowy z podwykonawcą, gdyż jakakolwiek modyfikacja ustawowych zasad odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy została ustawowo wyłączona, na co wskazuje brzmienie art. 647¹ § 6 k.c. Zgodnie z drugim poglądem, warunkiem odpowiedzialności inwestora na podstawie tego przepisu jest istnienie zobowiązania wykonawcy wobec podwykonawcy, jest to bowiem odpowiedzialność o charakterze szczególnym i przepisy jej dotyczące nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający. Na ich podstawie inwestor jest zobowiązany wyłącznie do zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy zgodnie z zawartą umową, a odstąpienie generalnego wykonawcy od umowy z podwykonawcą prowadzi do zmiany podstawy rozliczeń stron umowy, stosownie do art. 395 § 2 k.c.

Sąd Najwyższy przychylił się do drugiego z tych stanowisk. Stwierdził, że wobec zgody inwestora na zawarcie umowy między podwykonawcą i generalnym wykonawcą powstaje odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy, solidarna z odpowiedzialnością wykonawcy robót. Podkreślił, że w doktrynie i judykaturze przyjmuje się, iż jest to odpowiedzialność typu gwarancyjnego za dług cudzy³⁷. Zgodził się ze stanowiskiem, że art. 647¹ § 5 k.c. jest przepisem o charakterze szczególnym, co wymaga jego ścisłej wykładni. Statuuje on solidarną odpowiedzialność inwestora z odpowiedzialnością wykonawcy – wobec podwykonawcy – określając wyraźnie jej zakres; ogranicza ją do odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Należy więc przyjąć, że inwestor jest zobowiązany wyłącznie do zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy, rozumianego jako jego należność główna, istniejąca na podstawie umowy zawartej z wykonawcą robót budowlanych. Sąd Najwyższy zajął takie stanowisko także wcześniej, w wyroku z 5 września 2012 r., IV CSK 91/12³⁸.

³⁷ Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 kwietnia 2008 r., III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121; wyroki SN z: 9 marca 2007 r., V CSK 457/06; 2 lipca 2009 r., V CSK 24/09; 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10; 17 lutego 2011 r., IV CSK 293/10.

³⁸ Wyrok SN z 5 września 2012 r., IV CSK 91/12, OSNC 2013, nr 10, s. 42.

W uchwale podkreślono, że na gruncie art. 647¹ § 5 k.c. odpowiedzialność inwestora jest powiązana z odpowiedzialnością wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy robót budowlanych, a jej podstawą jest umowa łącząca wykonawcę i podwykonawcę. Wykonanie umownego prawa odstąpienia powoduje, że umowa, w której to uprawnienie zastrzeżono, wygasa ze skutkiem wstecznym. Odstąpienie przez wykonawcę robót budowlanych od umowy z podwykonawcą powoduje zatem, także w przypadku realizacji umownego prawa odstąpienia, wygaśnięcie tej umowy ze skutkiem wstecznym, co prowadzi do wygaśnięcia odpowiedzialności inwestora na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. Jak wskazano, dotyczy ona wyłącznie odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych i nie obejmuje obowiązku zapłaty innych należności przysługujących podwykonawcy wobec wykonawcy robót budowlanych. Skuteczne odstąpienie przez wykonawcę robót budowlanych (generalnego wykonawcę) od umowy z podwykonawcą prowadzi do zmiany podstawy rozliczeń stron i podwykonawca traci roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Na skutek odstąpienia przez wykonawcę robót budowlanych od umowy z podwykonawcą powstają inne zobowiązania pomiędzy stronami umowy, wynikające z ustawy (art. 395 § 2 k.c.), natomiast cudzy dług, za który inwestor ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 647¹ § 5 k.c., w takiej sytuacji nie istnieje.

Rozstrzygnięcie SN ma istotne znaczenie praktyczne³⁹ i zostało pozytywnie ocenione w doktrynie⁴⁰. Jasno określa pozycję prawną inwestora w stosunku do podwykonawcy w sytuacji wykonania przez generalnego wykonawcę umownego prawa do odstąpienia od umowy z podwykonawcą.

5. Pomniejszenie wysokości przewidzianych w umowie leasingu a niezapłaconych rat o raty wymagalne przed rozwiązaniem umowy⁴¹

Zgodnie z art. 709¹⁵ k.c., w razie wypowiedzenia przez finansującego umowy leasingu na skutek okoliczności, za które korzystający ponosi odpowiedzialność, finansujący może żądać od korzystającego natychmiastowego zapłacenia wszystkich przewidzianych w umowie a niezapłaconych rat, pomniejszych o korzyści, jakie finansujący uzyskał wskutek ich zapłaty przed umówionym terminem i rozwiązania umowy leasingu⁴². W uchwale z 16 września 2015 r.,

³⁹ Zob. późniejsze orzecznictwo: wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 13 listopada 2015 r., V ACa 480/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 18 listopada 2015 r., I ACa 583/14; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 16 marca 2016 r., I ACa 809/15.

⁴⁰ Zob. M. Sieradzka, *Glosa do uchwały SN z 10 lipca 2015 r.*, III CZP 45/15, LEX/el. 2016.

⁴¹ Uchwała SN z 16 września 2015 r., III CZP 52/15, Biul.SN 2015, nr 9, poz. 8.

⁴² Przepis ten jest zbliżony z rozwiązaniem przyjętym w Konwencji UNIDROIT o międzynarodowym leasingu finansowym sporządzonej w Ottawie 25 maja 1988 r., zob. J. Poczobut [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 8: *Prawo*

III CZP 52/15, Biul.SN 2015, z. 9, poz. 8, SN, rozstrzygnął dotyczące tego przepisu zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w Warszawie: „Czy obowiązek pomniejszenia wysokości wszystkich przewidzianych w umowie leasingu, a niezapłaconych rat o korzyści, jakie finansujący uzyskał wskutek ich zapłaty – art. 709¹⁵ k.c. – przed umówionym terminem i rozwiązaniem umowy, dotyczy także rat wymagalnych przed rozwiązaniem umowy?”. Sąd Najwyższy orzekł, że:

Obowiązek pomniejszenia wysokości przewidzianych w umowie leasingu a niezapłaconych rat o korzyści, jakie finansujący uzyskał wskutek ich zapłaty przed umówionym terminem i rozwiązania umowy, nie obejmuje rat wymagalnych przed rozwiązaniem umowy (art. 709¹⁵ k.c.).

Orzeczenie zapadło w związku ze stanem faktycznym, w którym powodowa spółka (finansujący) zawarła z pozwanym (korzystającym) umowę leasingu operacyjnego pojazdu. W związku z zaprzestaniem regulowania należności przez pozwanego finansujący wypowiedział umowę, a następnie sprzedał pojazd za kwotę przewyższającą sumę rat leasingowych nieuiszczonych w trakcie trwania umowy oraz rat, które stały się wymagalne w następstwie wypowiedzenia.

Sąd Najwyższy rozstrzygnął w uchwale wątpliwości, od jakiego rodzaju rat niezapłaconych przez korzystającego podlegają odliczeniu korzyści uzyskane przez finansującego wskutek zapłaty tych należności przed umówionym terminem i rozwiązania umowy leasingu, a zatem, czy użyte w art. 709¹⁵ określenie „wszystkie przewidziane w umowie a niezapłacone raty” jest pojęciem zbiorczym, obejmującym raty wymagalne przed wypowiedzeniem umowy leasingu oraz raty, które stały się wymagalne wskutek tego wypowiedzenia, czy też obejmuje jedynie raty wymagalne wskutek rozwiązania umowy.

Sąd Najwyższy podzielił w uchwale pogląd wyrażany przez ten sąd we wcześniejszych orzeczeniach. Przywołał wyroki z 9 września 2010 r. I CSK 641/09⁴³, OSNC-ZD 2011, nr 2, poz. 35) i I CSK 685/09, OSNC 2011, nr 5, poz. 58, w których uznał, że finansujący – w ramach kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej korzystającego, przewidzianej w art. 709¹⁵ k.c. – może żądać z chwilą rozwiązania umowy wskutek jej wypowiedzenia nie tylko zapłaty rat, których terminy wymagalności przypadły przed tą chwilą, ale i wszystkich pozostałych umówionych rat, których ustalone terminy wymagalności przypadają po tej chwili. Raty te stają się więc natychmiast wymagalne z chwilą rozwiązania

zobowiązań – część szczegółowa, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 306–307; odmiennie A. Chrzanowski, *Glosa do wyroku SN z 9 września 2010 r., I CSK 641/09. Odpowiedzialność kontraktowa korzystającego w umowie leasingu*, PS 2013, nr 11–12, s. 199, przypis 2. Szerzej na temat umowy leasingu zob. m.in.: R. Adamus, *Roszczenia finansującego z tytułu ustania niewykonanej przez korzystającego umowy leasingu [w:] 50 lat kodeksu cywilnego. Perspektywy rekodyfikacji*, red. P. Stec, M. Załucki, Warszawa 2015, s. 265–285; J. Bról, *Umowa leasingu*, Warszawa 2010; M. Gołda, *Leasing. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2002; M. Pazdan, *Kodeksowe unormowanie umowy leasingu*, *Rej.* 2002, nr 5, s. 27–46.

⁴³ Zob. A. Chrzanowski, *op. cit.*, s. 199–209.

umowy leasingu wskutek jej wypowiedzenia i do tych właśnie rat ma zastosowanie rozwiązanie, które przewiduje pomniejszenie wypłacanych finansującemu rat o korzyści, jakie finansujący uzyskał wskutek ich zapłaty przed umówionym terminem. W wyroku z 12 grudnia 2013 r., V CSK 566/12, OSNC 2014, nr 10, poz. 641 dotyczącym kilku należności dochodzonych przez finansującego w związku z wcześniejszym zakończeniem stosunku leasingu operacyjnego, SN wskazał, że leasingodawcy przysługuje roszczenie o zapłatę równowartości rat leasingowych, które stały się wymagalne do czasu rozwiązania umowy leasingu i nie zostały dotychczas zapłacone przez leasingobiorcę (art. 471 k.c.). To samo dotyczy równowartości rat leasingowych za okres po rozwiązaniu umowy leasingu (art. 709¹⁵ k.c.). Leasingodawca mógłby też dochodzić odsetek za opóźnienie z zapłatą tych dwóch kategorii należności. Sąd Najwyższy uznał, że – w związku z korzyścią uzyskaną przez finansującego po wcześniejszym zakończeniu stosunku leasingu operacyjnego – należności powinny zostać odpowiednio pomniejszone jedynie o te raty leasingowe, których obowiązek zapłaty powstaje po dniu rozwiązania umowy leasingu, ale już nie o raty, które nie zostały zapłacone przed tym dniem, mimo że stały się wymagalne. Uzyskana przez byłego leasingodawcę korzyść powinna pomniejszać właśnie sumę rat leasingowych, które stały się wymagalne w wyniku rozwiązania umowy leasingu. Do pomniejszenia powinny być przedstawione także odsetki za opóźnienie z zapłatą tych rat, ponieważ odsetki dzielą los prawny należności głównej także w omawianym zakresie.

W orzecznictwie sądów powszechnych przedstawione zagadnienie prawne rozstrzygane jest niejednolicie. Przeważa zapatrywanie zgodne z wyrażonym przez SN⁴⁴, prezentowane jest jednak także stanowisko odmienne⁴⁵, zgodnie z którym w następstwie wypowiedzenia umowy leasingu wszystkie raty obciążające korzystającego są już wymagalne i w tym kontekście należy odczytywać znaczenie użytego przez ustawodawcę w art. 709¹⁵ k.c. zwrotu: „wszystkie przewidziane w umowie a niezapłacone raty”. Podkreśla się przy tym, że gdyby przez pojęcie to rozumieć wyłącznie raty leasingowe, które stały się wymagalne wskutek wypowiedzenia umowy z przyczyn obciążających korzystającego, to w razie uzyskania przez finansującego w wyniku sprzedaży przedmiotu leasingu ceny wyższej od łącznej wysokości wszystkich nieopłaconych rat, odniósłby on korzyść przewyższającą wysokość doznanej szkody; taka wykładnia art. 709¹⁵ k.c. nie dałaby się pogodzić z istotą odpowiedzialności odszkodowawczej korzystającego i pozostawałaby w sprzeczności z art. 361 § 2 k.c.

⁴⁴ Zob. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 13 grudnia 2012 r., VI ACA 976/12; 27 marca 2013 r., I ACA 1208/12 i 8 stycznia 2014 r., I ACA 1271/13.

⁴⁵ Zob. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 18 kwietnia 2013 r., I ACA 1307/12 i 5 grudnia 2014 r., I ACA 886/14. Zob. też wyroki SN z: 28 stycznia 2010 r., I CSK 216/09 i 14 lipca 2010 r., I CSK 4/10, OSNC 2011, nr 3, poz. 29, w którym SN uznał, że niezapłacone raty wynagrodzenia, o jakich mowa w art. 709¹⁵ k.c., podlegają zmniejszeniu o korzyść uzyskaną przez finansującego na skutek zawarcia nowej umowy leasingu.

Sąd Najwyższy podkreślił, że w judykaturze⁴⁶ i piśmiennictwie⁴⁷ zgodnie wskazuje się na odszkodowawczy charakter odpowiedzialności korzystającego, przewidzianej w art. 709¹⁵ k.c., ponieważ przepis ten ułatwia finansującemu dochodzenie odszkodowania w celu przywrócenia położenia, w którym znajdowałby się on w przypadku należytego wykonania zobowiązania przez korzystającego. Pozwala on ustalić wysokość odszkodowania w sposób uproszczony w stosunku do typowego roszczenia odszkodowawczego, odwołując się w tym zakresie do przewidzianych w umowie a nie zapłaconych rat leasingowych; jednocześnie jednak przewiduje mechanizm dostosowania odszkodowania do rozmiaru doznanego uszczerbku przez nakaz uwzględnienia oznaczonych korzyści odniesionych przez finansującego. Obowiązek pomniejszenia wysokości należnych rat o wspomniane korzyści nie obejmuje rat wymagalnych przed rozwiązaniem umowy. Wypowiedzenie umowy wywiera skutek jedynie *ex nunc*, a zatem nie może odnosić się do rat już wymagalnych; obowiązek ich zapłaty wynika z zasad ogólnych (art. 709¹, art. 709¹³ § 1 k.c.). Skoro rozwiązanie umowy rodzi skutki jedynie na przyszłość, to nie może prowadzić jednocześnie do podważenia skutków prawnych powstałych na jej gruncie wcześniej. Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do – nie dającego się zaakceptować – wniosku, że termin wymagalności rat już wymagalnych zostaje przesunięty w następstwie wypowiedzenia umowy do chwili jego dokonania; w ten sposób dłużnik uzyskałby dodatkową, niczym nie usprawiedliwioną, korzyść w zakresie obowiązku zapłaty odsetek.

Sąd Najwyższy nie zgodził się z twierdzeniem, że tylko szerokie rozumienie pojęcia „wszystkich przewidzianych w umowie a niezapłaconych rat” leasingowych może zapobiec sytuacji, w której zakres roszczenia finansującego wobec korzystającego przenosiłby wysokość szkody doznanej wskutek rozwiązania umowy. Zapatrywanie to opiera się na błędnym założeniu, że jedynie wartość rzeczy będącej przedmiotem leasingu wyznacza maksymalny zakres żądania odszkodowania należnego finansującemu; nie uwzględnia ono uregulowania zawartego w art. 709¹ k.c., zgodnie z którym łączna wysokość rat powinna

⁴⁶ Zob. wyroki SN z: 15 lutego 2008 r., I CSK 354/07, OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 116 z głosem B. Leszczyńskiej i A. Piszcz, LEX/el. 2008; 9 września 2010 r. I CSK 641/09, OSNC-ZD 2011, nr 2, poz. 35 z głosem A. Chrzanowskiego, jw., s. 199–209; 9 września 2010 r., I CSK 685/09, OSNC 2011, nr 5, poz. 58; 13 stycznia 2012 r., I CSK 176/11; 12 grudnia 2013 r., V CSK 566/12, OSNC 2014, nr 10, poz. 102; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 29 września 2010 r., I ACa 787/10; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 25 kwietnia 2012 r., I ACa 369/12; wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 26 września 2012 r., I ACa 255/12; 6 listopada 2012 r., I ACa 416/12; 7 grudnia 2012 r., VI ACa 905/12; 13 grudnia 2012 r., VI ACa 976/12.

⁴⁷ Zob. A. Chrzanowski, *op.cit.*, s. 203; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 619; T. Wiśniewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, Zobowiązania*, t. III, cz. 2, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 508. Odszkodowawczy charakter roszczenia o zapłatę rat leasingowych, których płatność ma dopiero nastąpić, budzi wątpliwości w odniesieniu do sytuacji, gdy korzystający nie ponosi odpowiedzialności za przyczyny ustania leasingu, zob. R. Adamus, *op.cit.*, s. 274. Na bardziej restytucyjny niż odszkodowawczy charakter roszczenia z art. 709¹⁵ k.c. zwraca uwagę M. Gutowski, *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088*, Warszawa 2016, s. 860.

być co najmniej równa cenie lub wynagrodzeniu z tytułu nabycia rzeczy przez finansującego. Wartość rzeczy stanowi istotny czynnik cenotwórczy, jednak łączna wysokość rat jest z reguły kształtowana również przez inne czynniki (np. koszty poniesione przez finansującego, spodziewany przez niego zysk, strukturę popytu i podaży).

Uchwała potwierdziła dotychczasową, dominującą linię orzecznictwa. Sąd Najwyższy dostrzegł, że przyjęta przez niego wykładnia art. 709¹⁵ k.c. stawia finansującego w korzystnej sytuacji. Usprawiedliwił to funkcją ochronną tej regulacji, uwzględniającej cel umowy leasingu i jego gospodarcze uwarunkowania. Umowa ta pełni funkcje kredytowe, gdyż finansujący nabywa określoną rzecz jedynie w celu dysponowania nią w ramach umowy leasingu; jego interes nie zostaje zaspokojony tylko przez sam zwrot rzeczy w przypadku wcześniejszego zakończenia umowy. Z reguły finansujący jest zmuszony do podjęcia starań o zawarcie kolejnej umowy i ponosi związane z tym ryzyko. Nie oznacza to automatycznego przerzucenia tego ryzyka na korzystającego, gdyż ma on możliwość odliczenia korzyści odniesionych przez kupującego wskutek zapłaty rat przed umówionym terminem i rozwiązania umowy⁴⁸.

6. Termin przedawnienia roszczenia o opłatę za studia⁴⁹

Zgodnie z art. 160 ust. 3 ustawy z 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 572 ze zm.; dalej: „p.s.w.”), warunki odpłatności za studia lub usługi edukacyjne, o których mowa w art. 99 ust. 1 p.s.w., określa umowa zawarta między uczelnią a studentem formie pisemnej⁵⁰. Przepis ten został uchylony 1 października 2014 r. na mocy ustawy z 11 lipca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r. poz. 1198). Nowelizacja ta wprowadziła natomiast przepis art. 160a ust. 1 p.s.w., który stanowi, że warunki pobierania opłat związanych z odbywaniem studiów, o których mowa w art. 98 ust. 1 pkt 5 p.s.w., oraz opłat za usługi edukacyjne, o których mowa w art. 99 ust. 1 pkt 1–6 p.s.w., a także wysokość tych opłat określa umowa między uczelnią a studentem lub osobą przyjętą na studia, zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności⁵¹.

⁴⁸ Zgłoszono jednak postulat zmiany przepisów w celu lepszej ochrony interesów korzystającego jako słabszej strony umowy, zob. R. Adamus, *op.cit.*, s. 285.

⁴⁹ Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 67/15, Biul.SN 2015, nr 1, poz. 8.

⁵⁰ Fragment „usługi edukacyjne, o których mowa w art. 99 ust. 1” został dodany z 1 października 2011 r. w wyniku nowelizacji p.s.w. wprowadzonej ustawą z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 84, poz. 455).

⁵¹ Umowa ta ma charakter cywilnoprawny i określa warunki odpłatności za studia i inne usługi edukacyjne, a nie warunki świadczenia tych usług, zob. H. Izdebski, J.M. Zieliński, *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*,

W nowych przepisach określono także szczególny termin przedawnienia roszczeń. Przepis art. 160a ust. 7 p.s.w. stanowi, że roszczenia wynikające z umowy między uczelnią a studentem o warunkach pobierania opłat związanych z odbywaniem studiów lub opłat za usługi edukacyjne przedawniają się z upływem trzech lat.

W związku z regulacją obowiązującą przed nowelizacją, Sąd Okręgowy w Poznaniu przedstawił SN następujące zagadnienie prawne: „Czy do przedawnienia roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za studia, wynikającego z umowy o warunkach odpłatności za studia, o której mowa w art. 160 ust. 3 ustawy z 27 lipca 2005 r. o szkolnictwie wyższym w brzmieniu obowiązującym 1 października 2009 r. (Dz. U. z 2005 Nr 164, poz. 1365 ze zm.), zawartej przed dniem wejścia w życie ustawy z 11 lipca 2014 r. o zmianie ustawy – prawo o szkolnictwie wyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 1198), wymagalnego przed 1 października 2014 r., ma zastosowanie art. 751 pkt 1 albo 2 k.c., czy art. 118 k.c.?” Rozstrzygając to zagadnienie SN podjął uchwałę z 21 października 2015 r., III CZP 67/15 (Biuletyn SN 2015, nr 1, poz. 8), w której orzekł, że:

Do przedawnienia roszczenia o opłatę za studia określoną w umowie zawartej na podstawie art. 160 ust. 3 ustawy z 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym w brzmieniu obowiązującym 1 października 2009 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 164, poz. 1365), w okresie przed dniem wejścia w życie ustawy z 11 lipca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 1198), miał zastosowanie dziesięcioletni termin przewidziany w art. 118 k.c.

Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności rozważył, czy w odniesieniu do przedawnienia roszczeń publicznej uczelni wyższej o zapłatę czesnego wchodzi w grę przepis szczególny, o którym mowa w art. 118 *in principio* k.c., a jeśli tak, to jaki ewentualnie, co z kolei implikuje konieczność ustalenia charakteru prawnego umowy zawartej przez strony⁵², a także szerzej – charakteru stosunku prawnego łączącego publiczną uczelnię wyższą ze studentem studiów niestacjonarnych. W tym celu dokonał oceny, czy umowa o warunkach odpłatności za studia niestacjonarne jest umową o świadczenie usług, która nie jest uregulowana innymi przepisami i do której w związku z tym stosuje się, zgodnie z art. 750 k.c., odpowiednio przepisy o zleceniu. Podkreślił, że w orzecznictwie SN wyrażane jest stanowisko, iż granicę stosowania art. 750 k.c. stanowi określony stopień intensywności uregulowania określonego stosunku prawnego w przepisach

Warszawa 2015, s. 472; *Prawo o szkolnictwie wyższym po nowelizacji. Komentarz praktyczny*, red. M. Czuryk, M. Karpiuk, J. Kostrubiec, Warszawa 2015, s. 227–228.

⁵² Zob. M. Tyburek Michał, *Konstrukcja umowy o świadczenie usług edukacyjnych zawieranej przez uczelnię publiczną na podstawie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym* [w:] *Prawo o szkolnictwie wyższym. Nowe prawo – aktualne problemy*, red. J. Pakuła, Toruń 2012, s. 241–264.

odrębnych, wystarczający do zidentyfikowania co najmniej elementów przedmiotowo istotnych tego stosunku⁵³.

Sąd ustalił, że prawo o szkolnictwie wyższym jest aktem prawnym normującym system szkolnictwa wyższego, w tym między innymi kwestie dotyczące tworzenia i likwidacji uczelni wyższych, ustroju uczelni, praw i obowiązków pracowników uczelni oraz studentów, a także przedmiotu, organizacji i toku studiów. Stosunek prawny łączący studenta studiów niestacjonarnych z publiczną uczelnią wyższą jest więc regulowany w sposób kompletny przepisami tej ustawy i ma mieszany charakter, zawierając w sobie zarówno elementy administracyjnoprawne, jak i cywilnoprawne. Przykładowo akty przyjęcia (odmowy przyjęcia) na studia akademickie są uznawane za indywidualne akty administracyjne. Sąd Najwyższy stwierdził, że wskazana w art. 160 ust. 3 p.s.w., obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy z dnia 1 października 2009 r., umowa o zasadach uiszczania opłat za świadczone usługi edukacyjne związane z kształceniem studentów na studiach niestacjonarnych, regulowała wycinek relacji między uczelnią i studentem w zakresie wysokości czesnego, terminu i sposobu jego wnoszenia i kształtowała wraz z przepisami prawa o szkolnictwie wyższym oraz aktami o charakterze administracyjnym treść stosunku prawnego między studentem a uczelnią wyższą. Regulowała ona warunki odpłatności za studia niestacjonarne, a nie warunki świadczenia na rzecz studenta przez uczelnię usług związanych ze studiami niestacjonarnymi. Sąd Najwyższy uznał więc, że umowa o warunkach odpłatności za studia niestacjonarne zawarta między publiczną uczelnią wyższą a studentem nie stanowi umowy o świadczenie usług, nieuregulowanej innymi przepisami, do której stosuje się na podstawie art. 750 k.c., odpowiednio przepisy o zleceniu. W związku z tym, do umów tych, a ściślej do wpływających z nich roszczeń uczelni o zapłatę czesnego za studia niestacjonarne, nie stosuje się przepisów art. 751 k.c. określających w sposób szczególnie terminy przedawnienia roszczeń wymienionych w tym przepisie, wynikających z umów zlecenia i umów o świadczenie usług, o których mowa w art. 750 k.c.

W konsekwencji SN doszedł do wniosku, że w dacie zawarcia przez strony umowy z 1 października 2009 r., do kwestii przedawnienia roszczeń publicznej uczelni wyższej o opłatę za studia niestacjonarne miał zastosowanie przepis ogólny, czyli art. 118 k.c. Wobec okoliczności, że przepis ten różnicuje terminy ogólne, Sąd rozważył, czy roszczenie dochodzone przez uczelnię było roszczeniem o świadczenie okresowe lub roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej, dla których przepis ten przewiduje trzyletni termin przedawnienia.

Doszedł do wniosku, że opłata za studia (czesne) nie jest świadczeniem okresowym w rozumieniu art. 118 *in medio* k.c. Świadczenie okresowe

⁵³ Por. wyrok SN z 12 stycznia 2007 r., IV CSK 267/06, OSNC-ZD 2008, nr 1, poz. 14; uchwały SN z 7 maja 2009 r., III CZP 20/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 12 i z 22 listopada 2007 r., III CZP 109/07, OSNC 2008, nr 11, poz. 128.

charakteryzuje się tym, że jego przedmiotem są pieniądze lub rzeczy oznaczone co do gatunku; jest ono realizowane przez zobowiązanego systematycznie, w periodycznych odstępach czasu w ramach jednego i tego samego stosunku prawnego o charakterze ciągłym; świadczenia te nie składają się na pewną z góry określoną całość. Do roszczeń o świadczenia okresowe należą przykładowo roszczenia o zapłatę alimentów, świadczeń rentowych, z tytułu umowy najmu, dzierżawy, leasingu, o odsetki. Czesne jest natomiast świadczeniem pieniężnym o oznaczonej z góry przez właściwy organ uczelni (w niniejszej sprawie rektora) wysokości, które stosownie do umowy między uczelnią wyższą a studentem może być uiszczone jednorazowo lub w uzgodnionych między stronami częściach. Rozłożenie tego rodzaju świadczenia pieniężnego na raty nie czyni go jednak świadczeniem okresowym (por. wyroki SN z: 2 października 1998 r., III CKN 578/98, i 6 kwietnia 2005 r., III CK 656/04, Biul.SN 2005, nr 10, poz. 12).

Sąd Najwyższy wykluczył także uznanie roszczenia za związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Kodeks cywilny nie zawiera definicji działalności gospodarczej, chociaż wielokrotnie posługuje się tym pojęciem (por. art. 22¹, 43¹, 118,355 § 2, 449¹ § 1, 563 § 2). Definicję działalności gospodarczej zawiera natomiast art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 584), zgodnie z którym jest nią zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Stosownie do art. 106 p.s.w., prowadzenie przez uczelnię wyższą działalności dydaktycznej, naukowej, badawczej, doświadczalnej, artystycznej, sportowej, rehabilitacyjnej lub diagnostycznej nie stanowi działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Umowa stron z 1 października 2009 r., będąca źródłem żądania powoda, dotyczy czesnego, a więc wynagrodzenia przysługującego powodowi z tytułu prowadzonej przez uczelnię działalności dydaktycznej. Skoro nie stanowi ona działalności gospodarczej, to zgłoszone roszczenie nie może być uznane za związane z działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 118 *in fine* k.c. Należy przy tym podnieść, że stosownie do art. 7 p.s.w. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy, uczelnia może prowadzić działalność gospodarczą wyodrębnioną organizacyjnie i finansowo od działalności, o której mowa w art. 13 i 14, w zakresie i formach określonych w statucie. Nie budzi wątpliwości, że roszczenia uczelni powstałe w związku z prowadzeniem takiej wyodrębnionej działalności gospodarczej podlegają przedawnieniu trzyletniemu, zgodnie z art. 118 *in fine* k.c.

Sąd Najwyższy rozstrzygnął zatem istotną kwestię terminu przedawnienia roszczenia publicznej uczelni wyższej o zapłatę przez studenta za studia

niestacjonarne w świetle przepisów p.s.w. obowiązującego w latach 2009–2014, uznając, że termin ten wynosi na podstawie art. 118 k.c. lat dziesięć. Jednocześnie w uzasadnieniu uchwały podkreślono znaczenie normy intertemporalnej zawartej w art. 32 ustawy zmieniającej p.s.w. z 11 lipca 2014 r., zgodnie z którym do umów w sprawie warunków odpłatności za studia lub usługi edukacyjne zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, a więc przed 1 października 2014 r., stosuje się nowy przepis art. 160a ust. 7 p.s.w. o trzyletnim terminie przedawnienia⁵⁴. Zgodnie z treścią pytania prawnego uchwała wyraźnie dotyczy roszczeń wymagalnych w okresie przed tą datą.

Ten wniosek SN oparł na rozstrzygnięciach, które mają ogólniejszy charakter. Co do charakteru stosunku umownego łączącego uczelnię ze studentem orzekł, że umowa o odpłatności za studia nie jest umową o świadczenie usług, do której stosuje się art. 751 k.c. Uznał ponadto, że roszczenia o opłaty za studia wynikające z umów uczelni ze studentami nie mają charakteru okresowego ani nie pozostają w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej.

7. Określenie waluty, w której ma nastąpić zapłata oznaczonej sumy pieniężnej, w poleceniu (weksel trasowany)⁵⁵

Ustawa z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 160; dalej jako „pr.w.”) zawiera zbliżone regulacje odnoszące się do oznaczenia sumy pieniężnej dotyczące weksla trasowanego i weksla własnego. Przepis art. 1 pkt 2 pr.w. stanowi, że weksel trasowany zawiera polecenie bezwarunkowe zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej, a przepis art. 2 zd. 1 pr.w. m.in., że nie będzie uważany za weksel trasowany dokument, któremu brak jednej z cech, wskazanych w artykule poprzedzającym. Podobnie art. 101 pkt 2 pr.w. przewiduje, że weksel własny zawiera przyrzeczenie bezwarunkowe zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej, a art. 102 zd. 1 pr.w., że nie będzie uważany za weksel własny dokument, któremu brak jednej z cech, wskazanych w artykule poprzedzającym. W pierwszym przypadku mowa o bezwarunkowym poleceniu, w drugim zaś o bezwarunkowym przyrzeczeniu zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej⁵⁶.

⁵⁴ Problem retroaktywnych skutków tego przepisu i jego relacji do art. 118 k.c. oraz art. 751 k.c. został zasygnalizowany przez Pierwszego Prezesa SN w „Uwagach o stwierdzonych nieprawidłowościach i lukach w prawie” z 2015 r., s. 11–12. Zob. też postanowienie SN z 11 listopada 2014 r., III CZP 38/14.

⁵⁵ Uchwała SN z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 42.

⁵⁶ Na temat różnic między wekslem trasowanym i wekslem własnym zob. m.in.: J. Jastrzębski [w:] J. Jastrzębski, M. Kaliński, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 492–494; M. Kaliński [w:] A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, W.J. Kocot, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. część szczegółowa*, Warszawa 2014, s. 348–349; M.H. Koziański, J. Dybiński [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo papierów wartościowych*, t. 18, Warszawa 2016, s. 226–228; Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 2015, s. 355–357.

Suma wekslowa musi być oznaczona, co należy rozumieć, że zostanie określona co do wysokości (liczby jednostek) oraz co do waluty⁵⁷.

Na podstawie wskazanych przepisów, Sąd Najwyższy rozstrzygnął zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku: „Czy brak oznaczenia w dokumencie weksla nazwy waluty, w jakiej ma być płatna suma wekslowa, w bezwarunkowym poleceniu zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej, powoduje nieważność weksla w świetle art. 1 pkt 2 w zw. z art. 2 i art. 101 pkt 2 w zw. z art. 102 ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz. U. Nr 37, poz. 282 ze zm.), w sytuacji, gdy nazwa tej waluty zamieszczona została poza osnową weksla jedynie w oznaczeniu sumy wekslowej w prawym górnym narożniku blankietu wekslowego?”. W uchwale z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15⁵⁸, SN orzekł, że:

„Nie powoduje, w świetle art. 1 pkt 2 w związku z art. 2 ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz. U. Nr 37, poz. 282) oraz w świetle art. 101 pkt 2 w zw. z art. 102 p.w., nieważności weksla brak określenia waluty, w której ma nastąpić zapłata oznaczonej sumy pieniężnej, w samym poleceniu lub przyrzeczeniu zapłaty tej sumy, gdy nazwa waluty znajduje się w oznaczeniu sumy pieniężnej zamieszczonym, zgodnie z utrwaloną praktyką, w prawym górnym rogu dokumentu weksla.”

W stanie faktycznym, na kanwie którego sformułowano zagadnienie prawne, został wystawiony weksel własny, w którego treści przyrzeczona zapłata opiewała na sumę „250 000 – dwieście pięćdziesiąt tysięcy” – bez wskazania waluty. Umowa sprzedaży udziałów, w związku z którą powód otrzymał od pozwanego ten weksel *in blanco*, opiewała na kwoty w walucie polskiej. W związku z tą umową pozwany wystawił i wręczył powodowi także weksle zupełne. Wszystkie opiewały na złote. Z porozumienia stron wynikała również niewątpliwie możliwość uzupełnienia przez powoda otrzymanego od pozwanego weksla *in blanco* na kwotę 250 000 wyrażoną w złotych. Oznaczenie waluty (wskazanie na złote) uczynione zostało natomiast obok sumy wyrażonej cyframi (250 000) w prawym górnym rogu weksla. Powstała zatem wątpliwość, czy oznaczenie sumy pieniężnej, w tym wskazanie waluty, musi nastąpić w samej osnowie bezwarunkowego polecenia lub bezwarunkowego przyrzeczenia zapłaty, czy też także w innym miejscu weksla, a nawet zostać ustalone w drodze wykładni z uwzględnieniem okoliczności spoza tekstu weksla.

Sąd Najwyższy podkreślił, że jedną z koniecznych cech weksla własnego stanowi bezwarunkowe przyrzeczenie zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej. Cecha ta wyraża istotę weksla własnego i odróżnia go od weksla trasowanego,

⁵⁷ Zob. I. Heropolitańska, *Weksel w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2015, s. 32; M. Czarnecki, L. Bagińska, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 109.

⁵⁸ Uchwała SN z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 42.

a jej brak powoduje, że dokument nie jest uważany za weksel własny, czyli jest nieważny. Podobnie, jedną z koniecznych cech weksla trasowanego stanowi bezwarunkowe polecenie zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej. Cecha ta wyraża istotę weksla trasowanego i odróżnia go od weksla własnego, a jej brak powoduje, że dokument nie jest uważany za weksel trasowany, czyli jest nieważny. Regulacja formy weksla własnego (formy oświadczenia woli wystawcy weksla własnego) oraz formy weksla trasowanego (formy oświadczenia woli wystawcy weksla trasowanego) podyktowana została potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa obrotu wekslowego oraz dążeniem do zagwarantowania możliwości łatwego i pewnego ustalenia, czy dany dokument podlega chroniącym ten obrót surowym regułom prawa wekslowego.

Sąd zwrócił uwagę, że do tych założeń dostosowane są reguły wykładni weksla, a ściślej wykładni oświadczeń wyrażonych w dokumencie weksla, a jeszcze ściślej – wykładni oświadczeń woli skierowanych na wywołanie skutków podlegających prawu wekslowemu. Według dominującego poglądu, ustalając treść tych oświadczeń w zasadzie nie można ze względu na funkcje weksla oraz jego przeznaczenie do obiegu brać pod uwagę okoliczności nieznajdujących wyrazu w wekslu. Należy skupić się na tekście weksla, wszystkich jego elementach, ich układzie i wzajemnej relacji, a zawartym w tekście weksla zwrotom powinno się przypisywać tylko takie znaczenie, jakie mają one dla typowego, przeciętnego uczestnika obrotu wekslowego; w szczególności znaczenie odpowiadające przyjętym w obrocie wekslowym zwyczajom lub znaczenie, jakie nadają im przepisy znajdujące się w ustawie⁵⁹. Oznacza to odrzucenie przy wykładni omawianych oświadczeń przyjmowanej na gruncie art. 65 k.c. tzw. kombinowanej metody wykładni, preferującej wynik interpretacji zgodny z rzeczywistą wolą stron rozpatrywanego oświadczenia, wynikającą z całokształtu okoliczności jego złożenia⁶⁰. Jeżeli zatem tekst dokumentu na to nie pozwala, określony element konieczny do uznania go za weksel własny lub trasowany nie może być uznany za spełniony, choćby treść tego elementu dała się ustalić, uwzględniając stosownie do dyrektywy wynikającej z art. 65 k.c. zgodną wolę stron na podstawie całokształtu okoliczności, które jednak nie znajdują wyrazu w dokumencie. Przykładowo, jeśli w treści dokumentu brak jakiegokolwiek oznaczenia, które mogłoby być przedmiotem ustaleń zmierzających do okre-

⁵⁹ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168 z glosą M. Litwińskiej, PPH 1996, nr 1, s. 34–40, oraz wyroki SN z: 28 czerwca 1935 r., C III 231/34, OSP 1936, poz. 310; 20 września 2001 r., II CKN 271/99, OSNC 2002, nr 6, poz. 76 z glosą A. Szpunara, Rej. 2002, nr 7, s. 125–134; 12 lutego 2004 r., V CK 183/03; 12 maja 2005 r., V CK 588/04, OSNC 2006, nr 4, poz. 71 z glosą J. Jastrzębskiego, PUG 2007, nr 8, s. 30–32; 18 stycznia 2012 r., II CSK 296/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 80 z glosą M. Przybysza, PiP 2016, z. 1, s. 131–134 oraz uchwała SN z 10 października 2013 r., III CZP 54/13, OSNC 2014, nr 6, poz. 56 z glosą W. Bendzy, PiP 2016, z. 1, s. 125–130.

⁶⁰ Odmienne w uzasadnieniu wyroku SN z 6 czerwca 2002 r., I CKN 738/00, Pr.Bank. 2003, nr 11, s. 40 z glosą B. Draniewicz, M.Prawn. 2004, nr 4, s. 190 i n.

ślenia waluty przyrzeczonej sumy, waluty tej nie można uznać za określoną w sposób odpowiadający wymaganiom art. 101 p.w., opierając się na zgodnej w tym względzie woli stron, wynikającej z okoliczności posłużenia się tym dokumentem, nieznajdujących wyrazu w nim samym⁶¹.

W myśl wskazanych reguł wykładni weksła, mogą natomiast podlegać interpretacji wszystkie postanowienia dokumentu, a więc nie tylko nienależące, ale i należące do koniecznych elementów (cech) weksła. Sąd Najwyższy podał przykłady orzeczeń zawierających taką wykładnię⁶². Nie ulega wątpliwości, że spełnienie wymagania bezwarunkowego przyrzeczenia lub bezwarunkowego polecenia zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej, niezbędne do uznania dokumentu za weksel własny lub weksel trasowany, zakłada wskazanie w dokumencie, słownie lub liczbami, sumy jednostek pieniężnych określonej waluty, mającej obieg w chwili wystawienia dokumentu, w którymkolwiek państwie⁶³. Według art. 6 p.w., mającego zastosowanie zarówno do weksła trasowanego, jak i w myśl art. 103 ust. 2 do weksła własnego, weksel, w którym sumę wekslową napisano literami i cyframi, w razie różnicy ważny jest na sumę napisaną literami; w razie różnicy sum napisanych kilkakrotnie literami i kilkakrotnie cyframi, weksel jest ważny na sumę mniejszą. W związku z przepisami wymagającymi zamieszczenie w dokumencie weksła bezwarunkowego przyrzeczenia lub bezwarunkowego polecenia zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej pozostaje także art. 41 pr.w.

Sąd Najwyższy stwierdził, że według części polskiego piśmiennictwa, zarówno przedwojennego, jak i powojennego, oznaczenie sumy jednostek pieniężnych i ich rodzaju (waluty) musi tworzyć część przyrzeczenia zapłaty lub polecenia zapłaty, czyli musi znajdować się w zdaniach zawierających przyrzeczenie lub polecenie zapłaty⁶⁴. Wpisanie sumy pieniężnej gdzie indziej, np. u góry ponad osnową przyrzeczenia lub polecenia zapłaty, nie ma znaczenia z punktu widzenia tych przepisów; dokument z tak oznaczoną sumą pieniężną nie jest wekslem własnym ani wekslem trasowanym. Liczbowe oznaczenie sumy pieniężnej w górnym narożniku weksła, stosowane w praktyce, nie wpływa na treść zobowiązania wekslowego, lecz ma wyłącznie

⁶¹ Por. uchwała SN z 8 września 1995 r., III CZP 105/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 174 z glosą A. Szpunara, OSP 1996, nr 5, poz. 87, i wyrok SN z 28 września 2005 r., I CK 71/05.

⁶² Użycie w dokumencie kodu „PLN” przy podanej sumie jako oznaczenie waluty przyrzeczonej sumy w wekslu własnym (wyroki SN z: 17 września 2004 r., V CK 60/04, OSNC 2005, nr 7–8, poz. 144; 20 lipca 2008 r., V CK 9/06, wwws.sn.pl z glosą S. Czarnieckiego, PS 2012, nr 1, s. 113–120, i 26 lutego 2009 r., IV CSK 409/08, OSNC 2009, nr 10, s. 47); uznanie dokumentu za weksel trasowany mimo użycia w nim przez wystawcę charakterystycznego dla weksła własnego wyrażenia „zapłacić”, przy uwzględnieniu pozostałej treści dokumentu, wskazującej na polecenie zapłaty (wyrok SN z 28 czerwca 1935 r., III C 231/34, OSP 1936, nr 1, poz. 310); uznanie klauzuli umieszczonej poniżej przyrzeczenia zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej nie za zastrzeżenie nadające temu przyrzeczeniu warunkowy charakter, lecz jedynie za tzw. klauzulę waluty o charakterze informacyjnym (wyrok SN z 20 września 2001 r., II CKN 271/99, OSNC 2002, nr 6, poz. 76).

⁶³ Por. wyrok SN z 15 października 2009 r., I CSK 107/09, OSNC 2011, nr 5, s. 33.

⁶⁴ I. Heropolitańska, *op.cit.*, s. 32. Zdaniem tej autorki, jeżeli sumę wekslową napisano kilkakrotnie, przy każdej z nich konieczne jest podanie jej wysokości i waluty, tamże, s. 32.

znaczenie informacyjne. Artykuł 6 pr.w. nie odnosi się do zamieszczonego tam oznaczenia sumy pieniężnej; stosuje się wyłącznie do przypadków podania dwóch sum pieniężnych w samym zdaniu zawierającym przyrzeczenie lub polecenie zapłaty⁶⁵. Podobne stanowisko można także wskazać w orzecznictwie szwajcarskim i austriackim.

Sąd podkreślił jednak, że w polskim piśmiennictwie i orzecznictwie reprezentowany jest także pogląd, że do dopełnienia wynikającego z przepisów prawa wekslowego wymagania bezwarunkowego przyrzeczenia zapłacenia lub bezwarunkowego polecenia zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej nie jest konieczne oznaczenie sumy i waluty w samym zwrocie zawierającym bezwarunkowe przyrzeczenie lub polecenie zapłaty. Oznaczenie to może skutecznie nastąpić także w innym miejscu, na przedniej stronie, jeżeli miejsce to jest pokryte podpisem wystawy weksla – w szczególności u góry na prawo. W praktyce obrotu wekslowego sumę pieniężną na wekslu oznacza się dwukrotnie, raz literami w zdaniu zawierającym przyrzeczenie lub polecenie zapłaty, drugi raz cyframi, powyżej, na prawo. Artykuł 6 p.w. ma zastosowanie zarówno do oznaczeń sumy wekslowej podanych w zwrocie zawierającym bezwarunkowe przyrzeczenie lub polecenie zapłaty, jak i do oznaczeń podanych u góry w prawym rogu⁶⁶.

Sąd Najwyższy powołał się w tym względzie na jednoznaczny wyrok z 15 października 2009 r., I CSK 107/09, w którym SN, uwzględniając nie tylko art. 101–102 oraz 1–2, ale i 6 pr.w. oraz praktykę dwukrotnego oznaczania sumy wekslowej uznał, że wymaganie oznaczenia w wekslu własnym sumy pieniężnej jest spełnione nie tylko w razie przyrzeczenia np. „zapłaty za ten weksel sumy stu tysięcy zł” lub „zapłaty za ten weksel sumy 100 000 zł”, ale i „zapłaty za ten weksel” – jeżeli powyżej w górnym prawym rogu zamieszczone zostanie zastrzeżenie: „Na 100 000 zł”. Wyjaśnił, że w takim przypadku przyrzeczenie „zapłaty za ten weksel”, oznacza przyrzeczenie zapłaty sumy wekslowej określonej zgodnie z ustaloną praktyką cyframi w prawym górnym rogu dokumentu⁶⁷. Sąd Najwyższy wskazał, że za taką wykładnią przemawia także stanowisko przyjęte przez Niemiecki Trybunał Federalny, na gruncie regulacji zgodnej z konwencją genewską w sprawie jednolitej ustawy o wekslach

⁶⁵ Zob. też wyrok SN z 12 stycznia 1928 r., C 1930/27, OSP 1928, poz. 162, wydany na tle przepisów art. 1–2 i 40 rozporządzenia z 14 listopada 1924 r. o prawie wekslowym (Dz. U. Nr 100, poz. 926), zbieżnych z art. 1–2 i 41 pr.w., w tym orzeczeniu jednak SN odmówił jedynie skuteczności zastrzeżeniu zapłaty rzeczywistej w walucie zagranicznej, napisanemu w obcym języku, na maszynie, na marginesie weksla, poza jego tekstem i niepodpisanemu, a w ocenie Sądu do skuteczności zastrzeżenia niezbędne było zamieszczenie go w wekslu tam, „gdzie sama suma wekslowa”.

⁶⁶ Pogląd ten jest kontynuacją zapatrywań wyrażanych na gruncie rozporządzenia o prawie wekslowym z 1924 r. (Dz. U. Nr 100, poz. 926).

⁶⁷ Zob. także wyroki SN z 17 września 2004 r., V CK 60/04, OSNC 2005, nr 7–8, poz. 144 i z 20 lipca 2008 r., V CK 9/06, w kwestii znaczenia kodu „PLN” po sumie określonej cyframi w prawym górnym rogu weksla przy jednoczesnym podaniu tej sumy słownie w samym zdaniu zawierającym przyrzeczenie zapłaty z oznaczeniem złotej jako waluty.

trasowanych i własnych, a więc o takiej samej treści jak obowiązująca w rozpatrywanej materii w Polsce (orzeczenie z 13 lutego 1967 r., II ZR 208/65). Gdy w przypadku jedynie cyfrowego oznaczenia sumy pieniężnej i pozostawienia w użytym formularzu wolnego pola przeznaczonego do słownego oznaczenia sumy pieniężnej, pole to zostanie później wypełnione przez wekslobiorcę inną kwotą niż podana cyframi, wówczas w myśl tego orzeczenia ma zastosowanie norma wyrażona w art. 6 pr.w., jak też norma wyrażona w art. 69 pr.w., dotyczącym zmiany tekstu weksła.

Ostatecznie SN zajął stanowisko, że nie jest konieczne oznaczenie sumy i waluty w zwrocie zawierającym bezwarunkowe przyrzeczenie lub polecenie zapłaty. Może ono nastąpić też w innym miejscu na przedniej stronie weksła, pokrytym podpisem wystawcy. Wprawdzie oznaczenie sumy jednostek pieniężnych i ich rodzaju (waluty) już w zwrocie zawierającym przyrzeczenie lub polecenie zapłaty jest pożądanym i za koniecznością oznaczenia ich tam mogłoby też przemawiać brzmienie art. 101 pkt 2 i art. 1 pkt 2 pr.w., to jednak argumenty te muszą ustąpić przed wnioskami wynikającym z interpretacji wymienionych przepisów w łączności z art. 6 pr.w., wiążącym się ściśle z tymi przepisami. Jakkolwiek w praktyce mogą się zdarzać przypadki dwukrotnego oznaczania sumy pieniężnej w obrębie przyrzeczenia lub polecenia zapłaty – w niektórych państwach są nawet stosowane formularze weksła zawierające pola do liczbowego i słownego oznaczenia sumy pieniężnej pod zwrotem wyrażającym polecenie zapłaty – to rozpowszechniony w obrocie wekslowym jest inny sposób dwukrotnego wpisywania sumy pieniężnej: raz literami w zdaniu zawierającym przyrzeczenie lub polecenie zapłaty, drugi raz cyframi powyżej, w prawym górnym rogu weksła. Opowiedzenie się za poglądem, że oznaczenie sumy pieniężnej musi nastąpić w zdaniu zawierającym przyrzeczenie zapłaty lub polecenie zapłaty, pozbawiałoby praktycznego znaczenia regulację wyrażoną w art. 6 pr.w.

Sąd Najwyższy zauważył, że celem wytworzenia się praktyki wpisywania cyframi sumy wekslowej w górnym prawym rogu było ułatwienie kontroli weksli w zakresie dotyczącym wynikających z nich zobowiązań przy ich przeglądaniu podczas przechowywania. W rezultacie suma wpisana w prawym górnym rogu stanowi według zapatrywań przyjmowanych w obrocie prawnym część składową treści weksła. Jeżeli zatem w tekście przyrzeczenia lub polecenia zapłaty nie określono waluty przy podanej tam sumie, a określono ją przy sumie napisanej wyżej w prawym górnym rogu, określenie to może być uwzględnione w ramach opartej na wskazanych wyżej zasadach wykładni weksła, zmierzającej do ustalenia sumy pieniężnej będącej przedmiotem przyrzeczenia zapłaty lub polecenia zapłaty przez wystawcę. Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że art. 6 pr.w. nie dotyczy oczywiście wielokrotnego różnego oznaczenia waluty.

W takim przypadku dokument nie może być uznany za spełniający wymaganie oznaczenia sumy wekslowej i tym samym za ważny weksel.

Rozstrzygnięcie w uchwale, że brak określenia waluty w samym przyrzeczeniu zapłaty lub poleceniu zapłaty nie powoduje nieważności weksła, gdy nazwa waluty podana została w oznaczeniu sumy pieniężnej w prawym górnym rogu dokumentu weksła, zostało wsparte bardzo szczegółowym uzasadnieniem, odwołującym się do bogatego, nierzadko przedwojennego orzecznictwa polskiego, a także do orzeczeń innych państw, które przyjęły Konwencję genewską w sprawie jednolitej ustawy o wekslach trasowanych i własnych, sporządzoną w Genewie 7 czerwca 1930 r. (Dz. U. z 1937 r. Nr 26, poz. 176). Uchwała nadaje w procesie wykładni znaczenie utrwalonej praktyce oznaczania sumy pieniężnej także poza osnową weksła. Wpisuje się w bogate orzecznictwo dotyczące wykładni weksli trasowanych i własnych.

N. Rycko

III. Zobowiązania pozaumowne

1. Źródło szkody w przypadku wyodrębnienia lokali w budynku położonym na gruncie warszawskim¹

Przedstawiane zagadnienie dotyczy odpowiedzialności odszkodowawczej w związku z niezwykle złożoną i kontrowersyjną problematyką stosowania przepisów dekretu z 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279 ze zm., dalej jako „dekret”).

Z 21 listopada 1945 r. nieruchomości objęte działaniem dekretu przeszły na własność Gminy m.st. Warszawy. Zgodnie z art. 7 ust. 1 dekretu, dotychczasowy właściciel gruntu, prawni następcy właściciela będący w posiadaniu gruntu lub osoby prawa jego reprezentujące, a jeżeli chodzi o grunty oddane na podstawie obowiązujących przepisów w zarząd i użytkowanie – ich użytkownicy, mogli w ciągu sześciu miesięcy od dnia objęcia w posiadanie gruntu przez gminę zgłosić wnioski o przyznanie na tym gruncie jego dotychczasowemu właścicielowi prawa wieczystej dzierżawy z czynszem symbolicznym lub prawa zabudowy za opłatą symboliczną. W myśl art. 5 dekretu, budynki oraz inne przedmioty znajdujące się na gruntach przechodzących na własność gminy m.st. Warszawy pozostawały własnością dotychczasowych właścicieli, jeżeli przepisy szczególne nie stanowiły inaczej, a w razie nieprzyznania im prawa do gruntu, wszystkie położone na nim budynki na podstawie art. 8 dekretu przechodziły na własność gminy.

Postępowanie, w którym wystąpiło zagadnienie rozstrzygane przez SN, dotyczyło określonej sytuacji faktycznej i prawnej, która jednak występuje często w sprawach dotyczących dekretu warszawskiego. W 1953 r. byłym właścicielem nieruchomości organy obu instancji odmówiły przyznania prawa własności czasowej gruntu. Następnie w budynku posadowionym na tym gruncie wyodrębniono lokale, które sprzedano osobom trzecim. W przypadku części z tych lokali do zbycia doszło na podstawie aktu notarialnego po wydaniu wymaganej przepisami decyzji administracyjnej. W odniesieniu do pozostałych na skutek zmiany stanu prawnego decyzja nie była wymagana i zbycie nastąpiło wyłącznie w formie cywilnoprawnej.

W 1999 r. właściwy organ administracji stwierdził, że decyzja z 1953 r. w części dotyczącej sprzedaży określonych lokali mieszkalnych oraz udziałów

¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 3 września 2015 r. III CZP 22/15, OSNC 2016, nr 3, poz. 30.

w częściach budynku i urządzeniach służących do wspólnego użytku i związanych z nimi udziałów w gruncie została wydana z naruszeniem prawa, a w pozostałej części jest nieważna. W 2001 r. na rzecz następców prawnych byłych właścicieli ustanowiono prawo współużytkowania wieczystego gruntu co do 0,302 udziałów, nierozdysponowanych wcześniej na rzecz osób trzecich w związku z ustanowieniem odrębnej własności lokali mieszkalnych, z jednoczesnym stwierdzeniem, że budynek w tej części stanowi ich własność.

Co istotne, w podstawie faktycznej powództwa jako zdarzenia wyrządzające szkodę powodowie wskazali wyłącznie decyzje dotyczące sprzedaży lokali nr 5, 6, 10 i 11, których wydanie z naruszeniem prawa stwierdzono w nadzorczych decyzjach lokalowych. W związku z powyższym powstało zagadnienie, czy pomiędzy wydaniem decyzji lokalowych, których wydanie z naruszeniem prawa stwierdzono w decyzjach nadzorczych, a szkodą powodów, polegającą na utracie własności lokali wobec braku możliwości przywrócenia im tego prawa, istnieje normalny związek przyczynowy. Zgodnie z art. 361 § 1 k.c. od rozstrzygnięcia tej kwestii zależy, czy pozwany Skarb Państwa ponosi w rozważanej sytuacji odpowiedzialność odszkodowawczą.

Przedstawiane zagadnienie było rozbieżnie rozstrzygane w dotychczasowym orzecznictwie. Pogląd dopuszczający związek przyczynowy między decyzją zezwalającą na sprzedaż lokali a poniesioną szkodą w rozważanej sytuacji oparty jest na koncepcji związku przyczynowego wieloczołowego, składającego się z szeregu następujących po sobie zdarzeń, które łącznie powodują skutek w postaci powstania szkody². Według poglądu przeciwnego źródłem szkody jest wyłącznie decyzja dekretowa³.

W uchwale składu siedmiu sędziów z 3 września 2015 r. – III CZP 22/15, OSNC 2016, nr 3, poz. 30 – SN przyjął, że: „Jeżeli stwierdzono wydanie z naruszeniem prawa decyzji odmawiającej byłemu właścicielowi przyznania prawa do gruntu na podstawie art. 7 ust. 1 dekretu z 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz. U. Nr 50, poz. 279 ze zm.), źródłem poniesionej przez niego (jego następców prawnych) szkody nie jest decyzja zezwalająca na sprzedaż lokalu w budynku położonym

² Wyroki SN z: 4 października 2012 r., I CSK 665/11, OSNC 2013, nr 12, s. 37; 15 lutego 2013 r., I CSK 332/12, niepubl.; uchwała SN z 21 sierpnia 2014 r., III CZP 49/14, OSNC 2015, nr 5, poz. 60; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7 listopada 2013 r., I ACa 1437/12, LEX nr 1396986; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25 lipca 2013 r., I ACa 102/13, niepubl.

³ Wyroki SN z: 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, nr 1, poz. 3; 21 czerwca 2013 r., I CSK 637/12, OSNC-ZD 2014, nr D, poz. 60; postanowienie SN z 14 listopada 2014 r., I CSK 5/14, LEX nr 1648176; wyrok SN z 11 kwietnia 2014 r., I CSK 630/13, OSP 2015/2/16, LEX nr 1526584; wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 7 maja 2015 r., I ACa 1633/14, LEX nr 1740734; 25 lutego 2015 r., I ACa 410/14, LEX nr 1665866; 15 października 2014 r., I ACa 478/14, LEX nr 1567088; 4 lipca 2013 r., I ACa 197/13, LEX nr 1363397; 3 listopada 2011 r., I ACa 874/11, LEX nr 1642090; 17 maja 2011 r., I ACa 845/10, LEX nr 1238422; 17 maja 2011 r., I ACa 786/10, LEX nr 1220686; 15 października 2007 r., I ACa 622/07, OSA 2009/6/42–55, LEX nr 470317; wyrok SN z 11 kwietnia 2014 r., I CSK 630/13, OSP 2015/2/16, LEX nr 1526584.

na nieruchomości, także w razie stwierdzenia jej wydania z naruszeniem prawa.” Uzasadnienie tego stanowiska oparte jest na argumentacji odnoszącej się przede wszystkim do skutków decyzji nadzorczych wydawanych w postępowaniu administracyjnym.

W rozważanym stanie faktycznym do nabycia prawa odrębnej własności lokali niezbędne było zachowanie dwuetapowego trybu (wydanie decyzji administracyjnej i zawarcie umowy cywilnoprawnej obejmującej zbycie prawa do lokalu, udziału w nieruchomości budynkowej i prawie do gruntu). Co istotne, w czasie obowiązywania dekretu przepisy dotyczące zbywania lokali ulegały zmianom i w zależności od chwili zbycia, wydanie decyzji administracyjnej mogło nie być wymagane.

W stanie faktycznym omawianej sprawy powodowie upatrywali szkody w decyzji, w odniesieniu do której właściwy organ stwierdził następnie, że została wydana z naruszeniem prawa. W orzecnictwie przyjmuje się, że w przypadku stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej (art. 156 § 1 k.p.a.) odmawiającej przyznania byłemu właścicielowi nieruchomości prawa własności czasowej na podstawie art. 7 dekretu, źródłem poniesionej przez niego (jego następców prawnych) szkody może być także wydana z naruszeniem prawa decyzja zezwalająca na sprzedaż lokali w budynku położonym na tej nieruchomości⁴. W związku z powyższym należało rozstrzygnąć zagadnienie, czy powyższy wniosek jest aktualny również w przypadku stwierdzenia wydania decyzji z naruszeniem prawa (art. 156 § 2 w zw. z art. 158 § 2 k.p.a.).

Decyzja stwierdzająca nieważność decyzji ze względu na wady wskazane w art. 156 § 1 k.p.a. ma, co do zasady, charakter aktu deklaratoryjnego, obowiązującego z mocą wsteczną⁵. Konsekwencje takiej decyzji nadzorczej nie ograniczają się do eliminacji decyzji z obrotu prawnego *ex tunc*, gdyż konieczne jest ponowne rozpoznanie sprawy. Natomiast wydanie decyzji nadzorczej stwierdzającej naruszenie prawa oznacza, że zaskarżona decyzja pozostaje w obrocie prawnym i utrzymane wywołane zostają przez nią skutki prawne⁶. Wydanie decyzji nadzorczej stwierdzającej wydanie decyzji z naruszeniem prawa jedynie przesądza bezprawność tego aktu administracyjnego, tj. przesłankę odpowiedzialności odszkodowawczej. Naczelny Sąd Administracyjny określił decyzję stwierdzającą niezgodność z prawem decyzji wcześniejszej wręcz jako decyzję tworzącą prawo – roszczenie o odszkodowanie⁷. Tylko decyzja nadzorcza stwier-

⁴ Uchwała SN z 21 sierpnia 2014 r., III CZP 49/14, OSNC 2015, nr 5, poz. 60; wyroki SN z: 4 października 2012 r., I CSK 665/11, niepubl.; 15 lutego 2013 r., I CSK 332/12, niepubl.; 19 marca 2014 r., I CSK 299/13, niepubl. oraz postanowienie SN z 12 marca 2010 r., III CZP 129/10, OSNC 2011, nr 10, poz. 110; wyroki SN z: 12 września 2014 r., I CSK 613/13, niepubl. i 17 kwietnia 2015 r., I CSK 392/14, niepubl.

⁵ Wyrok NSA z 4 maja 1988 r., IV SA 179/88, GAP 1989, nr 5, s. 43; M. Kamiński, *Nieważność decyzji administracyjnej. Studium teoretyczne*, Kraków 2006, s. 242.

⁶ Uchwała NSA z 20 marca 2000 r., OPS 14/99, wyrok NSA z 23 października 2012 r., II OSK 1143/11, niepubl.

⁷ Wyrok NSA z 21 listopada 2006 r., I OSK 69/06, niepubl.

dzająca nieważność umożliwia ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy, uzasadnia wydanie powtórnej decyzji dekretowej i może doprowadzić do zmian stanu prawnego nieruchomości, a w każdym razie do weryfikacji następujących względem niej czynności i zdarzeń prawnych⁸.

Sąd Najwyższy wskazał, że tylko w następstwie wstecznego zniesienia decyzji dekretowych przez nadzorcze decyzje dekretowe stwierdzające ich nieważność możliwe jest przeprowadzenie zarówno kolejnego postępowania dekretowego, zakończonego ponowną decyzją dekretową, jak i postępowania nadzorczego dotyczącego decyzji lokalowej, a w nim wydania decyzji stwierdzającej jej nieważność, otwierającej drogę do ewentualnego wydania odmownej decyzji lokalowej, skutkującej możliwością odzyskania przez byłych właścicieli nieruchomości prawa własności budynku w naturze, albo decyzji stwierdzającej wydanie decyzji lokalowej z naruszeniem prawa. W wyniku wydania kolejnej decyzji nadzorczej (tym razem dotyczącej decyzji lokalowej) sytuacja prawna poszkodowanego nie ulega zmianie, a zatem nie może być ona źródłem szkody.

Sąd Najwyższy przyjął ponadto, że w przypadku wydania decyzji dekretowej z naruszeniem prawa, wadliwa decyzja lokalowa nie ma znaczenia dla dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, również w sytuacji, gdy przeprowadzono co do niej postępowanie nadzorcze zakończone decyzją o stwierdzeniu nieważności (art. 156 § 1 k.p.a.) albo o stwierdzeniu wydania z naruszeniem prawa (art. 156 § 2 w zw. z art. 158 § 2 k.p.a.). Uzasadnienie tego stanowiska oparte jest na argumentach dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, postępowanie nadzorcze może być wszczęte w każdym czasie. Upływ czasu wpływa jedynie na sposób rozstrzygnięcia, ograniczając je w pewnych przypadkach do stwierdzenia, że decyzję wydano z naruszeniem prawa. Przyjęcie, że terminy przedawnienia zależą od decyzji nadzorczych prowadziłoby do wniosku, że są one zróżnicowane w zależności od wyboru poszkodowanego. Zdaniem SN naruszałoby to gwarancyjną funkcję przedawnienia i zagrażałoby bezpieczeństwu obrotu. Prowadziłoby również do ograniczenia możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w przypadku, gdy rozporządzenie lokalem nastąpiło bez decyzji administracyjnej, wyłącznie w formie cywilnoprawnej. Przedawnienie roszczeń byłoby zatem zależne od okoliczności przypadkowej, jaką jest obowiązujący w danym czasie tryb zbywania lokali.

W rezultacie SN przyjął, że decyzja lokalowa i wydana w odniesieniu do niej nadzorcza decyzja lokalowa stanowią tylko elementy złożonego stanu faktycznego, powstałego w wyniku zdarzeń i czynności prawnych, wywołanych wejściem w życie dekretu i nie mają charakteru samoistnego. Prejudykatem przesądzającym jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, tj. bezprawność działania organu podczas wydawania decyzji administracyjnej, jest

⁸ Wyrok NSA z 5 czerwca 2012 r., II OSK 292/11.

wyłącznie ostateczna nadzorcza decyzja dekretowa. Utrzymanie taką decyzją w mocy decyzji dekretowej wydanej z naruszeniem prawa obejmuje wszystkie jej następstwa; zamyka związek przyczynowy i ostatecznie wyznacza początek biegu terminu dochodzenia roszczeń oraz zakres szkody.

2. Przedawnienie roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną⁹

Ustawą z 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 162, poz. 1692) uchylono z 1 września 2004 r. art. 160 k.p.a. W przepisie tym uregulowano odpowiedzialność za szkodę poniesioną na skutek wydania decyzji z naruszeniem przepisu art. 156 § 1 k.p.a. albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji. W art. 160 § 6 k.p.a. stwierdzono, że roszczenie o odszkodowanie przedawnia się z upływem trzech lat od dnia, w którym stała się ostateczna decyzja stwierdzająca nieważność decyzji wydanej z naruszeniem przepisu art. 156 § 1 albo decyzja, w której organ stwierdził, w myśl art. 158 § 2, że zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem przepisu art. 156 § 1. Pomimo uchylecia przepisów powyższego artykułu zachowują one znaczenie, gdyż – jak wynika z orzecznictwa¹⁰ – do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed dniem wejścia w życie tej noweli, której nieważność lub wydanie z naruszeniem art. 156 § 1 k.p.a. stwierdzono po tym dniu, ma zastosowanie art. 160 § 1–3 i 6 k.p.a.

W związku z powyższym dla określenia terminu przedawnienia roszczeń mających niezwykle doniosłe praktyczne znaczenie kluczowe stało się oznaczenie chwili, w której ostateczna stała się decyzja wydana w postępowaniu w przedmiocie stwierdzenia jej nieważności. Problem ten występował w odniesieniu do decyzji wydawanych przez właściwego ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze. Według art. 127 § 3 k.p.a. od decyzji wydanych przez te organy nie przysługuje odwołanie, jednak strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, a do wniosku tego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące odwołań od decyzji. Wątpliwości interpretacyjne wynikały ze sformułowania art. 16 § 1 zd. 1 k.p.a., w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1999 r. do 10 kwietnia 2011 r., zgodnie z którym decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji, są ostateczne. Nie rozstrzygnięto natomiast, z jaką chwilą stają się ostateczne decyzje, od których nie przysługuje odwołanie, ale wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

⁹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 stycznia 2015 r., III CZP 78/14, OSNC 2015, nr 6, poz. 66.

¹⁰ Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2010 r., III CZP 112/10, OSNC 2011, nr 7–8, poz. 75.

Przedstawione wątpliwości zdezaktualizowały się wraz z wejściem w życie 11 kwietnia 2011 r. nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego¹¹. Według zmienionej treści art. 16 § 1 zd. 1 ostateczne są decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Przedstawiane zagadnienie zachowało natomiast znaczenie praktyczne ze względu na przedstawione wyżej reguły intertemporalne.

W doktrynie i orzecznictwie zarysowały się dwa przeciwne stanowiska dotyczące powyższego zagadnienia. Według pierwszego z nich rozstrzygające znaczenie ma jednoznaczne sformułowanie art. 16 zd. 1 k.p.a. Ostateczne są te decyzje, od których nie przysługuje odwołanie. Ponieważ wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy nie jest odwołaniem, to decyzje, które można zaskarżyć w ten sposób są już ostateczne¹². Według odmiennego stanowiska ostateczna jest dopiero decyzja wydana w wyniku ponownego rozpoznania sprawy. Pogląd ten ma uzasadnienie w umieszczeniu regulacji wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w rozdziale 10 k.p.a., zatytułowanym „odwołania” oraz obowiązku stosowania do tego środka odpowiednio przepisów o odwołaniu. W rezultacie jest to zwyczajny środek zaskarżenia, który od odwołania odróżnia przede wszystkim brak dewolutywności¹³.

Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 20 stycznia 2015 r., III CZP 78/14 OSNC 2015, nr 6, poz. 66, przyjął, że: „Jeżeli w wyniku wydania przed 1 września 2004 r. decyzji z naruszeniem art. 156 § 1 k.p.a. albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji strona poniosła szkodę, a właściwy minister lub samorządowe kolegium odwoławcze stwierdziło – po tym dniu, lecz przed 11 kwietnia 2011 r. – nieważność tej decyzji albo jej wydanie z naruszeniem prawa, termin przedawnienia roszczenia o odszkodowanie przewidziany w art. 160 § 6 k.p.a. rozpoczyna bieg z chwilą bezskutecznego upływu terminu do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, a w razie jego złożenia – z chwilą wydania decyzji po ponownym rozpatrzeniu sprawy.”

Sąd Najwyższy przyznał, że brzmienia przepisu wynika, iż ostateczne są tylko te decyzje, od których przysługuje odwołanie, co oznaczałoby odebranie waloru ostateczności decyzjom, od których służy wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Przeciwno dosłownej interpretacji przepisu przemawiają jednak istotne względy.

Argument systemowy oparty jest na usytuowaniu regulacji odwołania w rozdziale zatytułowanym „Odwołanie”. Cechy wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, w tym jego skutki procesowe, forma i termin wniesienia, sprawiają, że jest to środek funkcjonalnie do odwołania równoważny.

¹¹ Ustawa z 3 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2011 r. Nr 6, poz. 18).

¹² Wyrok SN z 21 listopada 2008 r., V CSK 204/08, OSNC-ZD 2009, nr D, poz. 94; wyrok SN z 6 listopada 2013 r., IV CSK 133/13, niepubl.

¹³ Wyroki SN z: 19 września 2013 r., I CSK 732/12, niepubl.; 18 grudnia 2013 r., I CSK 142/13, niepubl.

Jak wynika z dotychczasowego orzecznictwa SN, rezultat wykładni językowej należy odrzucić, jeżeli wywołuje nie dające się zaakceptować skutki. Gdyby decyzja organu, o którym mowa w art. 127 § 3 k.p.a., była ostateczna, oznaczałoby to, iż w tej samej sprawie są wydawane kolejno dwie decyzje ostateczne. Byłoby to sprzeczne z powagą rzeczy osądzonej. W razie zmiany pierwszej decyzji w obrocie funkcjonowałyby dwie decyzje dotyczącego tego samego przedmiotu o różnej treści.

Sąd Najwyższy zauważył również, że to w wyniku decyzji nadzorczej dochodzi do ukształtowania sytuacji prawnej strony. Do czasu ponownego rozpatrzenia sprawy nie można jeszcze stwierdzić, jaka będzie ostateczna treść praw i obowiązków adresata. A zatem to druga decyzja stanowi właściwą podstawę dochodzenia roszczenia odszkodowawczego.

Wreszcie, SN zwrócił uwagę na wpływ obu z możliwych kierunków interpretacji dla terminy przedawnienia roszczeń odszkodowawczych na podstawie art. 160 § 6 k.p.a. Gdyby przyjąć, że ostateczna jest decyzja, od której przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, termin przedawnienia poszkodowanych decyzjami wydanymi przed 1 września 2004 r. byłby ukształtowany różnie, w zależności od tego, czy decyzję nadzorczą wydano przed 10 kwietnia 2011 r., czy po tym dniu. Takie rozwiązanie budziłoby z kolei daleko idące wątpliwości natury konstytucyjnej, związane z ukształtowaniem sytuacji prawnej w oparciu o nierелеwantne kryterium.

Argumentacja powołana na uzasadnienie przedstawionego stanowiska może stanowić przykład odstąpienia od rezultatów wykładni językowej w oparciu o inne metody interpretacji. Sąd Najwyższy przyjął tym samym, że nawet jednoznaczne sformułowanie przepisu nie przesądza jego znaczenia i skutków prawnych.

3. Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez zwierzęta w uprawach rolnych¹⁴

Przedstawiana uchwała dotyczy fragmentu problematyki odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez zwierzęta w stanie wolnym, uregulowanej w ustawie z 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie, według stanu prawnego obowiązującego w dniu podjęcia przez SN przedmiotowej uchwały tj. 19 maja 2015 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1226 ze zm., dalej: „pr. łow.”). Zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt 1 pr.łow. dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego obowiązany jest do wynagradzania szkód wyrządzonych w uprawach i płodach rolnych przez dziki, łosie, jelenie, daniela i sarny. Według art. 50

¹⁴ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 19 maja 2015 r. III CZP 114/14, OSNC 2015, nr 12, poz. 134.

ust. 1b pr.łow. Skarb Państwa odpowiada za szkody wyrządzone przez zwierzęta łowne, o których mowa w art. 46 ust. 1 pkt 1, na obszarach niewchodzących w skład obwodów łowieckich.

Prawo polskie nie zawiera ogólnej reguły odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez zwierzęta żyjące w stanie wolnym. Odpowiedzialność ta jest oparta na ogólnych regulacjach dotyczących czynów niedozwolonych albo na przepisach szczególnych, w których unormowano obowiązek naprawienia określonych szkód wyrządzonych przez niektóre zwierzęta¹⁵. Należą do nich regulacje ustawy – Prawo łowieckie.

Nie ulega wątpliwości, że między uprawnionym a zobowiązanym do odszkodowania na podstawie przepisów prawa łowieckiego istnieje stosunek cywilnoprawny. Jeżeli przepisy tej ustawy nie stanowią inaczej, reguły odpowiedzialności podlegają ogólnym normom prawa cywilnego, w tym również dotyczącym zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej.

W art. 48 pr.łow. zawarto katalog okoliczności, w których obowiązek wynagrodzenia szkody jest wyłączony. W doktrynie przeważa pogląd, że stanowią one okoliczności egzoneracyjne, a rozważana odpowiedzialność oparta jest na zasadzie ryzyka¹⁶. Wyrażane bywa także stanowisko, że jest to odpowiedzialność absolutna, niezależna od wystąpienia przesłanek egzoneracyjnych albo w przypadku której wspomniane przesłanki zostały bardzo ograniczone¹⁷. Rozstrzygnięcie powyższego zagadnienia zależy jednak przede wszystkim od przyjętych założeń co do istoty obu rodzajów odpowiedzialności i charakteru przesłanek określonych w art. 48 pr.łow.¹⁸

Zgodnie z powołanymi na wstępie przepisami naprawieniu podlegają wyłącznie szkody wyrządzone w uprawach i płodach rolnych. Zagadnieniem szczegółowym, ale mającym istotne praktyczne znaczenie dla podmiotów prowadzących działalność rolniczą, jest kwestia, czy pojęcie uprawy rolnej obejmuje również czynności przygotowawcze do zasiewu lub wysadzenia roślin. W dotychczasowym orzecznictwie SN występują wypowiedzi na temat pojęcia uprawy rolnej, nie dotyczą one jednak bezpośrednio przedstawionego problemu.

¹⁵ Tak m.in. wyroki SN z: 17 czerwca 1966 r., OSPIKA 1967, z. 7–8, poz. 182; 19 kwietnia 1974 r., OSPIKA 1975, z. 5; 20 lipca 1977 r., OSNC 1978, nr 4, poz. 76; 28 stycznia 2005 r., LEX nr 301777; M. Goettel, *Zasady odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez zwierzęta* [w:] *Czynny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym*, red. M. Nesterowicz, Warszawa 2012, s. 152; P. Machnikowski, A. Śmieja, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez zwierzęta w stanie wolnym* [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, t. 6: *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2007, s. 529.

¹⁶ M. Goettel, *Zasady...*, s. 154; M. Goettel, *Zasady wynagradzania szkód wyrządzonych przez zwierzęta wolno żyjące*, cz. II: *Ochrona środowiska*, Pr.iPol. 2003, nr 3, s. 32; P. Machnikowski, A. Śmieja, *Odpowiedzialność...*, s. 532; A. Pązik [w:] A. Pązik, M. Słomski, *Prawo łowieckie. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 298.

¹⁷ M. Kaliński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza – uwagi ogólne* [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, t. 6: *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2007, s. 67.

¹⁸ Zob. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów SN z 7 grudnia 2007 r., III CZP 120/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 136.

Rozbieżności w orzecznictwie dotyczyły kwestii, czy pojęcie uprawy rolnej należy rozumieć jako każdy zabieg na gruncie rolnym, mający przynieść zamierzony plon, czy wyłącznie te spośród nich, które odpowiadają pewnym typowym cechom. Drugi z poglądów¹⁹, ograniczający rozważane pojęcie do upraw roślin o krótkim cyklu rozwojowym, wymagających regularnych i stosunkowo częstych zabiegów rolniczych, oparty był na argumentacji odwołującej się do treści ograniczeń odpowiedzialności odszkodowawczej w art. 48 pr.łow. oraz na przepisach rozporządzenia wykonawczego do ustawy – prawo łowieckie²⁰. Przeważało jednak stanowisko odmienne, zgodnie z którym uprawa rolna w rozumieniu art. 46 pr.łow. to każda uprawa prowadzona na gruncie rolnym. Jednocześnie SN odrzucił dopuszczalność ustalania treści rozważanego pojęcia na podstawie ograniczeń odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianych w art. 48 pr.łow. Pogląd wyrażony w powyższej uchwale spotkał się z aprobującym przyjęciem doktryny²¹. Nie rozstrzygnięto jednak, jakie czynności związane z produkcją rolną wchodzą w jego zakres.

Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 19 maja 2015 r., III CZP 114/14, OSNC 2015, nr 12, poz. 134 przyjął, że „Szkodą w uprawie rolnej (art. 50 ust. 1b w zw. z art. 46 ust. 1 pkt 1 ustawy z 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie, tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1226 ze zm.) jest także szkoda wyrządzona przed zasiewem, związana z ponownym wykonaniem niezbędnych czynności agrotechnicznych przygotowujących grunt do zasiewu.”

W pierwszej kolejności nawiązał do wyrażanych już wcześniej poglądów, według których wobec braku definicji ustawowej na etapie wykładni językowej należy odwołać się do potocznego rozumienia pojęcia uprawy rolnej²². Mieszczą się w nim nie tylko zabiegi wokół roślin od czasu ich zasiewu lub sadzenia, ale także przygotowanie do zasiewu lub sadzenia roślin. Ewentualne odstępstwo od potocznego znaczenia nazwy ustawowej powinno znaleźć wyraz w treści przepisów. Jednocześnie SN odrzucił możliwość przyjęcia wykładni określonej w innych aktach normatywnych odwołujących się do pojęcia „uprawy” lub „uprawy rolnej” ze względu na różne cele tych regulacji i związany z tym różny wymagany zakres ochrony. Warto przy tym zwrócić uwagę na zawarte w uzasadnieniu przedstawianej uchwały ogólniejsze stwierdzenie, zgodnie z którym

¹⁹ Wyrok z 4 lipca 2002 r., I CKN 795/00, OSP 2003, nr 7–8, poz. 98.

²⁰ Rozporządzenie Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa z 22 maja 1997 r. w sprawie określenia szczegółowych zasad i trybu szacowania szkód oraz wypłaty odszkodowań za szkody w uprawach i plodach rolnych (Dz. U. Nr 57, poz. 395).

²¹ W. Radecki, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z 21 grudnia 2007 r.*, OSP 2009, nr 2, s. 53–54; W. Radecki, *Prawo łowieckie. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2012, s. 290; B. Rakoczy, *Glosa do uchwały SN z 27 listopada 2007 r.*, III CZP 67/07, LEX nr 123014; B. Rakoczy [w:] B. Rakoczy, R. Stec, A. Woźniak, *Prawo łowieckie. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 467.

²² Uchwała SN z 14 kwietnia 1994 r., III CZP 46/94, OSNCP 1994, nr 1, poz. 197; wyrok SN z 20 stycznia 2005 r., II CK 361/04, OSNC 2006, nr 1, poz. 9; uchwała siedmiu sędziów SN z 27 listopada 2007 r., III CZP 67/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 54.

wykładni przepisu ustawy nie należy dokonywać przez sięganie do przepisów wykonawczych do tej ustawy.

Odwołując się do wykładni celowościowej, SN zwrócił uwagę na funkcję art. 46 ust. 1 pkt 1 pr.łow. wskazując, że jest nią kompensacja szkód w mieniu związanych z prowadzeniem z jednej strony upraw rolnych przez posiadaczy nieruchomości, a z drugiej strony – należącej do państwa gospodarki łowieckiej. Przepisy prawa łowieckiego mają prowadzić do rozwiązywania nieuchronnych konfliktów, jakie są związane z powyższymi rodzajami działalności²³. Kompensacja szkód przewidziana w powyższych przepisach ma zatem na celu nie tylko ochronę praw majątkowych jednostki, ale pogodzenie interesów indywidualnych z interesem publicznym. Jak wskazał SN, wobec powyższego z zasady ochrony własności wyrażonej w art. 64 ust. 1 Konstytucji wynika obowiązek pełnego pokrycia szkód wyrządzonych przez zwierzynę łowną, a wykładnia zwięzająca pojęcia uprawy rolnej stanowiłaby wkroczenie w tę sferę nie mające wystarczającego umocowania w ustawie.

4. Przestanki zastosowania przepisów ustawy z 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych²⁴

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy z 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (Dz. U. Nr 44, poz. 255) jeżeli wskutek czynności prawnej lub decyzji administracyjnej przenoszącej własność lub inne prawo majątkowe na niepaństwowe osoby prawne lub osoby fizyczne osoby te uzyskały niesłusznie korzyść z majątku Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych, sąd może oznaczyć sposób i wysokość wyrównania strat, a nawet rozwiązać umowę rozstrzygając o rozliczeniu między stronami.

Wątpliwości dotyczące wykładni powyższego przepisu pojawiły się w odniesieniu do następującego stanu faktycznego. Pozwani uzyskali prawomocny wyrok sądu stwierdzający ich prawo do odszkodowania za mienie pozostawione przez spadkodawcę pozwanych poza obecnymi granicami Polski (tzw. mienie zabużańskie). Wartość mienia ustalono w toku postępowania na podstawie zaświadczenia wydanego przez organ administracji na podstawie opinii rzeczoznawcy. Pozwani nabyli od Skarbu Państwa dziewięć nieruchomości, zaliczając zgodnie z obowiązującymi przepisami, wartość odszkodowania za

²³ Tak SN w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z 27 listopada 2007 r., III CZP 67/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 54.

²⁴ Uchwała SN z 8 maja 2015 r. III CZP 2/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 55.

mienie zabużańskie na poczet ceny nabycia. Po weryfikacji wartości mienia Minister Skarbu Państwa przyjąwszy, że zaświadczenie z 1998 r. wywołało nieodwracalne skutki prawne, stwierdził, iż zostało ono wydane z rażącym naruszeniem prawa. Rzeczoznawca, który sporządził opinię określającą wartość pozostawionego mienia, został skazany za przestępstwo z art. 271 § 1 k.k., tj. za poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne.

W związku z powyższym powstały wątpliwości, czy wydanie przez organ administracji zaświadczenia stwierdzającego uprawnienie do ubiegania się o odszkodowanie za mienie zabużańskie można uznać za przeniesienie własności lub innego prawa majątkowego, stanowiące przesłankę żądania zwrotu na podstawie powołanych na wstępie przepisów. Na wypadek odpowiedzi negatywnej sąd rozpoznający apelację przedstawił zagadnienie, czy gdy do niesłusznego uzyskania korzyści z majątku Skarbu Państwa dochodzi bezpośrednio na mocy samej czynności prawnej lub decyzji administracyjnej przenoszącej własność lub inne prawo majątkowe.

W uchwale z 8 maja 2015 r., III CZP 2/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 55, SN przyjął, że „Przepis art. 1 ust. 1 ustawy z 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznym kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (Dz. U. Nr 44, poz. 255 ze zm.) ma zastosowanie tylko wtedy, gdy do niesłusznego uzyskania korzyści z majątku Skarbu Państwa dochodzi bezpośrednio na mocy samej czynności prawnej lub decyzji administracyjnej przenoszącej własność lub inne prawo majątkowe.” Rozstrzygnięcie to odpowiada dominującym dotychczas poglądom orzecznictwa²⁵.

Argumentacja, która legła u podstaw powyższego rozstrzygnięcia oparta jest w przeważającej mierze na wykładni językowej. Może być wręcz powoływana na poparcie tezy o przeważającym znaczeniu tej metody wykładni i braku podstaw do kwestionowania jej rezultatów w przypadku, gdy nie budzą one wątpliwości.

W pierwszej kolejności SN wskazał, że w art. 1 ust. 1 ustawy z 1990 r. jest mowa o uzyskaniu korzyści „wskutek czynności prawnej lub decyzji administracyjnej przenoszącej własność lub inne prawo majątkowe.” Z przepisu wprost wynika, że bezpośrednim skutkiem wymienionej w nim czynności lub decyzji powinno być przeniesienie własności²⁶. Gdyby taki bezpośredni skutek nie był wymagany, przepis sformułowany byłby inaczej, np. poprzez wskazanie, że chodzi o czynność prawną lub decyzję administracyjną, „wskutek której doszło do uzyskania niesłusznej korzyści z majątku Skarbu Państwa”.

Powyższemu stanowisku nie można odmówić trafności. Przepisy ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznym kosztem Skarbu Państwa lub innych

²⁵ Wyrok SN z 23 października 2015 r., V CSK 359/14, niepubl.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 23 stycznia 2014 r., I ACa 1025/13, niepubl.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 25 sierpnia 1992 r., I ACr 391/92, OSA/Kat. 1993 nr 1, poz. 1.

²⁶ Wyrok SN z 20 lipca 2007 r., I CSK 105/07, niepubl.

państwowych osób prawnych stanowią instrument służący ochronie majątku Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych. Ich celem jest odebranie niepaństwowym osobom prawnym i osobom fizycznym korzyści uzyskanych niesłusznie z majątku państwowych osób prawnych. Ustawodawca wprowadził zatem szczególną podstawę roszczenia o zwrot korzyści, występującą niezależnie od klasycznych instytucji prawa cywilnego, jak np. nieważność umowy ze względu na wady oświadczenia woli²⁷. W takiej sytuacji należy przyjąć, że przesłanki zastosowania art. 1 ust. 1 ustawy powinny być interpretowane w sposób ścisły.

Z powyższego rozstrzygnięcia wynika, że przesłanką zastosowania powołanego przepisu nie może być zdarzenie złożone, w rodzaju tego, w którym jednym z elementów jest wydanie zaświadczenia przez organ administracji. W nawiązaniu do zasadniczego przedmiotu rozważań Sąd Najwyższy zauważył jednak, że przewidziany w ustawie obowiązek zwrotu można rozważać w odniesieniu do umów sprzedaży, które Skarb Państwa zawarł, zaliczając na poczet ceny sprzedaży kwoty określone w potwierdzającym nieprawdę zaświadczeniu. Nie ulega wątpliwości, że to właśnie wskutek tych umów doszło do przeniesienia własności. Z kolei pojęcie „niesłuszności” umożliwia uwzględnienie okoliczności polegającej na uzyskaniu ze Skarbu Państwa świadczenia rażąco wykraczającego poza stratę związaną z faktem utraty mienia zabużańskiego.

5. Charakter prawny odpowiedzialności przewidzianej w art. 594 k.s.h.²⁸

Zgodnie z art. 594 § 1 k.s.h. kto, będąc członkiem zarządu spółki handlowej, wbrew obowiązкови dopuszcza do tego, że zarząd: 1) nie składa sądowi rejestrowemu listy wspólników, 2) nie prowadzi księgi udziałów zgodnie z przepisami art. 188 § 1 k.s.h. albo nie prowadzi księgi akcyjnej zgodnie z przepisami art. 341 § 1 k.s.h., 3) nie zwołuje zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia, 4) odmawia wyjaśnień osobie powołanej do rewizji lub nie dopuszcza jej do pełnienia obowiązków, 5) nie przedstawia sądowi rejestrowemu wniosku o wyznaczenie biegłych rewidentów, 6) nie ogłasza wzmianki o złożeniu opinii przez biegłego rewidenta w sądzie rejestrowym zgodnie z przepisem art. 312 § 7 k.s.h. – podlega grzywnie do 20 000 złotych. Według § 2 powołanego artykułu: Kto, będąc członkiem zarządu, dopuszcza do tego, że spółka przez czas dłuższy niż trzy miesiące wbrew prawu lub umowie pozostaje bez rady nadzorczej w należytych składzie – podlega grzywnie w tej samej wysokości.

²⁷ Wyrok TK z 8 lipca 2008 r., P 36/07, OTK-A 2008, nr 6, poz. 103.

²⁸ Uchwała SN z 27 sierpnia 2015 r., III CZP 62/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 84.

W § 3 wskazano, że powyższe przepisy stosuje się odpowiednio do likwidatorów. Z kolei według § 4 grzywnę nakłada sąd rejestrowy.

W odniesieniu do powyższych przepisów występuje wątpliwość o podstawowym znaczeniu. Dotyczy ona charakteru przewidzianej w nich odpowiedzialności. Od rozstrzygnięcia tego zagadnienia zależy z kolei szereg kwestii szczegółowych, których w treści przepisu nie uregulowano, jak np. kwestia przedawnienia lub skutków prawomocnego nałożenia grzywny.

O trudnościach związanych z wykładnią art. 594 k.s.h. mogą świadczyć wyraźne rozbieżności w poglądach doktryny. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na stanowisko według którego w powołanym przepisie stypizowano czyny zabronione, stanowiące występki²⁹. Pogląd ten konsekwentnie prowadzi do wniosku o istnieniu obowiązku stosowania przez sąd rejestrowy przepisów prawa karnego, zarówno materialnego, jak i procesowego.

Do kolejnej kategorii można zaliczyć wypowiedzi przypisujące rozważanej odpowiedzialności charakter karny, w szerokim rozumieniu. Związany jest z tym obowiązek stosowania przepisów prawa karnego, ale jedynie w pewnym zakresie. Według jednego z poglądów typy zachowań opisanych w art. 594 § 1 i 2 k.s.h. stanowią *quasi*-karne delikty, o których orzeka sąd rejestrowy przy zastosowaniu Kodeksu postępowania cywilnego. Wydaje się, że sąd ten powinien stosować zasady materialnego prawa karnego o charakterze gwarancyjnym, w tym w szczególności przepisy prawa karnego dotyczące wyłączenia odpowiedzialności³⁰. Inni autorzy wskazują, że w powołanych przepisach określono przewinienia dyscyplinarne³¹. Przy orzekaniu w przedmiocie odpowiedzialności z tego tytułu sąd rejestrowy powinien opierać się na przesłankach odpowiedzialności karnej oraz powinien uwzględnić przynajmniej ogólne dyrektywy wymiaru kary przewidziane w art. 53 § 1 k.k.³²

Występują również poglądy o represyjnym charakterze rozważanej odpowiedzialności, która jednak nie ma charakteru karnego, w rozumieniu przepisów regulujących tę dziedzinę prawa. W szczególności stwierdzano, że nie jest to odpowiedzialność karna, lecz odrębny rodzaj represji majątkowej. Jej celem jest przymuszenie osób zobowiązanych do wykonania obowiązków, którym uchybili. Przy orzekaniu w tym przedmiocie nie znajdują zastosowania przepisy regulujące postępowanie karne³³. Kolejny z autorów wskazuje, że „są to

²⁹ Tak np. M. Rogala, *Spółki osobowe a przepisy karne kodeksu spółek handlowych*, Pr.Spól. 2001, nr 1, s. 23.

³⁰ M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1318.

³¹ P. Piniór [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J.A. Strzępka, wyd. 6, Warszawa 2013, s. 1392; R. Zawłocki [w:] J. Bierniak, M. Bierniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 1529.

³² R. Zawłocki [w:] J. Bierniak, M. Bierniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 1529–1531.

³³ J. Raglewski, R. Potrzyszcz [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzyszcz, t. 4, Warszawa 2011, s. 393.

przepisy karne, ale nie mają charakteru kryminalnego”. Kary zbliżone są do kar porządkowych stosowanych w ramach tzw. policji sesyjnej. Ich celem jest wymuszenie określonego zachowania³⁴.

Wreszcie w wypowiedzianych doktryny pojawia się pogląd, że zachowania wymienione w art. 594 k.s.h. trudno jednoznacznie przyporządkować do któregoś z rodzajów odpowiedzialności prawnej. Z jednej strony wykazują istotne cechy przestępstw, z drugiej – wiele przemawia za tym, aby zaliczyć je do „swoistych deliktów prawa cywilnego o niezdefiniowanym bliżej charakterze³⁵”.

W uchwale z 27 sierpnia 2015 r., III CZP 62/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 84, SN przyjął, że: „Artykuł 594 k.s.h. reguluje odpowiedzialność cywilną za zaniechanie wykonania z winy umyślnej wymienionych w nim obowiązków.” Opowiedział się tym samym za jedną z koncepcji, które były dotychczas przedstawiane w doktrynie, a których we wcześniejszym orzecznictwie nie rozstrzygnięto. Sąd Najwyższy stwierdził, że przy ocenie charakteru normy prawnej należy wziąć pod uwagę kompleksową analizę danego przepisu, w tym przypadku charakteru, wysokości i funkcji przewidzianej w nim sankcji, skutków prawnych, jakie ma wywołać, a także charakteru postępowania, w którym sankcja jest wymierzana. Ocena charakteru normy powinna także uwzględniać wnioski płynące z wykładni historycznej oraz systemowej.

Rozważania dotyczące art. 594 k.s.h. wymagały odwołania się do zagadnień o najbardziej podstawowym, teoretycznym charakterze, poświęconych istocie poszczególnych rodzajów odpowiedzialności prawnej. Sąd Najwyższy wyróżnił trzy rodzaje tej odpowiedzialności: cywilną, administracyjną i karną w szerokim znaczeniu. W odniesieniu do tej ostatniej wskazał, że obejmuje ona zarówno odpowiedzialność karną w ścisłym znaczeniu, stanowiącą reakcję na popełnienie przestępstwa, jak w rozumieniu szerszym – do której należy również odpowiedzialność za wykroczenia i odpowiedzialność dyscyplinarna.

Nie ulega wątpliwości, że w art. 594 k.s.h. nie uregulowano wykroczenia. Zgodnie z art. 1 § 1 k.w., odpowiedzialności tej podlega czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5000 zł lub nagany. Tymczasem górna granica grzywny przewidzianej w art. 594 k.s.h., wynosząca 20 000 zł, przekracza granice zagrożenia przewidzianego dla wykroczeń.

Rozważany przepis nie przewiduje również odpowiedzialności dyscyplinarnej. O tego rodzaju odpowiedzialności można mówić, gdy ustawodawca ją ustanowi dla określonej grupy zawodowej, określając odrębny sposób jej ustalania oraz katalog sankcji za przewinienia, których cechą charakterystyczną,

³⁴ A. Dermont, *Przestępstwa gospodarcze w kodeksie spółek handlowych – wybrane zagadnienia*, Prok.i.Pr. 2001, nr 10, s. 86.

³⁵ J. Giezek, P. Kardas [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. S. Soltyskiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, t. 5: *Pozakodeksowe prawo handlowe*, wyd. 3, s. 1717–1718.

w odróżnieniu od przestępstw określonych w kodeksie karnym, jest brak możliwości ich precyzyjnej typizacji³⁶.

Sąd Najwyższy stwierdził również, że omawiana odpowiedzialność nie jest również odpowiedzialnością administracyjną. Nie jest bowiem orzekana na podstawie decyzji administracyjnej podlegającej kontroli sądów administracyjnych.

Za przypisaniem art. 594 k.s.h. charakteru przepisu karnego przemawia jego sformułowanie językowe, odpowiadające brzmieniu przepisów tej dziedziny prawa („kto, będąc członkiem zarządu spółki handlowej...”). Można powołać również argument z wykładni systemowej, oparty na zamieszczeniu rozważanego przepisu w tytule Kodeksu spółek handlowych zatytułowanym „Przepisy karne”. Wreszcie, znaczenie może mieć również represyjny charakter rozważanej odpowiedzialności, wyrażający się w braku możliwości uchylecia nałożonej grzywny w razie spełnienia określonych obowiązków.

Z drugiej strony, można zwrócić uwagę, że grzywnę przewidzianą w art. 594 k.s.h. sąd rejestrowy „nakłada”, a nie – co jest sformułowaniem charakterystycznym dla przepisów karnych – „wymierza”. Nieuchronność przewidzianej sankcji, mająca charakter represyjny, nie przesądza o karnym charakterze przepisu, ale może być rozumiana jako czynnik mobilizujący do spełnienia określonych obowiązków. Istotne znaczenie ma również właściwość sądu rejestrowego, który nakłada grzywnę oraz – w braku odmiennej regulacji ustawy – prowadzenie postępowania w tym przedmiocie zgodnie z przepisami postępowania cywilnego.

Odwołując się do wykładni historycznej, SN stwierdził, że w poprzednim stanie prawnym odpowiedzialność odpowiadająca przewidzianej w art. 595 k.s.h. stanowiła odpowiedzialność cywilną. Nie ma podstaw do przyjęcia, aby ustawodawca poszerzył zakres kryminalizacji zachowań związanych z prawem spółek handlowych. Wreszcie, zdaniem Sądu Najwyższego, w przypadkach wątpliwych należy przyjmować wykładnię, zgodnie z którą przepis niejednoznaczny nie będzie interpretowany jako przepis karny.

Jednocześnie argumenty przemawiające za karnym charakterem odpowiedzialności zostały wzięte pod uwagę przy ustaleniu zasady, na jakiej oparta jest rozważana odpowiedzialność. Sąd Najwyższy stwierdził, że sformułowanie art. 594 k.s.h. w sposób typowy dla przepisów karny i jego represyjny charakter wymagają przyjęcia, że odpowiedzialność ta wymaga umyślnej winy sprawcy naruszenia.

Stanowisko SN odnoszące się do strony subiektywnej czynu odpowiada części z dotychczasowych poglądów doktryny. Wymaganie wystąpienia winy umyślnej przyjmowali autorzy przypisujący art. 594 k.s.h. znaczenie przepisu

³⁶ Por. orzeczenie TK z 9 listopada 1993 r., K 11/93, OTK Zb.Urz. 1993, nr 2, s. 364, oraz wyroki TK z: 8 grudnia 1998 r., K 41/97, OTK Zb.Urz. 1998, nr 7, poz. 117; 11 września 2001 r., SK 17/00 OTK Zb.Urz. 2001, nr 6, poz. 165 i 28 września 2008 r., K 35/06, OTK-A Zb.Urz. 2008, nr 7, poz. 120.

karnego, w ścisłym albo szerokim znaczeniu. Z art. 8 k.k. wynika, że w braku klauzuli przewidującej odpowiedzialność w razie nieumyślności, sprawca odpowiada tylko za zachowania umyślne. Wskazywano, że obowiązek stosowania przepisów kodeksu karnego występuje w rozważanym przypadku pomimo tego, że nie chodzi o odpowiedzialność karną w ścisłym znaczeniu³⁷.

Co interesujące, w przypadku przedstawicieli poglądu o braku karnego charakteru art. 594 k.s.h. występowało znaczne zróżnicowanie poglądów dotyczące strony subiektywnej czynu sprawcy naruszenia. Według jednej z wypowiedzi ukarane grzywną może być tylko świadome, umyślne działanie bądź zaniechanie. Sprawca może działać w zamiarze bezpośrednim bądź ewentualnym³⁸. Według odmiennego stanowiska wymagana jest wina sprawcy, może być to jednak wina nieumyślna. Sąd rejestrowy powinien jednak w takim wypadku nałożyć grzywnę w wysokości bliskiej dolnej granicy ustawowego zagrożenia³⁹. Występował również pogląd, że przypadku odrzucenia karnego charakteru powołanego przepisu, należy przyjąć, że przewidziano w nim odpowiedzialność obiektywną, a strona podmiotowa czynu nie odgrywa żadnej roli⁴⁰. Wskazywano, że wynika to z dyscyplinującej funkcji rozważanego przepisu⁴¹.

Stanowisko SN można ocenić jako kompromisowe. Organ ten odrzucił karny charakter przepisu, przyjmując dominujący pogląd doktryny i wyrażając stanowisko odpowiadające celowi i funkcji analizowanych przepisów. Jednocześnie wziął pod uwagę wyraźnie represyjny charakter przepisu i nie podzielił poglądu o odpowiedzialności niezależnej od winy, mogącej stanowić nadmierną dolegliwość dla uczestników obrotu prawnego.

6. Charakter odpowiedzialności odszkodowawczej osób zajmujących lokal bez tytułu prawnego⁴²

Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 150 ze zm., dalej jako „u.o.p.l.”) osoby zajmujące lokal bez tytułu prawnego są obowiązane do dnia opróżnienia lokalu co miesiąc

³⁷ M. Rodzynekiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1320–1321; J. Giezek, P. Kardas [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, t. 5: *Pozakodeksowe prawo handlowe*, wyd. 3, s. 1717–1718.

³⁸ Ł. Zamojski, *Przepisy o charakterze karnym stosowane przez sąd rejestrowy*, Pr.Spól. 2008, nr 5, s. 57.

³⁹ R. Zawłocki [w:] J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 1531.

⁴⁰ J. Giezek, P. Kardas [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, t. 5: *Pozakodeksowe prawo handlowe*, wyd. 3, s. 1717–1718.

⁴¹ J. Raglewski, R. Potrzeszcz [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, t. 4, Warszawa 2011, s. 393.

⁴² Uchwała SN z 21 października 2015 r. III CZP 70/15, OSP 2016, nr 7, poz. 68.

uiszczać odszkodowanie. Jego wysokość określono w art. 18 ust. 2 u.o.p.l. Według art. 18 ust. 3 u.o.p.l. osoby uprawnione do lokalu zamiennego albo socjalnego, jeżeli sąd orzekł o wstrzymaniu wykonania opróżnienia lokalu do czasu dostarczenia im takiego lokalu, opłacają odszkodowanie w wysokości czynszu albo innych opłat za używanie lokalu, jakie byłyby obowiązane opłacać, gdyby stosunek prawny nie wygasł. Z kolei na podstawie art. 18 ust. 5 u.o.p.l. Jeżeli gmina nie dostarczyła lokalu socjalnego osobie uprawnionej do niego z mocy wyroku, właścicielowi przysługuje roszczenie odszkodowawcze do gminy, na podstawie art. 417 k.c.

Ponieważ na podstawie art. 18 ust. 1 u.o.p.l. zobowiązanych może być kilka osób, pojawia się pytanie o charakter ich odpowiedzialności. W szczególności można rozważyć trzy konstrukcje: podzielność zobowiązania, odpowiedzialność solidarna i odpowiedzialność *in solidum*.

W uchwale z 21 października 2015 r., III CZP 70/15⁴³, SN przyjął, że „Odpowiedzialność odszkodowawcza osób zajmujących lokal bez tytułu prawnego, przewidziana w art. 18 ust. 1 ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 150 ze zm.), ma charakter odpowiedzialności *in solidum*.”

Odrzucając koncepcję odpowiedzialności solidarnej, SN zwrócił uwagę na jednoznaczne sformułowanie art. 369 k.c., zgodnie z którym zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. W rozważanym przypadku nie ma przepisu, w którym jednoznacznie określono by solidarny charakter odpowiedzialności. Sąd Najwyższy stwierdził, że ze względu na brak uzależnienia odpowiedzialności uregulowanej w art. 18 ust. 1–3 u.o.p.l. od winy, stany faktyczne objęte ich hipotezami nie stanowią czynów niedozwolonych. Nie znajduje zatem zastosowania art. 441 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli kilka osób ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym, ich odpowiedzialność jest solidarna. Zdaniem SN, nie można również zastosować przez analogię art. 688¹ § 1 k.c. zgodnie z którym za zapłatę czynszu i innych należnych opłat odpowiadają solidarnie z najemcą stale zamieszkujące z nim osoby pełnoletnie. Wnioskowanie tego rodzaju byłoby nieuprawnione, gdyż w powołanym przepisie mowa jest o odpowiedzialności innych osób za zobowiązanie dłużnika głównego. Tymczasem zgodnie z art. 18 ust. 1 u.o.p.l. wszystkie osoby zobowiązane są w jednakowy sposób i wyróżnienie wśród nich głównego dłużnika nie jest możliwe. Ponadto przepis ten dotyczy również osób uprawnionych do lokalu z tytułu innego niż najem.

Jednocześnie SN przyjął, że zachodzą przesłanki do przyjęcia konstrukcji odpowiedzialności *in solidum*, której istota polega na tym, że kilka podmiotów

⁴³ Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 70/15, OSP 2016 nr 7, poz. 68.

– na podstawie odrębnych stosunków prawnych – jest zobowiązanych do naprawienia szkody, przy czym spełnienie świadczenia przez jedną osobę zwalnia pozostałe z obowiązku świadczenia względem poszkodowanego.

Uzasadnienie tego stanowiska oparte zostało na rozważeniu chronionych prawnie interesów stron. Zgodnie z art. 18 ust. 2 u.o.p.l. co do zasady odszkodowanie przysługujące na podstawie odpowiada wysokości czynszu, jaki właściciel mógłby otrzymać z tytułu najmu lokalu. Roszczenie określone w art. 18 ust. 1 u.o.p.l. ma zatem służyć naprawieniu szkody poniesionej wskutek niemożności gospodarczego wykorzystania lokalu. Niemożność ta występuje niezależnie od tego, ile osób lokal ten zajmuje. Wzrost liczby tych osób nie wpływa jednak na wysokość szkody, która w każdym przypadku odpowiada wysokości czynszu, jaki można by uzyskać w wyniku wynajęcia lokalu. Odpowiada to konstrukcji *in solidum*, w której występuje kilka stosunków prawnych mających jednak chronić jeden interes wierzyciela. Każdy z dłużników jest odpowiedzialny w pełnej wysokości, ponieważ na skutek zajmowania przez niego lokalu wierzyciel ponosi całą szkodę. Jednocześnie łączna żądana wysokość odszkodowania nie może przekraczać wysokości szkody, gdyż prowadziłoby to do bezpodstawnego wzbogacenia wierzyciela. Spełnienie świadczenia odszkodowawczego przez jedną z osób prowadzi do naprawienia szkody z tytułu utraty możliwości wynajmowania lokalu w danym czasie, tym samym zaspokaja całość interesu właściciela lokalu.

Powyższemu stanowisku nie można odmówić trafności. Brak wyraźnej normatywnej podstawy wyklucza przyjęcie konstrukcji zobowiązania solidarnego. Jednocześnie ze względu na przedstawione cechy rozważanej konstrukcji prawnej przyjęcie podzielności świadczenia nie odpowiadałoby podlegającemu ochronie interesowi wierzyciela. Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy stwierdzając, że gmina która nie dostarczyła lokalu socjalnego osobie uprawnionej do niego z mocy wyroku oraz były lokator uprawniony do lokalu socjalnego, o których mowa w art. 18 ust. 3 u.o.p.l. odpowiadają *in solidum*.

7. Ustalenie wysokości szkody w razie niepodjęcia odbudowy budynku wchodzącego w skład gospodarstwa rolnego⁴⁴

Według art. 4 pkt 3 ustawy z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 392 ze zm., dalej jako „u.u.o.”) do ubezpieczeń obowiązkowych należy ubezpieczenie budynków wchodzących w skład gospodarstwa rolnego od ognia i innych zdarzeń

⁴⁴ Uchwała z 18 listopada 2015 r. III CZP 71/15, Biul.SN 2015, nr 11.

losowych. Zgodnie z art. 13 ust. 3 u.u.o. w obowiązkowych ubezpieczeniach mienia odszkodowanie wypłaca się w kwocie odpowiadającej wysokości szkody, nie większej jednak od sumy ubezpieczenia ustalonej w umowie. Z kolei na podstawie art. 68 ust. 1 pkt 1 u.u.o. wysokość szkody ustala się, z uwzględnieniem art. 69 u.u.o., na podstawie cenników stosowanych przez zakład ubezpieczeń; ustalenie wysokości szkody na podstawie tych cenników następuje w każdym przypadku niepodjęcia odbudowy, naprawy lub remontu budynku.

W odniesieniu do powołanych przepisów wystąpiła wątpliwość, w jaki sposób należy obliczać wysokość odszkodowania w przypadku niepodjęcia odbudowy, naprawy lub remontu budynku wchodzącego w skład gospodarstwa rolnego. Z jednej strony w art. 69 u.u.o. wskazano sposób ustalenia wysokości szkody, z drugiej – należało rozważyć zastosowanie ogólnych przepisów prawa cywilnego, dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej.

W uchwale z 18 listopada 2015 r., III CZP 71/15⁴⁵, SN przyjął, że: „Ustalenie wysokości szkody w razie niepodjęcia odbudowy, naprawy lub remontu budynku wchodzącego w skład gospodarstwa rolnego (art. 68 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych, tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 392 ze zm.) następuje z uwzględnieniem stopnia zużycia budynku; odszkodowanie wypłaca się w kwocie odpowiadającej wysokości szkody, nie większej jednak od sumy ubezpieczenia ustalonej w umowie.”

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 22 ust. 1 u.u.o. do umów ubezpieczenia obowiązkowego, w sprawach nieuregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy kodeksu cywilnego. Stosunek prawny wynikły z umowy ubezpieczenia obowiązkowego jest stosunkiem cywilnoprawnym i – z uwzględnieniem odrębności właściwych prawu ubezpieczeniowemu – mają do niego zastosowanie ogólne przepisy prawa cywilnego, a więc i ogólne zasady odpowiedzialności odszkodowawczej.

W pojęcie szkody nie zostało zdefiniowane. Zgodnie z art. 361 § 1 k.c. zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Według art. 361 § 2 k.c. w powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzo. Przyjęta na tle powyższych przepisów metoda dyferencyjny przyjmuje, że szkodą jest różnica między aktualnym stanem majątkowym poszkodowanego, a sytuacją, która istniałaby, gdyby nie zaistniało zdarzenie będące przyczyną szkody. Powyższa metoda znajduje zastosowanie również

⁴⁵ Uchwała SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 71/15, Biul.SN 2015, nr 11.

do ustalenia szkody uregulowanej rozważanymi przepisami o ubezpieczeniach obowiązkowych budynków wchodzących w skład gospodarstwa rolnego od ognia i innych zdarzeń losowych.

Ponadto, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na treść art. 68 ust. 4 u.u.o., zgodnie z którym zakład ubezpieczeń nie uwzględnia stopnia zużycia budynku tylko przy szkodach drobnych, których wartość nie przekracza równowartości złotych 100 euro. Ponieważ w przepisie tym ustawodawca wyłączył obowiązek uwzględniania stopnia zużycia budynku tylko przy szkodach drobnych, których wartość nie przekracza równowartości złotych 100 euro, oznacza to, że przy szkodach przekraczających tę wartość obowiązek uwzględniania stopnia zużycia budynku istnieje, co w sposób oczywisty pozostaje w zgodzie z ogólnymi zasadami ustalania szkody i odszkodowania obowiązującymi na gruncie prawa cywilnego, o czym była mowa wyżej. Uwzględnienie więc stopnia zużycia budynku na etapie ustalania rozmiaru szkody pozwala na ustalenie rozmiaru doznanego uszczerbku zgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy.

E. Holewińska-Łapińska

IV. Prawo rodzinne

1. Interes (dobro) dziecka jako wartość nadrzędna w działaniach podejmowanych przez sądy

W art. 72 ust. 1 Konstytucja przewiduje, iż „Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka”, a Konwencja o Prawach Dziecka¹, stanowiąca element polskiego krajowego porządku prawnego², nakazuje, aby we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje zajmujące się pieczą nad nimi, sądy, władze administracyjne, ciała ustawodawcze, „sprawą nadrzędną” było „najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka” przez zapewnienie mu „ochrony i opieki w takim stopniu, w jakim jest to niezbędne dla jego dobra” (art. 3 Konwencji). Zasada „dobra dziecka” („interesu dziecka”) od dawna jest traktowana jako nadrzędna zasada obowiązującego polskiego prawa rodzinnego³. Wielokrotnie dawał temu wyraz Sąd Najwyższy „przekładając” ową zasadę ogólną na praktyczne wskazówki wykładni norm prawa materialnego jak i procesowego⁴. Miało to miejsce

¹ Konwencja Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r. obowiązująca Rzeczpospolitą Polską od 7 lipca 1991 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz.526).

² Art. 91 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji.

³ W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27, Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, Stud.Cywil. 1981, t. XXXI, tenże, *Dobro dziecka [w:] Konwencja o prawach dziecka a prawo polskie*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991, s. 63 i n., B. Czech, *Wybrane prawne i aksjologiczne aspekty opiniowania w sprawach rodzinnych (problem „dobra dziecka”)*, ZNIBPS 1989, nr 31, s. 267–280. J. Winiarz, *Wprowadzenie. Część I [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, red. J. Pietrzykowski, Warszawa 1993, s. 12–13. Współcześnie przy budowaniu „definicji” dobra dziecka dominuje model idealizacyjny „oparty na dominującej doktrynie moralnej i wartościach humanistycznych” (T. Smoczyński, *System Prawa Prywatnego*, t. 11: *Prawo rodzinne i opiekuńcze* red. T. Smoczyński, Warszawa 2009, s. 53 i powołana literatura).

⁴ Do pojęcia „dobra dziecka” SN odnosił się wielokrotnie. Tytułem przykładu z dawniejszych orzeczeń można wskazać, iż w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z 14 lutego 1955 r., I CO 83/54, OSN CK 1955, nr 3, poz. 52; SN stwierdził, iż: „Dobro dziecka i zawsze z nim zbieżny interes społeczeństwa niewątpliwie są głównym drogowskazem wykładni przepisów ustaw w sprawach, które dotyczą praw dzieci. Wykładnia jednak i w tym wypadku musi być, stosownie do wymagań ludowej praworządności, utrzymana ściśle w ramach obowiązujących przepisów prawa”. W tezie IX uchwały Izby Cywilnej SN z 9 czerwca 1976 r. III CZP 46/75, zawierającej *Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmocnienia ochrony rodziny*, OSNCP 1976, nr 9, poz. 184. Definiując zasadę ochrony dobra dziecka w zestawieniu z interesem rodziców SN wskazał, że interes dziecka „rozstrzyga przede wszystkim o tym, jak rodzice i opiekunowie powinni wykonywać swe obowiązki względem dzieci i rodziny, oraz w jakim kierunku powinny iść rozstrzygnięcia sądu w sprawach rodzinnych. (...) Dobro dziecka pozostaje z reguły w pełnej harmonii z interesem rodziców. Jeżeli wyjątkowo dojdzie do rozbieżności między tymi wartościami, zasada dobra dziecka nie może prowadzić do zapoznawania przy podejmowaniu przez sąd określonych rozstrzygnięć interesu rodziców. Jeżeli przeto w ostatecznym wyniku ochrona dziecka da się pogodzić z interesem rodziców, sąd nie może ich interesu nie wziąć pod uwagę, nawet przy założeniu, że rozstrzygnięcie wywoła pewne przejściowe skutki ujemne dla dziecka.

również w orzeczeniach wydanych w 2015 r. Najistotniejsza wydaje się konkretyzacja zastosowania omawianej zasady przy rozstrzygnięciu niżej wymienionych zagadnień o znacznej doniosłości dla praktyki sądów rodzinnych.

1.1. Obowiązek szybkiego działania sądu w sprawach opiekuńczych⁵

W uzasadnieniu uchwały III CZP 47/15, SN przypomniał, że w sprawach dotyczących dzieci szczególne znaczenie ma postulat szybkości postępowania. Istotne, iż w uzasadnieniu powyższego, poza stwierdzeniem, iż „na gruncie art. 569 § 2 k.p.c. przypadkiem nagłym, w którym sąd opiekuńczy wydaje z urzędu potrzebne zarządzenia jest taka sytuacja, kiedy chociażby najmniejsze opóźnienie mogłoby narazić osobę zainteresowaną na krzywdę”, Sąd Najwyższy odwołał się do stanowiących element polskiego porządku prawnego ratyfikowanych przez RP konwencji międzynarodowych⁶ – Europejskiej Konwencji o wykonaniu praw dzieci⁷ (art. 7), oraz Konwencji o Prawach Dziecka⁸ (art. 3). Z tej przyczyny SN uznał za dopuszczalne wydanie w sprawie o przysposobienie zarządzenia usuwającego stan zagrożenia dobra przysposobionego dziecka (szerzej na ten temat w uwagach poświęconych instytucji przysposobienia i władzy rodzicielskiej). Niezależnie od merytorycznej doniosłości rozstrzygnięcia istotne wydaje się pośrednie zwrócenie uwagi sądom pierwszej instancji na

Interes rodziców musi przeto zejść na dalszy plan dopiero wtedy, gdy w żadnym razie nie da się pogodzić z uzasadnionym interesem dziecka”. Celowe wydaje się przywołanie w kontekście tego stwierdzenia trafnej myśli B. Czecha (komentarz do art. 56 k.r.o. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2011, s. 394) kwestionującego „nadmierne zaakcentowanie” interesu rodziców. Jak pisze powołany Autor „Dziecko (...) przez swoją niedojrzałość duchową i fizyczną nie może samo bronić się i dbać o swoje dobro (zresztą nie ma odpowiedniego rozeznania dobra). Rodzice zaś, skoro powołali dziecko do życia, muszą podporządkować swój osobisty interes dobru dziecka. Tego wymagają elementarne zasady moralności, obowiązujące wszystkich ludzi, niezależnie od ich światopoglądu. W istocie rzeczy problem: „*interes rodziców czy dobro dziecka*” jest źle postawiony. Rozumując bowiem racjonalnie i kierując się właściwą hierarchią wartości, trzeba przyjąć, że dobro dziecka zawsze jest w „*interesie*” jego rodziców, albowiem powołując dziecko do życia przyjmują oni obowiązek (i prawo!) jego prawidłowego wychowania (art. 95 § 3 k.r.o.) oraz mogą – z kolei – oczekiwać pomocy ze strony dziecka. (...)”. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92, OSN CP 1992, nr 10, poz. 179, SN odnosząc się do art. 3 Konwencji o Prawach Dziecka skonstatował, że „stosowanie norm prawnych przez organy sądowe musi uwzględniać preferencyjne traktowanie dobra dziecka. Zalecenie to jest zgodne z dotychczasowym stanowiskiem orzecznictwa sądowego, które przyjmowało, że nakaz ochrony dobra dziecka ma walor ogólny jako normatywnie pojęta zasada prawa rodzinnego (przyjęto to już w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 13–30 listopada 1953 r.: „dobro dziecka jest zasadniczym założeniem wyjściowym przy wykładni przepisów prawa dotyczących stosunków między rodzicami i dziećmi”, i w różnej postaci powtarzano w wielu późniejszych orzeczeniach)”.

⁵ Uchwała SN z 16 września 2015 r., III CZP 47/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 85.

⁶ Art. 91 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji.

⁷ Konwencja sporządzona w Strasburgu 25 stycznia 1996 r., obowiązująca Rzeczpospolitą Polską od 1 lipca 2000 r. w zakresie dotyczącym spraw o przysposobienie, spraw z zakresu opieki, oraz spraw dotyczących rozstrzygnięcia o istotnych sprawach osoby dziecka w razie braku porozumienia między rodzicami, zgodnie z Oświadczeniem rządowym z 24 października 2000 r (Dz. U. z 2000 r. Nr 107, poz. 1128–1129).

⁸ Konwencja Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r. obowiązująca Rzeczpospolitą Polską od 7 lipca 1991 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526).

doniosłość unormowań konwencyjnych, które mogą i powinny być inspiracją dla wykładni prawa krajowego.

1.2. Zgoda pełnomocnika ustanowionego przez rodzica na zabieg medyczny u dziecka⁹

Szybkość działania, istotna z punktu widzenia ochrony dobra dziecka, podkreślona w uchwale III CZP 47/15, znalazła też konkretyzację w sytuacji potrzeby wyrażenia zgody na zabieg medyczny (metodę leczenia, diagnostykę). Dał temu wyraz Sąd Najwyższy w uchwale III CZP 19/15 stwierdzając, że jeżeli przedstawiciel ustawowy nie może niezwłocznie złożyć stosownego oświadczenia osobiście, a nie ma podstaw do powołania kuratora na podstawie art. 99 k.r.o., to dobro dziecka uzasadnia wyrażenia zgody przez pełnomocnika. Sąd Najwyższy uzasadniając uchwałę między innymi wskazał międzynarodowy standard ochrony dobra (interesu) dziecka przypominając swe wcześniejsze orzecznictwo¹⁰.

1.3. Ustalenie prawnego stosunku ojcostwa zgodnie z genetycznym pochodzeniem dziecka od ojca¹¹

Według aktualnego stanu wiedzy nie budzące wątpliwości, naukowo pewne ustalenie pochodzenia dziecka od rodziców stało się możliwe od wprowadzenia do praktyki badań genetycznych¹². Do tego czasu na podstawie wielowiekowych obserwacji możliwe było jedynie ustalenie prawdopodobieństwa pochodzenia. Zważywszy, iż ingerencje w sferę ludzkiej prokreacji stały się możliwe i praktycznie są stosowane od stosunkowo nieodległego czasu, przyjmowano dotychczas, od czasów rzymskich, iż *mater semper certa est*. Dla ustalenia macierzyństwa podstawowe znaczenie miało stwierdzenie ciąży i urodzenia dziecka przez określoną kobietę. Ojcostwo ustalano w sposób bardziej złożony stosując liczne domniemania oparte na prawdopodobieństwie

⁹ Uchwała SN z 13 maja 2015 r., III CZP 19/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 59. Glosa T. Zimnej w systemie informacji prawnej LEX.

¹⁰ Uchwały składu siedmiu sędziów SN z: 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92, OSNCP 1992, nr 10, poz. 179 i 8 marca 2006 r., III CZP 98/05, OSNC 2006, nr 10, poz. 158; uchwała SN z 13 marca 2008 r., III CZP 1/08, OSNC 2009, nr 4, poz. 52; postanowienie SN z 20 października 2010 r., III CZP 72/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 60 i wyrok SN z 8 czerwca 2000 r., V CKN 1237/00, niepubl.

¹¹ Wyrok SN z 30 września 2015 r., I CSK 801/14, LEX nr 1798914, Gaz.Praw. 2015, nr 193, s. 11.

¹² W 1953 r. został odkryty model struktury DNA, jednakże dla rozwoju hemogenetyki sądowej przesądzające było w szczególności odkrycie w 1985 r. przez A. J. Jeffreysa tzw. sondy molekularnej. Dowód z badania DNA daje pewność, że określone osoby pozostają lub nie pozostają w stosunku pokrewieństwa, o ile materiał do badania został pobrany od właściwych osób, a badanie zostało wykonane przy zastosowaniu odpowiedniej techniki. Szerzej na ten temat D. Miścicka-Śliwka [w:] W. Stojanowska, D. Miścicka-Śliwka, *Dowód z badań DNA a inne dowody w procesach o ustalenie ojcostwa*, Warszawa 2000, s. 67–69, 88–89.

ojcostwa. Taki sposób ustalenia prawnego stosunku rodzicielskiego w dużej mierze nadal obowiązuje w polskim prawie. W okresie formułowania ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy, w pierwszej połowie lat 60. XX w. było to w pełni uzasadnione¹³.

Mimo dokonywania zmian przepisów normujących ustalanie pochodzenia dziecka zachowano, między innymi (choć z wyjątkami), domniemanie ojcostwa męża matki, gdy dziecko urodziło się w czasie trwania „nieseparowanego” małżeństwa albo przed upływem trzystu dni od jego ustania, unieważnienia, orzeczenia separacji (art. 62 k.r.o.). Ograniczono także dopuszczalność kwestionowania tego domniemania prawnego przez ustalenie wąskiego kręgu podmiotów legitymowanych do wystąpienia ze stosownym żądaniem w krótkich terminach zawitych, co w konsekwencji jest równoznaczne z akceptacją rozbieżności pomiędzy stanem prawnym i genetycznym¹⁴. Powyższe bywało uzasadniane ochroną rodziny powstałej wskutek zawarcia małżeństwa oraz ochroną dobra dziecka, którego zagrożenia upatrywano w możliwości utraty statusu pochodzenia z małżeństwa rodziców.

Współcześnie podejście do tej kwestii ulega zmianie¹⁵. Wiedza o własnym pochodzeniu traktowana jest jako dobro o szczególnej doniosłości¹⁶. Niektórzy autorzy uważają za niezbędne poznanie nawet przez dzieci poczęte w wyniku zabiegu medycznego (*in vitro*) informacji o dawcy materiału genetycznego i wywodzą uprawnienie do tego z „przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka”¹⁷, która jest, jak stanowi art. 30 Konstytucji RP, „nienaruszalna”, zaś poszanowanie i ochrona tejże godności „jest obowiązkiem władz publicznych”. Powyższe ma wpływ na postrzeganie dobra dziecka w aspekcie zgodności prawnego stosunku rodzicielskiego z pochodzeniem genetycznym od ojca. Szczególne znaczenie w tym kontekście ma stanowisko SN zawarte w uzasadnieniu

¹³ Celowe jest odnotowanie pojawiających się w doktrynie prawa wątpliwości czy ustalenie prawnego stosunku pokrewieństwa (macierzyństwa, ojcostwa) jest realizacją prawa podmiotowego wynikającego z „naturalnego pokrewieństwa” czy też jest samodzielnym prawem podmiotowym do ustalenia własnej tożsamości i stanu cywilnego. Wydaje się, że współcześnie przeważa to drugie stanowisko (tak T. Smoczyński, *System Prawa Prywatnego*, t. 11: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2009, s. 41).

¹⁴ Rozbieżność taka występuje także, gdy dziecko urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomaganey prokreacji, na którą wyraził zgodę mąż matki.

¹⁵ Ewolucję orzecznictwa (w tym SN), odnośnie do roli „prawdy genetycznej” jako jednego z wyznaczników dobra dziecka, a także stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w tej kwestii, oraz orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na temat „tożsamości rodzinnej” w syntetyczny sposób przedstawił M. Kosek, *Powództwo prokuratora w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego*, Warszawa 2016, s. 289–297.

¹⁶ M. Szalajko, *Prawo dziecka do znajomości swego pochodzenia genetycznego – podstawy prawne oraz wskazania innych dziedzin nauki*, RiP 2014, nr 28, D. Krekora-Zajac, *Prawo do poznania matki biologicznej według krajowego prawa rodzinnego*, Stud.Prawn. 2014, nr 1, s. 197.

¹⁷ L. Bosek, *Prawo osobiste do poznania własnej tożsamości biologicznej*, KPP 2008, nr 4, s. 947–984, wypowiedział pogląd, iż: „Prawo do poznania własnej tożsamości biologicznej jest konstytucyjnym prawem osobistym, które *de lege lata* jest chronione przez art. 30 i 72 Konstytucji”. Powołany autor stwierdził, że prawo do poznania własnej tożsamości biologicznej zostało zagwarantowane również w art. 7 Konwencji Praw Dziecka oraz art. 8 Europejskiej Konwencji, co oznacza, że można go dochodzić *de lege lata* zgodnie z art. 8 i 91 Konstytucji.

wyroku z 30 września 2015 r., I CSK 801/14¹⁸, iż sąd rozpoznający sprawę o zaprzeczenie pochodzenia dziecka od męża matki „nie może pomijać znaczenia prawidłowego ustalenia biologicznego pochodzenia dziecka”. Konkretyzacja owego stwierdzenia znalazła wyraz w stanowisku co do badań genetycznych¹⁹, które sąd „w uzasadnionych wypadkach (...) ma obowiązek [dopuszczyć] także z urzędu z uwzględnieniem w szczególności charakteru rozpoznawanej sprawy”. Sąd Najwyższy nie rozważał w uzasadnieniu omawianego wyroku konsekwencji odmowy zgody na pobranie materiału biologicznego do badania genetycznego mającego na celu ustalenie (zaprzeczenie) pochodzenia dziecka od rodzica, istotnej gdy sąd dopuszcza taki dowód wbrew stanowisku jednej z zainteresowanych osób. Wskazał jednak (co bardzo istotne w kontekście przedmiotu niniejszych uwag), że „ocena dobra dziecka przy rozważaniu skutków braku zgody matki dziecka na przeprowadzenie tego rodzaju badań musi uwzględniać wszystkie istotne okoliczności konkretnej sprawy i nie może pomijać znaczenia prawidłowego ustalenia biologicznego pochodzenia dziecka²⁰”.

Na przestrzeni lat stanowisko SN odnośnie do dopuszczalności wniesienia środka zaskarżenia w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa wytoczonej przez prokuratora po upływie terminu przewidzianego w art. 63 k.r.o. uległo zmianom. W latach 70. tych ub. w. SN wyrażał negatywne stanowisko w tej kwestii. W szczególności w wyroku z 7 czerwca 1978 r. II CR 173/78²¹ przyjął, iż zasada prawna wyrażona w uchwale składu siedmiu sędziów z 20 marca 1975 r. III CZP 81/74²², że pozwana matka dziecka nie może skutecznie zaskarżyć wyroku oddalającego powództwo prokuratora o unieważnienie uznania dziecka na tej podstawie, że uznający nie jest jego ojcem, odnosi się odpowiednio do powództwa o zaprzeczenie ojcostwa. Powyższe wynikało z uznania, iż w sytuacji gdy ograniczone w czasie uprawnienie określonej osoby do zakwestionowania

¹⁸ Teza tego orzeczenia zawiera stwierdzenie, iż „w sprawach o zaprzeczenie ojcostwa wytaczanych przez prokuratora rzekomy ojciec dziecka ma prawo do składania środków odwoławczych, nawet gdy prokurator sam takiego środka nie złoży”.

¹⁹ W stanie faktycznym sprawy, matka dziecka urodzonego w trakcie trwania związku małżeńskiego nie wyraziła zgody na przeprowadzenie dowodu z badań DNA. Sąd oddalił wniosek o przeprowadzenie tego dowodu. Z uzasadnienia orzeczenia nie wynika, kto wnosił o przeprowadzenie badań genetycznych i jaka była reakcja pozwanego mającego status ojca dziecka, reprezentowanego przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, wobec braku zgody matki w przedmiocie badań DNA. Odnotowano jedynie, że ten pozwany nie zgłosił zastrzeżenia w kwestii zapisu protokołu rozprawy w trybie art. 162 k.p.c. Badań genetycznych nie przeprowadzono, a sąd pierwszej instancji oddalił powództwo „albowiem w toku postępowania strona powodowa nie wykazała, że matka dziecka miała kontakt fizyczny z innym mężczyzną”. Tymczasem, zgodnie z art. 67 k.r.o. zaprzeczenie ojcostwa następuje przez wykazanie, że mąż matki nie jest ojcem dziecka, a jest niedopuszczalne tylko gdy dziecko urodziło się w następstwie medycznie wspomagananej prokreacji, na którą mąż matki wyraził zgodę (art. 68 k.r.o.).

²⁰ Jeden z aspektów tej problematyki omówił R. Zegadło, *Konsekwencje braku zgody przedstawiciela ustawowego dziecka na przeprowadzenie badań genetycznych w sprawie o zaprzeczenie pochodzenia dziecka*, RiP 2015, nr 34–35, s. 61–69.

²¹ Wyrok SN z 7 czerwca 1978 r. II CR 173/78, OSNC 1979, nr 5, poz. 103.

²² Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 marca 1975 r. III CZP 81/74, OSNCP 1975 r., nr 10–11, poz. 142, *Glosa do uchwały E. Holewińskiej-Lapińskiej*, NP 1976, nr 7–8.

stanu cywilnego dziecka już wygasło, to utraciła ona podstawę do zaskarżenia wyroku oddalającego powództwo prokuratora z art. 86 k.r.o. Środek odwoławczy stronie pozwanej przysługuje „tylko wtedy, gdy w ten sposób realizuje ona swe własne prawo, którego nie mogła zrealizować właśnie na skutek powództwa prokuratora”²³. Stanowisko zbieżne z wypowiedzianym w wyroku z 30 września 2015 r., I CSK 801/14 o dopuszczalności zaskarżenia orzeczenia sądu pierwszej instancji przez mężczyznę mającego prawny status ojca dziecka, w sytuacji gdy powództwo o zaprzeczenie jego ojcostwa wytoczył prokurator na podstawie art. 86 k.r.o. zajął SN przykładowo jeszcze w wyroku z 27 marca 1969 r., I CR 10/69²⁴ stwierdzając, iż „zastrzeżony w art. 63 k.r.o. termin ogranicza jedynie prawo męża matki do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa. Nie należy mu natomiast przypisywać żadnego wpływu na uszczuplenie praw, które wynikają z udziału męża matki w charakterze pozwanego w sprawie (...) wytoczonej przez inną uprawnioną do tego osobę z zachowaniem przysługującego jej terminu albo przez prokuratora (...)”²⁵. W ostatnim okresie także stanowisko zostało przedstawione w wyroku SN z 3 października 2014 r., V CSK 281/14²⁶, zainspirowane, jak można domniemywać, wyrokami Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 24 listopada 2005 r., nr 74826/01, *Shofman przeciwko Rosji*, oraz z 12 stycznia 2006 r., nr 26111/02, *Mizzi przeciwko Malcie*²⁷.

1.4. Zakaz reprezentacji małoletnich pokrzywdzonych przez jednego z rodziców²⁸

W tym miejscu wymaga odnotowania (choć zapadło w Izbie Karnej SN) orzeczenie zakazujące reprezentacji przez jednego z rodziców małoletnich dzieci, jako pokrzywdzonych w postępowaniach karnych, w których drugi rodzic jest oskarżonym bądź podejrzanym o popełnienie przestępstwa.

²³ Takiej argumentacji użył SN w uzasadnieniu uchwały III CZP 81/74. Podobnie w postanowieniu z 17 czerwca 1980 r., IV CZ 66/80, OSNC 1980, nr 11, poz. 225 z głową Z. Świebody, OSPiKA 1980, nr 7–8, poz. 133, w którym SN stwierdził, że pozwany mąż matki nie może skutecznie zaskarżyć postanowienia umarzającego postępowanie na skutek cofnięcia przez prokuratora pozwu o zaprzeczenie ojcostwa, gdy powództwo prokuratora zostało wniesione po upływie przewidzianego dla ojca dziecka terminu do wniesienia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa. „Środek odwoławczy (...) nie może służyć do ochrony prawa nie istniejącego”.

²⁴ Wyrok SN z 27 marca 1969 r., I CR 10/69, OSNC 1970, nr 1, poz. 10.

²⁵ Analogiczne stanowisko z odwołaniem się do tego orzeczenia wypowiedział SN w postanowieniu z 16 lutego 1999 r., I CKN 1060/98 niepubl.

²⁶ Wyrok SN z 3 października 2014 r., V CSK 281/14, OSNC 2015, nr 9, poz. 106; *Glosa J. Bodio*, OSP 2015, nr 6, poz. 58.

²⁷ Trybunał uznaje dopuszczalność ograniczenia prawa do sądu domniemanego ojca (art. 6 Konwencji) poprzez ustanowienie terminów zawitych do kwestionowania ojcostwa przyjmując jednocześnie, że ich stosowanie nie powinno uniemożliwiać stronom wykorzystania środków odwoławczych w celu uzyskania sądowego rozstrzygnięcia weryfikującego twierdzenie, że domniemany ojciec (przykładowo mąż matki) nie jest ojcem biologicznym.

²⁸ Postanowienie SN z 30 września 2015 r. I KZP 8/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 100.

W świetle orzecznictwa SN²⁹ i poglądów wypowiedzianych w literaturze³⁰ za ustalone należy uznać słuszne stanowisko, iż rodzic będący przedstawicielem ustawowym małoletniego dziecka nie może wykonywać jego praw, jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, jeżeli oskarżonym jest drugi z rodziców. Sąd Rejonowy w Bielsku Białej powziął wątpliwość, czy analogiczne stanowisko byłoby uzasadnione także w przypadku postępowania przygotowawczego prowadzonego w fazie *in rem*, w której formalnie brak podejrzanego, lecz treść zawiadomienia o przestępstwie jednoznacznie wskazuje drugiego rodzica jako osobę podejrzaną i na podstawie art. 441 k.p.k. i z tej przyczyny zwrócił się do SN o wyjaśnienie tej wątpliwości przez dokonanie wykładni art. 51 § 2 k.p.k., art. 306 § 1 k.p.k. i art. 98 § 2 pkt 2 i § 3 k.r.o. Choć SN odmówił podjęcia uchwały, bowiem wątpliwość SR nie wymagała zasadniczej wykładni ustawy, przypomniał pogląd wypowiedziany i uzasadniony w uchwale SN I KZP 10/10 o celowości odpowiedniego zastosowania w postępowaniach karnych art. 98 § 2 i 3 k.r.o. oraz art. 99 k.r.o., w tym zakazu reprezentacji małoletnich dzieci przez rodzica w czynnościach między rodzicami a dziećmi, gdy uzasadnione jest domniemanie wystąpienia kolizji interesów także w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym. Sąd Najwyższy wskazał, że „innym organem państwowym”, o którym mowa w art. 98 § 3 k.r.o. jest prokurator (inny organ prowadzący postępowanie przygotowawcze), a w konsekwencji zakaz ten należy odnosić do procesu karnego na etapie przygotowawczym, za czym przemawia zarówno wykładnia gramatyczna przepisów prawa rodzinnego, jak i ich *ratio*.

Na szczególne podkreślenie zasługuje aprobatą przez SN stanowiska wypowiedzianego przez TK w wyroku z 21 stycznia 2014 r., SK 5/12³¹, iż reprezentowanie dziecka przez jedno z rodziców w procesie toczącym się przeciwko drugiemu z rodziców może bądź godzić w interesy procesowe poszkodowanego dziecka bądź prowadzić do instrumentalnego traktowania interesów dziecka w sporach między jego rodzicami. Powierzenie reprezentacji dziecka kuratorowi (art. 99 k.r.o.) – co najmniej w założeniu – stwarza prawdopodobieństwo

²⁹ Tak przykładowo wyrok SN z 1 grudnia 2010 r., III KK 315/09, LEX nr 686665; postanowienia SN z 11 stycznia 2011 r., V KK 125/10, OSNwSK 2011, nr 1–2, poz. 27; uchwała SN z 30 września 2010 r., I KZP 10/10, OSNKW 2010, nr 10, poz. 84.

³⁰ Przykładowo H. Ciepła w komentarzu do *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, red. K. Piasecki, Warszawa 2012, s. 759; aprobujące głosy do uchwały SN z 30 września 2010 r., I KZP 10/10 M. Manikowskiej, GSP-Prz.Orz. 2011, nr 1, s. 139–145, S. Durczak-Zochowskiej, GSP-Prz.Orz. 2011, nr 4, s. 94–104.

³¹ TK orzekł, że „Art. 51 § 2 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm., w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 w zw. z art. 98 § 3 w zw. z art. 99 ustawy z 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz. U. z 2012 r. poz. 788 ze zm. w zakresie, w jakim wyłączają możliwość wykonywania przez rodzica małoletniego – działającego w charakterze przedstawiciela ustawowego – praw tego małoletniego jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko drugiemu z jego rodziców i wprowadzają obowiązek ustanowienia w tym celu kuratora, są zgodne z art. 47 w zw. z art. 51 ust. 1, z art. 48 ust. 2 w zw. z art. 32 ust. 1 i z art. 72 ust. 1 Konstytucji RP oraz nie są niezgodne z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 i z art. 72 ust. 3 Konstytucji. OTK-A 2014 nr 1, poz. 2. Zob. też M. Kolendowska-Matejczuk, *Kurator procesowy dla małoletniego pokrzywdzonego w procesie karnym na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Prok.iPr. 2015, nr 4, s. 61–78.

należytej realizacji dobra reprezentowanego dziecka, o ile osoba kuratora została dobrana właściwie.

Należy jednak przypomnieć, że art. 99 k.r.o. nie precyzuje jakichkolwiek wymagań odnośnie do kwalifikacji osobistych, doświadczenia i wykształcenia (przykładowo prawniczego) kuratora. Potrzeba doprecyzowania tego unormowania jest niewątpliwa, gdy zważy się, iż problemy związane z należyłą ochroną osób małoletnich występują we wszystkich postępowaniach przed organami władzy publicznej, a nie jedynie w sprawach karnych³². Dostrzegł ją TK³³, w którego ocenie niepodjęcie działań legislacyjnych „może prowadzić do ukształtowania się stałej, powtarzalnej i powszechnej praktyki godzącej w prawa dzieci w postępowaniu sądowym”³⁴.

³² Ustanawianie kuratora na podstawie art. 99 k.r.o. w przeważającej liczbie przypadków ma zastosowanie przy dokonywaniu czynności prawnych oraz w postępowaniach sądowych z zakresu prawa cywilnego i rodzinnego, a nie w sprawach karnych, w których poszkodowanym przez jednego z rodziców jest małoletni. Badania orzecznicwa wykazały liczne zastrzeżenia co do sposobu ochrony interesów małoletnich w różnych postępowaniach sądowych, przykładowo w sprawach rodzinnych w których występują kuratorzy ustanowieni na podstawie art. 99 k.r.o., w szczególności wówczas, gdy funkcję kuratora sprawowali pracownicy administracji sądowej, lub inne osoby nie mające wykształcenia prawniczego ani nie znające dobrze sytuacji dziecka. Analiza spraw o rozwiązanie stosunku przysposobienia z lat 2010–2011 wykazała, że tylko 11,9% kuratorów reprezentujących małoletnie osoby przysposobione w należyty sposób wykonywało swoje zadania (zapoznali się z sytuacją dziecka ustalili jego stanowisko w kwestii rozwiązania przysposobienia, byli obecni na wszystkich posiedzeniach sądu i wykazywali aktywność w postępowaniu dowodowym). W większości spraw kuratorzy zachowywali się biernie. Niekiedy nawet nie byli obecni na rozprawie, a w pismach skierowanych do sądu „z ostrożności procesowej” wnosili o oddalenie pozwu. (E. Holewińska-Lapińska, *Rozwiązanie stosunku przysposobienia w orzecznictwie sądów powszechnych w latach 2010–2013*, Pr.w.Dział. 2013, nr 14, s. 138–139). Podobnie było w okresie wcześniejszym co wykazała analiza spraw o rozwiązanie przysposobienia prawomocnie w 1995 r., przeprowadzona w Departamencie Spraw Rodzinnych i Nieletnich (opracowanie R. Zegadło, Warszawa, sierpień 1997 r., niepubl.), oraz badanie spraw zakończonych rozstrzygnięciem merytorycznym z lat 1999 – 2000 przeprowadzone w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości (E. Holewińska-Lapińska, *Uwagi o praktyce sądowej w sprawach o rozwiązanie stosunku przysposobienia*, Ius et Lex. Księga Jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza, Lublin 2002, s. 205).

³³ Wyrok TK z 21 stycznia 2014 r., SK 5/12 (Dz. U. 2014, poz. 135). Trybunał Konstytucyjny uznał za konieczne wprowadzenie unormowań, które określiłyby kompetencje osób mogących pełnić funkcję procesowego kuratora dziecka w sprawach, gdy – ze względu na konflikt interesów między dzieckiem a jego opiekunami prawnymi – nie może być ono reprezentowane przez tychże opiekunów. Prawo polskie w chwili obecnej przyznaje sądom niezwykle duży margines swobody w zakresie doboru osoby właściwej do reprezentowania małoletniego w postępowaniu sądowym, w tym w postępowaniu karnym. Poza przepisami ogólnymi dotyczącymi wyznaczania opiekuna, stosowanymi odpowiednio do kuratora (art. 178 § 2 k.r.o.), brak jakichkolwiek regulacji stawiających choćby minimalne wymagania w zakresie np. doświadczenia w pracy z dziećmi lub specjalistycznych szkoleń (prawnych i psychologicznych), które musiałyby przejść osoby mające reprezentować dzieci w takich sprawach. Zdaniem TK przepisy zawarte w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, nie gwarantują odpowiedniego poziomu reprezentacji małoletniego w toku postępowania sądowego. Konieczne jest unormowanie szczególne wprowadzające wymagania, jakim powinny odpowiadać w tego typu sprawach osoby powołane do sprawowania funkcji kuratora. W postanowieniu z 11 lutego 2014 r., S 2/14, wydanym w związku z wyrokiem z 21 stycznia 2014 r., w trybie art. 4 ust. 2 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał przedstawił Sejmowi uwagi dotyczące niezbędności podjęcia działań ustawodawczych, zmierzających do usunięcia nieprawidłowości w postępowaniach karnych, w których osoby małoletnie, pokrzywdzone w wyniku przestępstwa jednego z rodziców lub obojga z rodziców, reprezentowane są przez kuratora ustanowionego przez sąd opiekuńczy.

³⁴ Tak TK w pkt. 9 uzasadnienia postanowienia z 11 lutego 2014 r., S 2/14. Prace nad stosownymi zmianami były prowadzone w parlamencie w minionych kadencjach (druk Senatu RP VIII kadencji, nr 739, druk Sejmu VII kadencji, nr 3105), były bardzo zaawansowane, ale nie zakończyły się uchwaleniem stosownej ustawy, choć projekt rozpatrywany przez Sejm VII kadencji uzyskał akceptację Rady Ministrów w stanowisku wyrażonym w 24 czerwca 2015 r. przy piśmie Prezesa Rady Ministrów DKRM-140–40(5)/15.

Konieczne wydaje się też podkreślenie, iż w ocenie Pierwszego Prezesa SN w omawianej kwestii (co najmniej odnośnie do postępowania karnego) zachodzi luka w prawie wyrażająca się w braku unormowania kwalifikacji (kompetencji) osób wyznaczanych na kuratorów małoletnich pokrzywdzonych w postępowaniu karnym, obowiązku informowania rodzica o decyzjach kuratora i przebiegu postępowania karnego oraz wskazania jaki organ powinien przyznawać wynagrodzenie kuratorowi małoletniego w postępowaniu karnym³⁵.

2. Pełnomocnictwo do wykonywania czynności z zakresu władzy rodzicielskiej³⁶

Sąd Najwyższy stwierdził, iż „niedopuszczalność udzielenia przez rodzica pełnomocnictwa ogólnego do wykonywania wszystkich czynności z zakresu władzy rodzicielskiej (...) nie budzi wątpliwości”. Teza ta wydaje się oczywista, skoro pełnomocnictwo ogólne, zgodnie z art. 98 k.c., „obejmuje umocowanie do czynności zwykłego zarządu”, a więc odnosi się do majątku. Ewentualnie mogłoby być rozważane udzielenie pełnomocnictwa ogólnego przez rodzica (rodziców³⁷) w ramach tylko jednego z elementów władzy rodzicielskiej – pieczy nad majątkiem dziecka, podczas gdy władza rodzicielska obejmuje pieczę nad osobą dziecka, pieczę nad jego majątkiem, oraz obowiązek i prawo „wychowania dziecka” (art. 95 § 1 k.r.o.). Z istoty rzeczy konstrukcja „pełnomocnictwa ogólnego” nie może dotyczyć pieczy nad osobą obejmującej swą „strukturą” wychowanie, kierowanie, troskę o środowisko dziecka i o jego osobę³⁸. Z tej przyczyny wątpliwości budzi ocena, iż ustanowienie pełnomocnictwa ogólnego pozostaje, między innymi, w sprzeczności z art. 98 k.c., dlatego, że „większość (...) czynności materialnoprawnych z zakresu pieczy nad dzieckiem, w tym udzielenie zgody na dokonanie konkretnego zabiegu medycznego, należy do czynności przekraczających ten zarząd”. Nie można zaakceptować tezy, iż piecza nad dzieckiem to „zarządzanie” dzieckiem, analogiczne do zarządzania jego majątkiem. Natomiast w pełni trafna jest ocena, iż rodzic sprawujący władzę rodzicielską nie może przekazać ani całości ani większości swych uprawnień w zakresie pieczy nad osobą dziecka innej osobie wskutek udzielenia jej pełnomocnictwa „do sprawowania pieczy”. W pełni godne akceptacji jest też stwierdzenie SN, że „Podzielenie pieczy pomiędzy rodziców i osobę trzecią

³⁵ Pierwszy Prezes SN, *Uwagi o stwierdzonych nieprawidłowościach i lukach w prawie*, Warszawa 2016, s. 58, (http://www.sn.pl/osadzienajwyzszym/Uwagi_PPSN_luki_w_prawie/luki-w-prawie-2016.pdf).

³⁶ Uchwała SN z 13 maja 2015 r., III CZP 19/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 59. Glosa T. Zimnej.

³⁷ Udzielenie pełnomocnictwa ogólnego do zarządu majątkiem dziecka należy do „istotnych spraw dziecka”, o których rodzice powinni rozstrzygać wspólnie (art. 97 § 2 k.r.o.).

³⁸ Tak T. Sokołowski w komentarzu do art. 95 k.r.o. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz LEX*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 650.

musi wynikać albo z podstawy ustawowej (art. 112¹ k.r.o.) albo z orzeczenia opiekuńczego (art. 109 § 2 k.r.o.). Przepisy kodeksu rodzinnego mają charakter *ius cogens* i nie mogą być zmienione ani w drodze umowy pomiędzy rodzicem a osobą trzecią, ani w drodze jednostronnej czynności prawnej”.

Stanowisko SN jest bardzo istotne, gdy zważy się, że w praktyce niektórzy rodzice udzielają wskazanym przez siebie osobom „pełnomocnictwa” do dokonywania określonych (bądź wszelkich) czynności faktycznych i prawnych związanych z pieczą nad dzieckiem w celu „zalegalizowania” pieczy faktycznej realizowanej poza instytucją rodziny zastępczej, niekiedy w celu obejścia prawa³⁹, najczęściej zaś w okresie nieobecności w kraju⁴⁰ związanej z emigracją zarobkową⁴¹. Jej skutki dla dzieci znane są jako tzw. „eurosieroctwo”⁴², które

³⁹ Przykładowo w jednej ze spraw o przysposobienie rozpoznanej w IV kwartale 2013 r. rodzice powierzyli późniejszemu wnioskodawcom bezpośrednią pieczę nad córką oraz udzielili wnioskodawczyni, gdy ich córka liczyła 4 dni życia, pełnomocnictwa, w formie pisemnej z notarialnie poświadczonymi podpisami do „sprawowania opieki” oraz do „podejmowania wszelkich decyzji, w tym dotyczących opieki medycznej nad małoletnią”. Por. E. Holewińska-Lapińska, *Przysposobienie rozwiązywalne w orzecznictwie sądów powszechnych (z wyłączeniem przysposobienia pasierbów)*, Pr.w.Dział. 2015, nr 21, s. 80.

⁴⁰ Takie „pełnomocnictwa” mają różny zakres. W sprawie rozpoznanej przez SN, III CZP 19/15, zostało udzielone pełnomocnictwo upoważniające umocowanego do reprezentowania rodzica we wszystkich sprawach związanych z wykonywaniem władzy rodzicielskiej nad małoletnią. Nie był to zapewne odosobniony przypadek o czym świadczy publikowanie w Internecie stosownych „wzorów”. Tytułem przykładu można wskazać wzór o powierzeniu pieczy („opieki”) nad dzieckiem zamieszczony przez Białostockie Towarzystwo Oświatowe o treści „Oświadczenie o powierzeniu opieki nad dzieckiem w czasie nieobecności rodziców Informuję, że w okresie od ... do ... opiekę nad moim dzieckiem (*imię i nazwisko ucznia, data urodzenia*) sprawować będzie (*imię i nazwisko osoby, której powierzamy opiekę oraz jej numer telefonu*) Podpis rodziców/opiekunów. (<http://www.spolecznaszkoła3.bialystok.pl/index.php/dokumenty/wniosek-o-powierzenie-opieki-nad-dzieckiem>). Z kolei wzór na stronie Publicznej Szkoły Podstawowej im. H. Sienkiewicza nr 2 w Wólczynie (<http://www.sp2wolczyn.pl/index.php/dla-rodzicow/owiadczenie-rodzicow.html>) brzmi jak następuje: „Oświadczenie W związku z moim wyjazdem na okres od dnia ... do dnia ... pozostawiam moje dziecko (*imię i nazwisko dziecka*) ucznia klasy ... pod opieką pana/pani (*imię i nazwisko*) nr i rodzaj dowodu tożsamości, nr PESEL: zamieszkałej (adres) – wyrażam zgodę na podejmowanie przez tę osobę wszelkich decyzji dotyczących spraw szkolnych mojego dziecka. *Czytelny podpis rodzica / opiekuna prawnego, Nr dowodu tożsamości, PESEL, adres zamieszkania*”. (Teksty były dostępne 9 września 2016 r.).

⁴¹ Wg danych GUS (GUS, *Informacja o rozmiarach i kierunkach czasowej emigracji z Polski w latach 2004–2015 z 5 września 2016 r.*) szacuje się, że w końcu 2015 roku poza granicami Polski przebywało czasowo około 2397 tys. osób, w tym w Europie około 2098 tys. osób (około 1983 tys. w krajach członkowskich UE, najwięcej o w Wielkiej Brytanii – 720 tys., w Niemczech – 655 tys., w Holandii – 112 tys., w Irlandii – 111 tys., Włoszech 94 tys.). Część z emigrantów pozostawiła w kraju małoletnie dzieci. Przy szacowaniu ich liczby pomocne są dane o liczbie emigrantów pozostających w związkach małżeńskich. Według danych Narodowego Spisu Powszechnego z 2011 r. wyniosła ona 798.534 (GUS, *Migracje zagraniczne ludności. Narodowy Spis Powszechny Ludności i Mieszkań 2011*, Warszawa 2013, tablica 53). Zaniepokojenie zjawiskiem „eurosieroctwa” wyraził Rzecznika Praw Dziecka w wystąpieniu z 31 grudnia 2008 r. skierowanym do Ministra Edukacji Narodowej, Ministra Pracy i Polityki Społecznej, Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi. Wynika z niego, że w 2007 r. było ponad 89 tys. uczniów, których przynajmniej jeden z rodziców przebywał za granicą. Na 1000 uczniów średnio szesnaście było pozabawionych opieki rodzicielskiej, http://brpd.gov.pl/sites/default/files/rpd_stare/wystapienia/wyst_2008_12_31_mr.pdf. Przeprowadzone w 2008 r. badanie ankietowe reprezentatywnej, ogólnopolskiej warstwowej próby losowej uczniów wykazało, iż nie mniej niż 25,9% dzieci w wieku od 9 do 18 lat doświadczyło migracji co najmniej jednego z rodziców. B. Walczak, *Społeczne, edukacyjne i wychowawcze konsekwencje migracji rodziców i opiekunów prawnych uczniów szkół podstawowych, gimnazjalnych i ponadgimnazjalnych*, Wyższa Szkoła Pedagogiki Resocjalizacyjnej „Pedagogium” w Warszawie, Warszawa 2008, s. 35.

⁴² Poprawność terminu „eurosieroctwo”, które Rzecznik Praw Dziecka określił jako „zjawisko pozostawiania w kraju dzieci przez rodziców wyjeżdżających za granicę” (*Informacje dla rodziców podejmujących pracę poza granicami kraju*, Biuletyn Informacyjny Rzecznika Praw Dziecka 2008, nr 1–2) budzi zastrzeżenia (por. wywody J. Brągiel,

wywołuje liczne konsekwencje także w kwestiach związanych z wykonywaniem władzy rodzicielskiej⁴³. Celowe wydaje się odnotowanie, iż rozważana była koncepcja wprowadzenia do polskiego prawa nowej instytucji nazwanej „patronatem”⁴⁴ polegającej na możliwości przekazania przez rodziców części praw i obowiązków wchodzących w zakres władzy rodzicielskiej innym osobom na podstawie „umowy o patronat” zawieranej (i rejestrowanej) przed wójtem, burmistrzem lub prezydentem miasta, który wydawałby stosowne zaświadczenie o uprawnieniach „patronów”. Stosowny roboczy projekt przewidujący instytucję patronatu był opracowany w Ministerstwie Sprawiedliwości w 2013 r. Przyjęto wówczas koncepcję zbliżoną do pełnomocnictwa, zaaprobowaną przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego⁴⁵.

W nawiązującym do tej koncepcji badaniu ankietowym sędziów rodzinnych, przeprowadzonym w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, ustalono, że zdecydowana większość respondentów (72,5%) dostrzegała potrzebę wprowadzenia instytucji „patronatu”. Koncepcję patronatu w wersji polegającej na przekazaniu władzy rodzicielskiej innym osobom poza kontrolą sądu opiekuńczego, poparło aż 28,6% sędziów⁴⁶. Stanowisko to jest sprzeczne z aktualnie obowiązującą ustawową koncepcją władzy rodzicielskiej. Jak trafnie stwierdził autor powołanego badania „Nie do przyjęcia byłoby rozwiązanie pozwalające na swobodne dysponowanie obowiązkiem rodziców bez uwzględnienia interesu osoby uprawnionej – dziecka. (...) ochrona jego dobra jest naczelną zasadą prawa rodzinnego, z czego m.in. wynika zakaz przedmiotowego traktowania

⁴³ *‘Eurosieroctwo’ jako rezultat przemiany więzi rodzinnych*, Family Forum. Problemy współczesnej rodziny, t. 3, Opole 2013, s. 161–163 (9 września 2016 r. tekst był dostępny także w formie elektronicznej <http://familyforum.uni.opole.pl/pl/roczniki/item/3-2013>). Z bogatej literatury na ten temat przykładowo zob. S. Kozak, *Patologia eurosieroctwa w Polsce. Skutki migracji zarobkowej dla dzieci i ich rodzin*, Warszawa 2010, J. M. Ślusarczyk, *Migracje rodziców, migracje dzieci – wyzwania dla instytucji opiekuńczych, pomocowych oraz edukacyjnych*, ZPS 2014, nr 19, s. 75–89; K. Tarka, *Sytuacja dziecka w rodzinie migracyjnej*, St.i.PP 2014, nr 1. Rozprawy i Materiały, s. 169–180.

⁴⁴ W. Stojanowska, J. Słyk, *Ingerencja sądu w zakresie sprawowania władzy rodzicielskiej a emigracja zarobkowa rodziców*, RiP 2009, nr 13, s. 36–43; W. Stojanowska, M. Kosek, *Skutki emigracji zarobkowej rodziców w aspekcie zagrożenia dobra dziecka na podstawie badań ankietowych nauczycieli*, ZPUKSW 2009, nr 9.1, s. 7–26, J. Słyk, *Wpływ emigracji zarobkowej rodziców na wykonywanie władzy rodzicielskiej w świetle orzecznictwa sądów rodzinnych*, Pr.w.Dział. 2015, nr 21, s. 155–190.

⁴⁵ Informacje o koncepcji „patronatu” rozważanej przez posłów przedstawiła M. Topolewska, *Rodzice wyjadą do pracy, dzieci wychowają patroni*, Gaz.Praw. z 12 kwietnia 2013 r. Wynika z nich, iż procedura ustanawiania „patronatu” odbywałaby się bez udziału sądu, „którego rola miałyby się ograniczać do rozstrzygnięcia w przypadkach odmowy wydania zaświadczenia patronatu oraz gdyby w czasie jego wykonywania doszło do zagrożenia dobra dziecka”. Jednakże przed zatwierdzeniem umowy o „patronat” obligatoryjnie byłby przeprowadzany u rodziców oraz „patrona” wywiad środowiskowy. Patronat byłby ustanawiany początkowo na pół roku. Potem rodzice musieliby wrócić z zagranicy i ewentualnie przedłużyć jego sprawowanie. Jak wynika z podanych przez autorkę informacji, wprowadzenie instytucji patrona rozważano jeszcze przy pracy nad projektem ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (w 2011 r.) podczas prac w podkomisji. Na tym forum wprowadzone zostały poprawki do projektu odnoszące się do patronatu, ale wskutek spotkania ministra pracy i polityki społecznej, zostały wykreślone.

⁴⁶ M. Pisarska, *Protokół ze spotkania zorganizowanego przez Redakcję kwartalnika „Rodzina i Prawo” wspólnie z Komisją Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego w Warszawie 18 czerwca 2013 r.*, RiP 2013, nr 26–27, s.140–167.

⁴⁷ J. Słyk, *Wpływ emigracji zarobkowej rodziców na wykonywanie władzy rodzicielskiej w świetle orzecznictwa sądów rodzinnych*, Pr.w.Dział. 2015, nr 21, s. 173.

dziecka. Gwarantem realizacji tych wartości jest w obecnym stanie prawnym sąd opiekuńczy⁴⁷.

Od kilkudziesięciu lat w orzecznictwie SN wypowiediany jest pogląd, iż obowiązki (będące zarazem uprawnieniami) z zakresu władzy rodzicielskiej (w szczególności piecza nad osobą i majątkiem dziecka) powinny być wykonywane osobiście przez rodziców⁴⁸. Nie jest jednak bezwzględnie wyłączona możliwość posługiwania się przy wykonywaniu władzy rodzicielskiej innymi osobami, jeżeli takie rozwiązanie służy dobru dziecka, a rodzice nie rezygnują z decydowania o podstawowych sprawach dotyczących dziecka (tak m.in. postanowienie SN z 4 sierpnia 1999 r., II CKN 601/98⁴⁹). Aktualność takiego podejścia została potwierdzona w uchwale III CZP 19/15⁵⁰, w której SN uznał za dopuszczalne udzielenie przez rodzica pełnomocnictwa do wyrażenia zgody na dokonanie u dziecka zabiegu medycznego oraz metody leczenia lub diagnostyki stwarzających podwyższone ryzyko⁵¹ (art. 34 ust. 3 ustawy z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry⁵²) wskazując, że doktryna i orzecznictwo, w tym SN – wyroki z 17 grudnia 2004 r., II CK 303/04⁵³ i z 8 lipca 2010 r., II CSK 117/10⁵⁴ „jednocześnie kwalifikuje omawianą zgodę jako oświadczenie woli”⁵⁵. Brak w art. 34 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentystry wskazania pełnomocnika jako osoby, która może udzielić zgody na zabieg, nie oznacza w ocenie SN zakazu udzielenia pełnomocnictwa; bowiem zakaz musiałoby mieć wyraźną podstawę ustawową, gdyż z faktu, iż zgodę na zabieg może wyrazić przedstawiciel ustawowy wynika, że ta czynność nie ma charakteru osobistego i w konsekwencji bezprzedmiotowe byłoby rozważanie, czy zakaz wynika z „właściwości czynności prawnej”⁵⁶. W konsekwencji SN

⁴⁷ J. Słyk, op. cit., s. 165.

⁴⁸ Tak przykładowo już w wyroku z 21 listopada 1952 r., C1814/52, OSN 1953, nr 3, poz. 92, w którym SN stwierdził, iż obowiązek sprawowania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka powinien być wykonywany osobiście przez rodziców, a „korzystanie przez rodziców z pomocy swoich matek między innymi przy staraniach w wychowaniu dziecka nie może przeradzać się w całkowite przerzucenie na nie troski o wychowanie dziecka (...)”. Władza rodzicielska według kodeksu rodzinnego i opiekuńczego to przede wszystkim zespół obowiązków rodziców względem dziecka. Uprawnienia rodziców w stosunku do dziecka są niejako wtórnym składnikiem tej władzy (por. art. 95 § 1 i 97 § 1 k.r.o.).

⁴⁹ Postanowienie SN z 4 sierpnia 1999 r., II CKN 601/98, LEX nr 1679823.

⁵⁰ Uchwała SN, III CZP 19/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 59.

⁵¹ Szerzej zob. R. Kubiak, *Zgoda na zabieg leczniczy przeprowadzany u osoby małoletniej. Rola sądu opiekuńczego*, RiP 2015, nr 33 i powołana tam literatura.

⁵² Ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 464).

⁵³ Wyrok SN z 17 grudnia 2004 r., II CK 303/04, OSP 2005, nr 11, poz. 131.

⁵⁴ Wyrok SN z 8 lipca 2010 r., II CSK 117/10, LEX nr 602677.

⁵⁵ Nie jest to stwierdzenie ścisłe, bowiem charakter prawny zgody na zabieg medyczny jest sporny, co podkreślił SN w uzasadnieniu wyroku z 11 kwietnia 2006 r., OSNC 2007, nr 1, poz. 18. Skład SN orzekający w powołanej sprawie potraktował zgodę na zabieg medyczny jako „przejaw woli podobny do oświadczenia woli”, co oznacza, „iż do tego przejawu woli znajdują odpowiednie zastosowanie przepisy dotyczące oświadczeń woli oraz czynności prawnych”.

⁵⁶ Zakaz dokonania czynności prawnej przez przedstawiciela (pełnomocnika) zgodnie z art. 95 k.c. może wynikać z wyraźnego przepisu ustawy (np. co do uznania ojcostwa – art. 73 k.r.o., sporządzenia i odwołania testamentu – art. 944 § 2 k.c.), bądź z właściwości czynności prawnej. Jest to zwykle związane z osobistym charakterem czynności, w szczególności w sprawach o prawa stanu z wyjątkiem zawarcia małżeństwa za zgodą sądu – art. 6 k.r.o.

przyjął, że pełnomocnictwo do wyrażenia zgody na zabieg lub metodę leczenia i diagnostykę, o których mowa w art. 34 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza, może mieć charakter zarówno pełnomocnictwa do poszczególnej czynności, jak i pełnomocnictwa rodzajowego w przypadku leczenia periodycznego, wymagającego powtarzalnych zabiegów lub diagnostyki, z tym że ich charakter musi być ściśle określony. Rodzice zachowują kontrolę nad czynnościami pełnomocnika, „ponieważ udzielenie pełnomocnictwa nie oznacza ograniczenia władzy rodzicielskiej”, a art. 34 ust. 3 i 6 ustawy o zawodzie lekarza „(...) wymaga porozumienia się z nimi w razie konieczności wykonania zabiegu. Możliwe jest potwierdzenie pełnomocnictwa albo uzyskanie zgody rodziców lub sądu opiekuńczego, jeżeli pełnomocnik nie zgadza się na zabieg”. Stanowisko powyższe jest godne aprobaty zważywszy na jego pragmatyzm służący ochronie dobra małoletniego pacjenta.

3. Przystosowanie

3.1. Niedopuszczalność orzeczenia przystosowania z jednoczesnym ograniczeniem zarządu majątkiem małoletniego⁵⁷

Sąd Najwyższy 16 września 2015 r., III CZP 47/15, uchwalił, iż „niedopuszczalne jest orzeczenie przystosowania z jednoczesnym ograniczeniem zarządu majątkiem małoletniego przez ustanowienie kuratora do zarządu tym majątkiem”⁵⁸. Powyższe jest konsekwencją zasady „*numerus clausus* rodzajów przystosowania”. W konsekwencji więc niedopuszczalne byłoby „modyfikowanie w drodze rozszerzającej wykładni przepisów regulujących przystosowanie (...), w tym także przez wprowadzenie nowego rodzaju przystosowania, które polegałoby na jednoczesnym ograniczeniu władzy rodzicielskiej przystosowujących”. Treść uchwały oraz przytoczone stwierdzenie wydaje się oczywiste. Znaczenie innych wywodów zawartych w uzasadnieniu jest wręcz trudne do przecenienia. Dlatego celowe wydaje się zwrócenie na nie uwagi.

⁵⁷ Uchwała SN z 16 września 1915 r., III CZP 47/15, OSNC 2016, nr 7–8. poz. 85.

⁵⁸ Sąd Okręgowy w Częstochowie postanowieniem z 6 maja 2015 r., przedstawił SN do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne sformułowanego następująco: „Czy w świetle przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dopuszczalne jest przystosowanie małoletniego z jednoczesnym ograniczeniem zarządu majątkiem małoletniego przez rodziców adopcyjnych poprzez ustanowienie kuratora do zarządu tym majątkiem?” Powstało ono w toku rozpoznawania apelacji wnioskodawców od postanowienia sądu pierwszej instancji oddalającego (kolejny) wniosek o przystosowanie, w której wnieśli oni o jego zmianę przez orzeczenie pełnego przystosowania przez nich małoletniego z jednoczesnym ograniczeniem zarządu majątkiem przystosobianego przez ustanowienie kuratora do zarządu jego majątkiem, ewentualnie uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

3.2. Dopuszczalność wydania zarządzenia usuwającego stan zagrożenia dobra przysposobionego dziecka⁵⁹

Zważywszy na autorytet SN, który sprawia, że tezy orzeczeń bywają powszechniane i powoływane bez nawiązywania do stanów faktycznych spraw, w których zapadły⁶⁰, konieczne wydaje się dobitne podkreślenie, iż uchwała zapadła na tle nietypowego w wielu aspektach stanu faktycznego. Najbardziej odróżnia go od sytuacji zwykle mającej miejsce przy przysposobieniu fakt, iż osoba przysposabiana jest właścicielem znacznego majątku, a bieżące zyski z tego majątku zapewne znacznie przewyższają typowe koszty utrzymania i kształcenia dziecka w takim wieku, jak przysposabiany. W konsekwencji zadaniem sądu rozpoznającego sprawę o przysposobienie o przedstawionym schemacie stanu faktycznego jest wyeliminowanie majątkowej motywacji po stronie wnioskodawców, a zarazem zapewnienie optymalnego sprawowania pieczy nad majątkiem dziecka, co z uwagi na skład majątku wymaga odpowiedniej wiedzy i doświadczenia.

W sytuacjach typowych występowanie podstaw do ograniczenia władzy rodzicielskiej przysposabiających w przypadku orzeczenia adopcji przemawia za oddaleniem wniosku o przysposobienie. Zgodnie bowiem z art. 114 § 1 k.r.o., osobę małoletnią można przysposobić „tylko dla jej dobra”. Tymczasem celem ograniczenia władzy rodzicielskiej jest usunięcie stanu zagrożenia dobra dziecka (art. 109 § 1 k.r.o.). Skoro orzeczenie przysposobienia mogłoby stan taki wywołać sąd zamierzając uwzględnić wniosek nie powinien mieć żadnych wątpliwości, iż zważywszy na okoliczności sprawy jest to rozwiązanie optymalne.

Nie można wykluczyć, choć zapewne byłaby to sytuacja wyjątkowa, że poza koniecznością specjalistycznego zarządu majątkiem przysposobianego

⁵⁹ Uchwała SN z 16 września 1915 r., III CZP 47/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 85.

⁶⁰ Stan faktyczny sprawy, której dotyczyło przedstawione Sądowi najwyższemu zagadnienie prawne był następujący: w 22 lipca 2007 r. w wypadku lotniczym zginęli oboje rodzice małoletniego urodzonego 27 października 2005 r. Dziecko nabyło spadek o znacznej wartości, w skład którego wchodziły, między innymi udziały w spółkach prawa handlowego powiązanych personalnie z osobami małżonków ubiegających się o przysposobienie wspólne. Wnioskodawca jest bratem zmarłego ojca dziecka, z którym, jak również z własnymi rodzicami (a dziadkami ojczystymi) małoletniego, którego dotyczył wniosek o przysposobienie) prowadził działalność gospodarczą. Po śmierci rodziców o pieczę nad dzieckiem ubiegali się dziadkowie macierzyści, dziadkowie ojczyści oraz stryj małoletniego z małżonką. Ostatecznie wszystkie te osoby (3 pary małżonków) „konkurując” ze sobą wniosły o przysposobienie pełne dziecka (z tym, że wniosek dziadków ojczystych miał charakter alternatywny na wypadek, gdyby został oddalony wniosek o przysposobienie wspólne złożony przez ich synową). Małoletni wychowuje się w rodzinie zastępczej utworzonej przez dziadków macierzystych, będących na mocy postanowienia z 11 grudnia 2009 r. jego opiekunami, zobowiązanymi do sporządzenia spisu inwentarza majątku małoletniego oraz do składania półrocznych sprawozdań dotyczących osoby małoletniego i rachunków z zarządu jego majątkiem oraz. Zobowiązani wywiązują się bez zastrzeżeń z tych obowiązków. Postanowieniem z 13 listopada 2014 r. zostały ustalone kontakty małoletniego z wnioskodawcami – bratem i bratową zmarłego ojca. Sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie opinii Wojewódzkiego Ośrodka Adopcyjnego, że zarówno stryjostwo dziecka, jak i jego dziadkowie macierzyści posiadają odpowiednie kwalifikacje osobiste do przysposobienia, jednak pozostawienie dziecka w rodzinie zastępczej u dziadków macierzystych pozwala na zachowanie *naturalnej hierarchii struktury rodziny i naturalnego porządku, co może ułatwić budowanie przez małoletniego realnego i prawidłowego obrazu siebie i bliskich.*

dziecka względem na specyficzne potrzeby przysposobianego, jego więź emocjonalną z wnioskodawcą lub inne nietypowe okoliczności⁶¹ najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka będzie wymagało orzeczenia przysposobienia przez wnioskodawcę z możliwie jak najszybszym ograniczeniem jego władzy rodzicielskiej (przykładowo przez zobowiązanie go do określonego postępowania związanego ze stanem zdrowia bądź rozwoju dziecka, bądź do zapewnienia wsparcia ze strony wyspecjalizowanych podmiotów udzielających pomocy rodzinie).

4. Kwalifikacja odrzucenia spadku, jako czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka⁶²

W postanowieniu z 24 września 2015 r., V CSK 686/14, SN potwierdził wielokrotnie wcześniej wypowiedziane stanowisko, iż oświadczenie przedstawiciela ustawowego małoletniego spadkobiercy o odrzuceniu w jego imieniu spadku jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka⁶³. Zapewne o takiej kwalifikacji powszechnie, jak się wydaje, stosowanej w praktyce zadecydowały głównie zaszłości historyczne. W art. 29 § 1 pkt 8 dekretu z 22 stycznia 1946 r. „Prawo rodzinne”⁶⁴ wymagano od rodziców, w ramach sprawowania władzy rodzicielskiej w stosunku do majątku dziecka, uzyskiwania zezwolenia władzy opiekuńczej do „zrzekania się lub

⁶¹ Mogłoby to dotyczyć zapewnienia przez wnioskodawcę dziecku mającemu status uchodźcy lub należącemu do małolicznej mniejszości narodowej zachowania jego tożsamości etnicznej, kulturowej, religijnej, albo zaspokojenia potrzeb zdrowotnych bądź emocjonalnych przez wnioskodawcę mającego szczególne umiejętności bądź doświadczenie związane z wcześniejszym wychowywaniem dziecka o podobnych problemach rozwojowych bądź zdrowotnych, ale nie spełniającego w optymalny sposób jakiegoś kryterium świadczącego o „odpowiednich kwalifikacjach osobistych” lub odnośnie do „odpowiedniości” wieku – art. 114¹ k.r.o. i z tej przyczyny wymagającego określonych form wsparcia (ewentualnie wsparcia i kontroli) w procesie wychowawczym.

⁶² Postanowienie SN z 24 września 2015 r., V CSK 686/14, LEX nr 1816581.

⁶³ W systemie prawa brak definicji czynności zwykłego zarządu oraz przekraczających zakres zwykłego zarządu. W opracowaniach poświęconych tej problematyce także nie precyzuje się definicji ani nie formułuje konkretnych, jednoznacznych kryteriów kwalifikacyjnych. Przedstawiane autorskie „definicje” nie są ostre. Dominuje kazuistyka. Przykładowo: J. Ignatowicz [w:] *System Prawa Rodzinnego i Opiekuńczego*, red. J.St. Piątowski, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Lódź 1985, s. 327, wskazał, że kryterium podziału na czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka i przekraczające zakres zwykłego zarządu powinien być „poważniejszy efekt gospodarczy”, jaki wywoła dana czynność. Czynności nazwane „nieobciążliwymi” (a więc czynności niepolegające na zaciągnięciu zobowiązania lub rozporządzeniu prawem dziecka) zostały potraktowane jako należące do grupy czynności nieprzekraczających zakresu zwykłego zarządu, ale nie zawsze, a jedynie „najczęściej”. T. Smyczyński (*Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2012, s. 231) charakteryzując czynności zwykłego zarządu, określił je jako „utrzymanie poszczególnych przedmiotów w stanie niepogorszonym”, bieżące zarządzanie majątkiem z zachowaniem jego substancji. Podkreślając brak sprecyzowania czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu zwrócił uwagę na takie okoliczności, jak znaczna wartość odpłatnej czynności prawnej wpisana niejako w kontekst sytuacji prawno-majątkowej dziecka, przewidywane zmiany w tej sytuacji po dokonaniu czynności (z punktu widzenia nie tylko powiększenia aktywów ale przykładowo związanych z tym powiększeniem wydatków w postaci poważnych nakładów z innych składników majątku dziecka z długim okresem amortyzacji).

⁶⁴ Dekret z 22 stycznia 1946 r., *Prawo rodzinne* (Dz. U. Nr 6, poz. 52).

odrzuć spadków”. Według bardzo syntetycznego wyjaśnienia komentatora, B. Dobrzańskiego⁶⁵, wynikało to z obawy naruszenia dobra dziecka, a także możliwej w niektórych przypadkach sprzeczności między interesem dziecka i rodziców, gdy odrzucenie spadku przez dziecko skutkowałoby powołaniem do spadkobrania jednego z rodziców. Nie brano więc pod uwagę sytuacji odrzucenia spadku z tej przyczyny, że stan spadku był „ujemny”, w majątku spadkowym było bardzo dużo długów i przyjęcie spadku nawet z dobrodziejstwem inwentarza byłoby niekorzystne dla dziecka choćby z przyczyny „uwikłania go” w liczne procesy i postępowania egzekucyjne. Mimo zmiany modelu pieczy rodziców nad majątkiem dziecka przez dłuższy czas nadal uznawano za oczywiste, że stany faktyczne wymienione w katalogu czynności rodziców dotyczących majątku dziecka wymagających zezwolenia władzy opiekuńczej (art. 29 § 1 Prawa rodzinnego⁶⁶) w sposób automatyczny muszą być traktowane jako czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka. Temu pogładowi dał wyraz SN w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 24 czerwca 1961 r.⁶⁷. Z biegiem czasu w literaturze odstępowano od takiego automatyzmu podkreślając, że czynności opisane w niegdyś obowiązującym art. 29 § 1 Prawa rodzinnego nie są jedynymi przekraczającymi zakres zwykłego zarządu, a niektóre z czynności tam wymienionych niekiedy mogą być oceniane jako mieszczące się w zakresie zwykłego zarządu⁶⁸. Sąd Najwyższy w uchwale z 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76⁶⁹ katalog czynności przewidzianych niegdyś w art. 29 § 1 Prawa rodzinnego uznał za jedynie przykładowy, mogący stanowić pomoc przy kwalifikowaniu czynności zarządu majątkiem dziecka, jako przekraczających zakres zwykłego zarządu. Nie mniej praktyka wymagania zezwolenia sądu opiekuńczego na odrzucenie spadku w imieniu dziecka nie uległa zmianie.

Co do zakwalifikowania przyjęcia bądź odrzucenia spadku, jako czynności zwykłego zarządu decydujące powinno być wg J. Ignatowicza niewystępowanie zagrożenia dla interesów majątkowych dziecka. Wg tego kryterium przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza jest oceniane, jako czynność zwykłego zarządu, a odrzucenie spadku (podobnie jak zrzeczenie się

⁶⁵ B. Dobrzański, *Komentarz do Prawa rodzinnego*, Łódź 1947, s. 68.

⁶⁶ Artykuł 29 dekretu z 22 stycznia 1946 r. (Dz. U. z 1946 r. Nr 6, poz. 62) wymagał „zezwoleń władzy opiekuńczej” do zbywania i obciążania nieruchomości, nabywania, wydzierżawiania i zbywania przedsiębiorstwa zarobkowego, przystępowania do spółki handlowej w charakterze osobiście odpowiedzialnego współnika, udzielania prokury, zaciągania pożyczek i zobowiązań wekslowych, udzielania poręczeń i przejmowania cudzych długów, zawierania umów najmu lub dzierżawy, jeżeli stosunek umowny ma trwać po dojściu dziecka do pełnoletności, czynienia darowizn, chyba że odpowiadają one obowiązkowi moralnemu, względem przyzwoitości lub zwyczajowi, zrzekania się lub odrzucania spadków (pkt 8 tego katalogu), zawierania uгод, czynienia zapisów na sąd polubowny, jeżeli przedmiotem ich jest czynność prawna, wymieniona w pkt 1–8.

⁶⁷ Uchwała SN z 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, OSNCP 1963 r., nr 9 poz. 187.

⁶⁸ J. Ignatowicz, op. cit., s. 827.

⁶⁹ Uchwała SN z 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76, OSN CP 1978 r., nr 2, poz. 19.

dziedziczenia) oraz przyjęcie spadku wprost jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu⁷⁰. Mimo, że w ujęciu ogólnym powyższe wydaje się zasadne, to odrzucenie zadłużonego spadku, w szczególności w sytuacji, gdy wszyscy potencjalni spadkobiercy powołani wcześniej do dziedziczenia spadek odrzucili w związku z długami spadkowymi, w sposób niewątpliwy nie stwarza zagrożenia dla dobra dziecka. Przyjęcie takiego zadłużonego spadku z dobrodziejstwem inwentarza w większości przypadków sytuację małoletniego spadkobiercy komplikowałoby, a nawet narażało na pogorszenie stanu jego majątku. Kryterium niewystępowania zagrożenia dla interesów majątkowych dziecka nakazywałoby więc odrzucenie zadłużonego spadku traktować jako czynność zwykłego zarządu, a przyjęcie go z dobrodziejstwem inwentarza, jako ten zakres przekraczające. Powyższe prowadzi do wniosku, że odrzucenie spadku, w którym pasywa są równe aktywom, lub spadek ma wartość ujemną (pasywa przewyższają aktywa) powinno być traktowane jako czynność zwykłego zarządu.

5. Małżeński ustawowy ustrój wspólności majątkowej

5.1. Przynależność przedmiotu majątkowego do majątku wspólnego⁷¹

O przynależności przedmiotu majątkowego do majątku wspólnego rozstrzygają przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, a nie jednostronne oświadczenie małżonka. Powyższe stwierdzenie ma charakter zasady ogólnej (uniwersalnej) i ma znaczenie także w oderwaniu od stanu faktycznego sprawy, której dotyczyło. W sprawie, w której zapadł wyrok zawierający w uzasadnieniu powyższe stwierdzenie, w czasie trwania małżeńskiej wspólności ustawowej mąż zawarł ze swoimi rodzicami notarialną umowę o dożywocie. Na jej podstawie rodzice przenieśli na niego własność nieruchomości z zaznaczeniem w treści aktu notarialnego, że pozwany nabył tę nieruchomość do majątku osobistego. Takie „zaznaczenie” nie jest wiążące „samo przez się”.

Sąd Najwyższy wyjaśnił⁷², że nieruchomość nabyta w czasie trwania związku małżeńskiego przez oboje małżonków pozostających w ustroju wspólności majątkowej lub jednego z nich – co do zasady – wchodzi do majątku wspólnego (art. 31 § 1 k.r.o.). Odstępstwa od tej zasady określa art. 33 k.r.o. zawierający wyczerpujący katalog przedmiotów stanowiących majątek osobisty. W uzasadnieniu wyroku rozważono różnicę pomiędzy nabyciem prawa do majątku osobistego w następstwie nieodpłatnego nabycia (art. 33 pkt 2 k.r.o. – przedmioty

⁷⁰ J. Ignatowicz, op. cit., s. 828.

⁷¹ Wyrok SN z 22 października 2015 r., IV CSK 743/14, niepubl.

⁷² Wyrok SN z 22 października 2015 r., IV CSK 743/14, niepubl.

nabyte w drodze dziedziczenie zapisu lub darowizny) a umową o dożywocie, którą charakteryzuje odpłatność i wzajemność. Sąd Najwyższy stwierdził: „Jak trafnie wskazuje się w doktrynie, chodzi o odpłatność nie tylko formalną, o której decyduje treść stosunku prawnego, ale i merytoryczną subiektywną, z punktu widzenia podmiotów umowy. Umowa o dożywocie nie musi być (...) obiektywnie merytorycznie odpłatna, decydujące znaczenie ma fakt umówienia się przez strony o utrzymanie w rozumieniu art. 908 k.c.”.

Umowa o dożywocie⁷³ ma losowy charakter i w momencie jej zawierania zwykle nie można przewidzieć czy przysporzenie, jakie ewentualnie uzyska dożywotnik będzie odpowiadało wartości nieruchomości. „Wystarczające jest subiektywne przekonanie stron umowy, że świadczenie jednej strony jest odpowiednikiem świadczenia drugiej strony. (...) Wzajemność umowy o dożywocie polega na tym, że zbywca przenosi własność nieruchomości w tym celu by uzyskać w zamian za dane świadczenie od nabywcy dożywotnie utrzymanie (...) Właściwym momentem do oceny, czy umowa dożywocia będzie obciążać majątek wspólny powinien być moment dokonywania czynności prawnej oraz ustalenie, z której masy majątkowej, zgodnie z treścią czynności prawnej, ma nastąpić spełnienie świadczenia”.

Za utrwalony w orzecznictwie SN może być uznany pogląd, że nabyte przez jednego z małżonków w czasie trwania wspólności majątkowej na podstawie umowy dożywocia prawo własności nieruchomości wchodzi do majątku wspólnego małżonków, gdy świadczenia na rzecz dożywotnika mają być wykonywane ze wspólnie osiągniętych dochodów⁷⁴ (art. 31 § 2 pkt 2 k.r.o., uprzednio art. 32 § 2 pkt 2 k.r.o., stanowiący o przynależności do majątku wspólnego dochodów z majątku wspólnego i z majątku osobistego każdego z małżonków), bowiem „w sytuacji gdy osobą zobowiązaną z umowy o dożywocie byłby małżonek pozostający w ustroju wspólności majątkowej trudno sobie wyobrazić, żeby ze względu na charakter świadczeń (...) przedmiot nabycia nie był objęty ustawową wspólnością. (...), bowiem wykonywanie dożywocia następuje w wyniku osiągania dochodów ze wspólnej pracy małżonków. W takim przypadku, jeżeli świadczenia będą spełniane z majątku wspólnego, zobowiązany do świadczeń powinien uzyskać zgodę współmałżonka na ustanowienie dożywocia (art. 37 § 1 k.r.o.). Ważność umowy, która została zawarta przez jednego z małżonków bez wymaganej zgody drugiego zależy od potwierdzenia umowy⁷⁵. Sąd Najwyższy wskazał, że obowiązki wynikające z umowy o dożywocie są „ściśle

⁷³ Charakterystyka umowy dożywocia oraz praktyka jej stosowania – zob. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, B. Laskoroński, *Analiza praktyki sądowej w sprawach z umów renty i dożywocia*, Warszawa 2015 i podana tam literatura, <http://www.iws.org.pl> (zakładka: „Raporty” – prawo cywilne, 2015).

⁷⁴ Uchwała SN z 18 września 1989 r., III CZP 80/89, OSP 1990, nr 10, poz. 357; postanowienie SN z 8 sierpnia 2001 r., I CKN 1123/99, niepubl., powołane w uzasadnieniu wyroku IV CSK 743/14.

⁷⁵ W sprawie IV CSK 743/14 nastąpiło wyrażenie zgody przez żonę na zawarcie umowy dożywocia przez męża, jako zobowiązanego do świadczeń spełnianych ze środków pochodzących z majątku wspólnego.

związane z tytułem prawnym do obciążonej prawem dożywocia nieruchomości (...) gdy nieruchomość nabywają małżonkowie jako przedmiot majątku wspólnego odpowiadają oni solidarnie za świadczenia związane z tym prawem (art. 910 § 2 k.c.). Po ustaniu wspólności ustawowej małżonek, który w czasie jej trwania ponosił świadczenia na rzecz dożywotnika pokrywając je z majątku osobistego może na podstawie art. 45 § 1 i 3 k.r.o. żądać zwrotu ich wartości”.

W postanowieniu z 28 stycznia 2015 r.⁷⁶, SN ustalił, że prawa wynikające z umowy leasingu z opcją zakupu⁷⁷ (w tym roszczenie o kupno przedmiotu leasingu) wchodzi do majątku wspólnego na podstawie art. 31 § 1 k.r.o., bowiem nie występuje żaden z przypadków wymienionych w art. 33 k.r.o. Koszty uzyskania tych praw nie miały charakteru nakładów na majątek odrębny małżonka będącego stroną umowy leasingu. Stanowiły wydatki ponoszone na uzyskanie prawa wchodzącego do majątku wspólnego. Zakup przedmiotu leasingu (niepodzielnego) stanowił „działanie mające na celu zachowanie wspólnego prawa”.

Sąd Najwyższy wskazał w uzasadnieniu postanowienia, że przyjęta w nim koncepcja jest zgodna z założeniem przyjmowanym w orzecznictwie odnośnie do realizacji roszczeń wchodzących w skład majątku wspólnego, jak i „mniej pewnych uprawnień jakie wynikają z ekspektatywy” i przywołał potwierdzające to twierdzenie orzecznictwo⁷⁸.

W uchwale z 16 września 2015 r., III CZP 50/15⁷⁹, SN ustalił, iż stanowi składnik majątku wspólnego małżonków⁸⁰ prawo do korzystania z osobnej kwatery stałej przydzielonej żołnierzowi zawodowemu w okresie obowiązywania ustawy z 20 maja 1976 r. o zakwaterowaniu sił zbrojnych⁸¹ w czasie trwania wspólności majątkowej małżeńskiej, która ustała przed wejściem w życie ustawy z 17 maja 1989 r. o zmianie ustawy o zakwaterowaniu sił zbrojnych⁸².

⁷⁶ Postanowienie SN z 28 stycznia 2015 r. II CSK 322/14, LEX nr 1665584.

⁷⁷ Przedmiotem rozważań SN w sprawie II CSK 322/14 był sposób rozliczenia w postępowaniu o podział majątku wspólnego kosztów i korzyści wynikających z umowy leasingu z opcją zakupu przedmiotu tej umowy zawartej w czasie obowiązywania wspólności majątkowej małżeńskiej przez jednego z małżonków, w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, opłacanej w przeważającej części z majątku wspólnego, gdy po ustaniu wspólności majątkowej nastąpił zakup przedmiotu umowy leasingu (maszyny używanej w ramach działalności gospodarczej) przez małżonka, który był stroną tej umowy.

⁷⁸ Wyrok SN z 12 lutego 1970 r., I CR 444/69, OSNCP 1970, nr 11, poz. 203; uchwały SN z: 12 stycznia 1978 r., III CZP 86/77, OSNC 1978, nr 10, poz. 171; 4 kwietnia 1990, III CZP 10/90, LEX nr 9021; postanowienie SN z 20 września 2012 r., IV CSK 10/12, LEX nr 1230172.

⁷⁹ Uchwała SN III CZP 50/15, OSNC 2016, nr 6-7, poz. 87.

⁸⁰ W stanie faktycznym sprawy, której dotyczy uchwała, w oceniana była przynależność do majątku wspólnego prawa do korzystania z osobnej kwatery stałej przydzielonej żołnierzowi zawodowemu przez wojskowy organ kwaterek decyzją z 12 grudnia 1983 r. Przy ustaleniu powierzchni przyznanej kwatery uwzględniono jego żonę i dzieci. Małżonkowie pozostawali w małżeńskiej wspólności ustawowej. Rozwód tego małżeństwa został orzeczony wyrokiem z 10 kwietnia 1989 r. Byli małżonkowie nie przeprowadzili podziału majątku wspólnego, a 25 lutego 2008 r. b. małż. (żołnierz, któremu przydzielono kwaterę) zmarł. Z kwatery przez cały czas od jej przydziału korzystała żona żołnierza (w dniu orzekania była) i ich pełnoletni syn.

⁸¹ Ustawa z 20 maja 1976 r. o zakwaterowaniu sił zbrojnych (Dz. U. Nr 19, poz. 121 ze zm.).

⁸² Ustawa z 17 maja 1989 r. o zmianie ustawy o zakwaterowaniu sił zbrojnych (Dz. U. Nr 30, poz. 162).

Do daty wyrokowania w sprawie nastąpiły zmiany stanu prawnego dotyczące sytuacji mieszkaniowej rozwiedzionego małżonka żołnierza, które SN precyzyjnie omówił w uzasadnieniu uchwały przedstawiając także ewolucję stanowiska SN odnośnie do oceny sytuacji prawnej małżonka żołnierza, któremu przydzielono osobną kwaterę stałą. W uchwale składu siedmiu sędziów – zasadzie prawnej z 16 listopada 1979 r., III CZP 48/79⁸³, SN przyjmował, iż ustawa z 20 maja 1976 r. o zakwaterowaniu sił zbrojnych nie przyznaje małżonkowi żołnierza zawodowego żadnego samodzielnego prawa do osobnej kwatery stałej. Przyjmowano wówczas, że małżonek żołnierza nie staje się z mocy prawa osobą współuprawnioną do tej kwatery. Stanowisko to zostało podtrzymane w uchwale z 9 listopada 1987 r., III CZP 62/87⁸⁴, a jego zmiana nastąpiła w uchwale SN z 21 grudnia 2006 r., III CZP 131/06⁸⁵, kiedy to prawo do korzystania z osobnej kwatery stałej przydzielonej żołnierzowi w trakcie trwania małżeństwa na podstawie ustawy z 17 maja 1976 r. o zakwaterowaniu sił zbrojnych, w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 1989 r., oraz na podstawie ustawy z 22 czerwca 1995 r. o zakwaterowaniu Sił Zbrojnych RP zakwalifikowano jako składnik majątku wspólnego małżonków⁸⁶, bowiem „przeznaczeniem kwatery stałej dla żołnierza zawodowego jest zaspokojenie potrzeb żołnierza i jego rodziny, a małżonka i dzieci żołnierza uwzględnia się przy ustalaniu powierzchni mieszkalnej kwatery przy jej przydziale (...), mimo orzeczenia rozwodu, rozwiedzeni małżonkowie zachowują też prawo do zajmowanej dotychczas osobnej kwatery stałej do czasu wydania im odmiennej decyzji (...) Brak przepisu przesądzającego kwestię przynależności prawa do zamieszkania w kwaterze stałej przydzielonej żołnierzowi zawodowemu w czasie trwania małżeństwa do majątku wspólnego co oznacza, że mają w tym względzie zastosowanie ogólne zasady przewidziane w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym dotyczące przynależności prawa do majątku wspólnego lub osobistego (odrębnego). Wymieniony w przepisach k.r.o. katalog składników majątku osobistego jest zamknięty, a zatem wszystkie prawa, które do niego nie należą, wchodzą w skład majątku wspólnego. Prawo do kwatery stałej jest prawem niezbywalnym w rozumieniu art. 33 pkt 5 k.r.o. (...) Prawo do osobnej kwatery stałej nie wygasa wraz ze śmiercią żołnierza, któremu ją przydzielono”.

⁸³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN (zasada prawna) z 16 listopada 1979 r., III CZP 48/79, OSNC 1980, nr 6, poz. 107.

⁸⁴ Uchwała SN z 9 listopada 1987 r., III CZP 62/87, OSNC 1989, nr 4, poz. 61.

⁸⁵ Uchwała SN z 21 grudnia 2006 r., III CZP 131/06, OSNC 2007, nr 10, poz. 152.

⁸⁶ Tak samo w przywołanych przez SN nieopublikowanych orzeczeniach z: 26 listopada 2009 r., III CZP 96/09; 4 kwietnia 2012 r., I CSK 8/12; 21 czerwca 2013 r., I CSK 597/12; 7 lutego 2014 r., III CZP 120/13.

5.2. Przynależność do majątku osobistego odrębnej własności lokalu powstałej wskutek przekształcenia przynależnego do takiego majątku spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu⁸⁷

Sąd Okręgowy w B. postanowieniem z 15 stycznia 2015 r. przedstawił SN do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne sformułowane w formie pytania: „czy prawo odrębnej własności lokalu nabyte w czasie trwania małżeńskiej wspólności ustawowej, wskutek przekształcenia lokatorskiego prawa do lokalu na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych w brzmieniu obowiązującym sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego oraz ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1180) – na zasadzie surogacji wchodzi w skład majątku osobistego tego z małżonków, do którego majątku osobistego wchodziło lokatorskie prawo do lokalu?, na które SN udzielił odpowiedzi twierdzącej (a więc przyjął iż nastąpiła surogacja)⁸⁸ z niżej wskazanych przyczyn.

Z art. 12 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych wynika obowiązek spółdzielni mieszkaniowej przeniesienia – na pisemny wniosek członka spółdzielni, któremu przysługuje lokatorskie (a więc niezbywalne, niedziedziczne i niepodlegające egzekucji) prawo do lokalu – prawa własności tego lokalu, po dokonaniu spłaty należności określonych w ust. 1 pkt 1 i 2. Dochodzi więc do zmiany prawa, która nie jest nazywana w ustawie „przekształceniem”, ale wskutek umowy zawartej ze spółdzielnią członek teje spółdzielni, dotychczas mający lokatorskie prawo do lokalu staje się jego właścicielem (niezmienny przedmiot prawa).

Sąd Najwyższy wskazał, że „Nowe prawo powstało wyłącznie dzięki prawu już istniejącemu”, a „ekwiwalentność ekonomiczna obu tych praw nie nasuwa wątpliwości, bowiem spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu, w chwili swego ustania, miało wartość równą wartości rynkowej lokalu. Wynika to z art. 11 ust. 2 i 2¹ ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, „które pozwalają określić wartość spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu w chwili wygaśnięcia tego prawa i jest to wartość rynkowa lokalu. Nie powinno budzić wątpliwości, że prawo przysługujące dotychczas uczestnikowi przestaje istnieć i jest to sytuacja analogiczna z jego wygaśnięciem. W razie wygaśnięcia spółdzielczego prawa do lokalu, spółdzielnia zobowiązana jest wypłacić osobie uprawnionej rynkową wartość lokalu. Prawo to zatem, w chwili ustania, ma wartość odpowiadającą wartości rynkowej lokalu i tę samą wartość nabywa w tej samej chwili prawo wykreowane umową”.

⁸⁷ Uchwała SN III CZP 13/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 54.

⁸⁸ W orzecznictwie SN (przykładowo wyrok z 12 maja 2000 r., V CKN 50/00, LEX nr 52579) przyjmuje się, że do przyjęcia surogacji jest konieczne jest aby to samo zdarzenie spowodowało „wyjście” określonego przedmiotu z majątku osobistego i nabycie innego przedmiotu majątkowego kosztem (w znaczeniu sensie ekonomicznym) tego majątku.

5.3. Rozliczenie nakładów z majątku odrębnego jednego z małżonków na ich majątek wspólny

W postanowieniu z 13 marca 2015 r., III CSK 335/13⁸⁹, SN wskazał, iż wartość nakładu z majątku odrębnego jednego z małżonków na ich majątek wspólny, polegającego na wpłacie dokonanej przez tego małżonka na wkład budowlany związany ze spółdzielczym prawem do lokalu, odpowiada w chwili podziału majątku wspólnego takiej części wartości spółdzielczego prawa do lokalu, jaką część stanowiła wpłata z majątku odrębnego w stosunku do całego wkładu wpłaconego przez małżonków, od którego zgromadzenia uzależniony był przydział mieszkania. Podtrzymał więc stanowisko uznawane za utrwalone, wypowiedziane wcześniej przez SN w uchwałach z 5 października 1990 r., III CZP 55/90⁹⁰ i z 12 kwietnia 1989 r., III CZP 31/89⁹¹.

W postanowieniu z 13 sierpnia 2015 r., I CSK 782/14⁹², niepubl., SN wskazał, że rozliczenie nakładów na majątek dorobkowy, w skład którego wchodzi spółdzielcze prawo do lokalu wymaga uwzględnienia waloryzacji części wkładu pokrytej z mieszkaniowej księżeczki oszczędnościowej należącej do jednego z małżonków⁹³. Sąd Najwyższy ocenił, że brak waloryzacji stanowiłoby niedopuszczalne pokrzywdzenie skarżącego, zaś „brak ustaleń w zaskarżonym orzeczeniu co do tej istotnej kwestii stanowi naruszenie art. 328 § 2 k.p.c., mające wpływ na treść tego postanowienia, co jest wystarczającą podstawą do uwzględnienia skargi kasacyjnej”. W tej sytuacji przedwczesne było wypowiedzianie się przez SN co do zasadności materialnoprawnych zarzutów skargi kasacyjnej. Istotne jest jednak jednoznaczne stanowisko SN w przedmiocie konieczności waloryzacji części wkładu budowlanego pokrytego z należącej do jednego z małżonków mieszkaniowej księżeczki oszczędnościowej⁹⁴.

W postanowieniu z 6 sierpnia 2015 r. V CSK 650/14⁹⁵, SN ustalił, że jeżeli z majątku wspólnego zostały poczynione nakłady na majątek, będący w chwili ustania wspólności majątkowej małżeńskiej własnością osoby trzeciej, ale przed dokonaniem podziału stał się własnością i częścią majątku

⁸⁹ Postanowienie SN z 13 marca 2015 r., III CSK 335/13, LEX nr 1678965.

⁹⁰ Uchwała SN z 5 października 1990 r., III CZP 55/90, OSNC 1991, nr 4, poz. 48.

⁹¹ Uchwała SN z 12 kwietnia 1989 r., III CZP 31/89, LEX nr 146220.

⁹² Postanowienie SN z 13 sierpnia 2015 r., I CSK 782/14, LEX nr 1778871, niepubl.

⁹³ Postępowanie w sprawie I CSK 782/14, zakończyło się uchyleniem zaskarżonego orzeczenia w części uwzględniającej apelację i orzekającą o kosztach postępowania i przekazaniem sprawy w tym zakresie sądowi II instancji do ponownego rozpoznania, bowiem Sąd Najwyższy stwierdził, że ani ze zgromadzonego w aktach materiału dowodowego ani z uzasadnienia zaskarżonego skargą kasacyjną orzeczenia nie wynikało, aby w rozpoznawanej sprawie dotyczącej podziału majątku dorobkowego dokonano waloryzacji środków z księżeczki mieszkaniowej jednego z byłych małżonków uczestnika wpłaconych na poczet wkładu budowlanego ustalonego przy ostatecznym rozliczeniu budowy lokalu.

⁹⁴ Należy odnotować, iż bez uwzględnienia waloryzacji wpłata ze zlikwidowanej księżeczki mieszkaniowej uczestnika na poczet wkładu mieszkaniowego pokryła zaledwie 4,28 % jego wartości.

⁹⁵ Postanowienie SN z 6 sierpnia 2015 r., V CSK 650/14, LEX nr 1801556.

przyznanego małżonkowi, który poczynił nakłady na ten majątek z majątku wspólnego, to wartość nakładów należy uwzględnić przy podziale majątku wspólnego (ogólna reguła z art. 45 § 1 k.r.o. w brzmieniu obowiązującym do 20 stycznia 2005 r.)⁹⁶.

5.4. Egzekucja z udziału we własności nieruchomości wchodzącej poprzednio w skład majątku wspólnego⁹⁷

Brak jednoznacznego przesądzenia w ustawie o dopuszczalności bądź niedopuszczalności prowadzenia egzekucji po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej z przypadającej małżonkowi części ułamkowej rzeczy, która należała do majątku wspólnego, budzi wątpliwości, którym dał wyraz Sąd Okręgowy w Szczecinie przedstawiając zagadnienie prawne sformułowane w formie pytania: „Czy wierzyciel jednego z małżonków może prowadzić egzekucję z ułamkowej części nieruchomości po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej, czy też zaspokojenie jego wierzytelności powinno nastąpić przez zajęcie prawa dłużnika do żądania podziału majątku wspólnego (art. 912 k.p.c.), a po przeprowadzeniu działu, skierowanie egzekucji do tej nieruchomości, jeżeli przypadnie dłużnikowi?”.

Po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej dotychczas bezudziałowa wspólność przekształca się we wspólność (co do rzeczy – współwłasność) w częściach ułamkowych, w której udziały małżonków są – co do zasady – równe. Może jednak nastąpić odstępstwo od tej zasady bowiem z ważnych powodów każdy z małżonków może żądać innego ustalenia udziałów w majątku wspólnym, z uwzględnieniem stopnia przyczynienia się do powstania tego majątku, oraz nakładu osobistej pracy przy wychowaniu dzieci i we wspólnym gospodarstwie domowym (art. 43 § 1–3 k.r.o.). W sprawach o podział majątku wspólnego sąd rozlicza wzajemne roszczenia małżonków (w tym nakłady i inne świadczeniach na majątek wspólny). Sąd może także zastosować art. 1036 k.c. w zw. z art. 46 k.r.o. W konsekwencji powyższego może nastąpić zarówno ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym, jak i przyznanie całego majątku jednemu z małżonków. Zbycie w drodze egzekucji części ułamkowej rzeczy, która wchodziła w skład majątku wspólnego, mogłoby uniemożliwić należyłą ochronę praw małżonka, co skłania do tezy, iż dopiero po podziale majątku wspólnego może być kierowana przez wierzyciela jednego z małżonków egzekucja do składników majątku wspólnego, które w wyniku działu przypadły jego dłużnikowi.

⁹⁶ W sprawie małżonek poczynił nakłady z majątku wspólnego na remont wynajmowanych pomieszczeń. Właścicielem budynku, którego dotyczył najem, oraz użytkownikiem wieczystym gruntu, został po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej wskutek rozwodu. Zachował nakłady poniesione z majątku wspólnego.

⁹⁷ Uchwała SN z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 9/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 41.

Prezentowany jest także odmienny pogląd, zgodnie z którym fakt, iż majątek wspólny po ustaniu wspólności małżeńskiej ma status wspólności (współwłasności) w częściach ułamkowych obejmującej poszczególne przedmioty wchodzące w jego skład, „wystarczająco uzasadnia wnioszek o istnieniu prawnej możliwości prowadzenia egzekucji z udziałów w tych przedmiotach w zakresie, w jakim przysługują one małżonkowi będącemu dłużnikiem. Udziały te należy traktować jako prawa zbywalne, a więc co do zasady podlegające egzekucji (por. art. 831 § 1 pkt 3 k.p.c.), których zbycie może przynieść dochód potrzebny do zaspokojenia wierzyciela”. Przepisy art. 1036 k.c. w zw. z art. 46 k.r.o. uzależniają od zgody małżonka jedynie rozporządzenie udziałem w przedmiocie należącym do majątku wspólnego, co oznacza czynności prawne, których celem i bezpośrednim skutkiem jest przeniesienie, obciążenie albo zniesienie prawa majątkowego.

Jak stwierdził SN w uzasadnieniu uchwały, „w razie skierowania egzekucji do udziału w przedmiocie należącym do majątku wspólnego po jej ustaniu może dojść do przeniesienia tego składnika majątku dłużnika (udziału we własności lub innym prawie) na inny podmiot, jednak podstawą tego przesunięcia nie jest czynność prawna. W przypadku egzekucji z udziału w nieruchomości przejście prawa do niego na nabywcę następuje na podstawie postanowienia o jego przysądzeniu (art. 999 § 1 w zw. z art. 1004 k.p.c.). Nie dochodzi wówczas do rozporządzenia udziałem w rozumieniu art. 1036 k.c. w zw. z art. 46 k.r.o., przepisy te mogą być zatem traktowane jako wyłączające lub ograniczające możliwości prowadzenia egzekucji z udziału w przedmiocie stanowiącym składnik majątku wspólnego po ustaniu wspólności małżeńskiej”. W konsekwencji SN uznał, iż wierzyciel może prowadzić egzekucję z udziału małżonka we własności nieruchomości wchodzącej poprzednio w skład majątku wspólnego. Wskazał także, iż „egzekucja do udziału w prawie własności rzeczy (...) może okazać się mniej skuteczna niż egzekucja skierowana do tej rzeczy (prawa jej własności)”. W takiej sytuacji wierzyciel jednego z małżonków, może zdecydować się na „skierowanie egzekucji do prawa, z mocy którego małżonek będący dłużnikiem może żądać podziału majątku wspólnego (art. 912 k.p.c.)”.

Przyjęte stanowisko wydaje się bardziej chronić interesy wierzyciela niż małżonka, ale nie jest wykluczone, że jest to konsekwencją okoliczności stanu faktycznego, w którym dłużniczka i jej małżonek podjęli szereg czynności mających prawdopodobnie utrudnić lub uniemożliwić wierzycielowi realizację jego uprawnień⁹⁸.

⁹⁸ Wskazuje na to, m.in. uzyskanie przez wierzyciela ochrony w wyniku zastosowania skargi pauliańskiej.

6. Charakter prawny żądania zwrotu dostarczonych za inną osobę środków utrzymania lub wychowania (art. 140 k.r.o.)⁹⁹

Charakter prawny roszczenia o zwrot dostarczonych za inną osobę środków utrzymania i/lub wychowania (alimentów) jest od dawna przedmiotem rozbieżnych opinii wypowiedzianych w literaturze, a także rozbieżności w orzecznictwie.

W skrajnych ujęciach roszczenie z art. 140 k.r.o. jest traktowane albo jako „zwykle” cywilnoprawne roszczenia majątkowe¹⁰⁰, albo jako roszczenie „uprzywilejowane”, bo o „charakterze” alimentacyjnym.

Traktowanie roszczenia przewidzianego w art. 140 k.r.o., jako „zwykłego roszczenia regresowego osoby, która spłaciła cudzy dług”¹⁰¹ oznacza, przy konsekwentnym pojmowaniu powyższego stwierdzenia, że te roszczenia „nie korzystają z żadnych prerogatyw, jakie przysługują w procesie i w egzekucji roszczeniom alimentacyjnym (a) osoba, od której dochodzi się roszczeń regresowych, nie może odmówić ich zaspokojeniu z powołaniem się na okoliczności wymienione w art. 409 k.c.”¹⁰². Powinna być natomiast dopuszczalna skarga kasacyjnej na ogólnych zasadach, gdy spełnione jest kryterium wysokości przedmiotu zaskarżenia¹⁰³.

Roszczeniom alimentacyjnym przysługuje szereg ułatwień w zakresie postępowania, z jakich nie korzystają typowe roszczenia cywilnoprawne (w tym „zwykle” roszczenia regresowe), między innymi odnośnie do właściwości sądu (art. 32 k.p.c.), zwolnienia od kosztów sądowych (art. 96 ust. 1 pkt 2

⁹⁹ Postanowienie SN z 5 marca w sprawie V CZ 125/14, LEX nr 1677177; uchwała składu siedmiu sędziów SN z 16 grudnia 2015 r., III CZP 77/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 53.

¹⁰⁰ Tak przykładowo w nowszej literaturze T. Smoczyński, *System Prawa Prywatnego*, t. 12: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2011, s. 820–823; J. Wierciński, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, s. 955.

¹⁰¹ Tak J. Gwiazdomorski [w:] *System Prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J. St. Piątkowski, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 1037, a wcześniej również B. Dobrzański [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Grudziński i J. Ignatowicz, Warszawa 1966, s. 729 i n.; S. Szer, *Prawo rodzinne w zarysie*, red. J. Winiarz, Warszawa 1969, s. 241–242; W. Juchniewicz, *Alimenty*, Warszawa 1976, s. 40. J. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2010, s. 1128 stwierdza, że roszczenia z art. 140 k.r.o. są „roszczeniami czysto majątkowymi, odmiennymi od roszczeń alimentacyjnych”, a w konsekwencji nie mają do nich zastosowania przepisy materialnoprawne i procesowe dotyczące uprzywilejowania roszczeń alimentacyjnych. Podobnie T. Smoczyński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 12: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2003, s. 747, 749, który ocenił, iż „Roszczenie zwrotne unormowane w art. 140 k.r.o. jest elementem szerszej konstrukcji obowiązku alimentacyjnego (...) ma niektóre cechy podobne do roszczenia regresowego, jakie istnieje między dłużnikami lub wierzycielami solidarnymi (...) jest silnie związane z podstawowym stosunkiem prawnym, z jakiego ono wynika. Tym stosunkiem prawnym jest stosunek prawnorodzinny, w efekcie którego skonkretyzował się obowiązek alimentacyjny (...). W konsekwencji występują określone wyznaczniki roszczenia regresowego (...). Roszczenie zwrotne z art. 140 k.r.o. jest jednocześnie zwykłym „nieuprzywilejowanym” zobowiązaniem podobnym do innych zobowiązań unormowanych w k.c.”.

¹⁰² J. Gwiazdomorski, op. cit., s. 1038.

¹⁰³ Tak, jak się wydaje (zważywszy na krytykę powołanych orzeczeń SN); J. Wierciński, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, s. 956 i powołani Autorzy.

ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych), wykonalności wyroku sądu I instancji, nadania klauzuli wykonalności z urzędu, pierwszeństwa egzekucyjnego.

W 2015 r., SN dwukrotnie orzekł w tej kwestii, w postanowieniu z 5 marca w sprawie V CZ 125/14¹⁰⁴ oraz w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 16 grudnia 2015 r., III CZP 77/15¹⁰⁵. W pierwszym z wymienionych orzeczeń, SN stwierdził (podzielając stanowisko wypowiedziane we wskazanych w uzasadnieniu, wcześniejszych orzeczeniach tego Sądu, a mianowicie w postanowieniach z: 24 lutego 1999 r., III CZ 179/98¹⁰⁶ i 19 listopada 2014 r., III CSK 273/14), iż roszczenie przewidziane w art. 140 k.r.o. „ma charakter roszczenia alimentacyjnego”, a w uchwale III CZP 77/15, że „nie jest roszczeniem o świadczenie alimentacyjne”. Stwierdzenia te nie pozostają ze sobą w sprzeczności. Stanowią wyraz prospołecznego, pragmatycznego podejścia SN do roszczeń o zwrot dostarczonych za inną osobę środków utrzymania i/lub wychowania, czego wyrazem są niżej wskazane konsekwencje powyższego.

Sąd Najwyższy przyjął, iż w sprawach z art. 140 k.r.o., jako w „sprawach o alimenty”, nie przysługuje skarga kasacyjna (postanowienie z 5 marca w sprawie V CZ 125/14, uchwała składu siedmiu sędziów SN z 16 grudnia 2015 r., III CZP 77/15), bowiem dochodzenie roszczenia z art. 140 k.r.o. jest „sprawą o alimenty”, w rozumieniu art. 398² § 2 pkt 1 k.p.c.”. Powyższe stanowi akceptację wcześniejszych orzeczeń. W uzasadnieniu uchwały III CZP 77/15, SN odniósł się do postanowienia z 24 lutego 1999 r., III CZ 179/98¹⁰⁷, aprobując stanowisko, iż zarówno podczas obowiązywania dawnego art. 393 pkt 2 k.p.c. jak i obecnie (art. 398 § 2 pkt 1 k.p.c.) pojęcie „sprawy o alimenty” obejmuje zarówno dochodzenie świadczeń alimentacyjnych jak i roszczeń regresowych z art. 140 k.r.o. Ustawodawca wyłączył dopuszczalność kasacji w „sprawie o alimenty”. Nie byłoby racjonalne twierdzenie, że ograniczył to wyłącznie do sprawy o świadczenie alimentacyjne i umożliwił w ten sposób wniesienie takiej skargi w sprawie dotyczącej roszczenia regresowego.

Sąd Najwyższy przyjął za własną wykładnię art. 32 k.p.c. zawartą w uchwałach tegoż Sądu z 29 stycznia 1954 r., I C 3074/52 (zasada prawna) i z 6 października 1967 r., III CZP 63/67, iż powództwo o roszczenie z art. 140 k.r.o., można wytoczyć według miejsca zamieszkania osoby uprawnionej (uchwała składu siedmiu sędziów SN z 16 grudnia 2015 r., III CZP 77/15) uznając, że uzasadniają to ważne względy społeczne. Zostało więc zachowane stanowisko dominujące dotychczas w orzecznictwie SN.

¹⁰⁴ Postanowienie SN z 5 marca 2015 r., V CZ 125/14, LEX nr 1677177.

¹⁰⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 16 grudnia 2015 r., III CZP 77/15, OSNC 2016, nr 5, poz. 53.

¹⁰⁶ Postanowienie SN z 24 lutego 1999 r., III CZ 179/98, OSP 2000, nr 7–8, poz. 114.

¹⁰⁷ Postanowienie SN z 24 lutego 1999 r., III CZ 179/98, OSP 2000, nr 7–8, poz. 114 z krytyczną glosą T. Smoczyńskiego.

Konsekwencją potraktowania roszczenia z art. 140 k.r.o. jako roszczenia o charakterze alimentacyjnym jest zwolnienie od kosztów sądowych, co dotyczy także skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem wyroku oddalającego takie roszczenie (postanowienie z 5 marca w sprawie V CZ 125/14).

7. Uwagi podsumowujące

Analizy orzecznictwa sądów powszechnych w sprawach rodzinnych wskazują na ogromną rolę wszelkich orzeczeń SN¹⁰⁸ i częste odwoływanie się do nich zarówno przez strony (uczestników) postępowań jak i sądy w uzasadnieniach orzeczeń. Niestety, współcześnie SN rzadko rozstrzyga zagadnienia rodzinnoprawne, w szczególności z zakresu rodzinnego prawa osobowego, co nadaje każdemu rozstrzygnięciu szczególniejsze znaczenie dla kształtowania wykładni i praktyki orzeczniczej. Przedstawione rozstrzygnięcia SN zapadłe w 2015 r. w większości stanowią kontynuację dotychczasowej linii orzeczniczej SN. Dokonując daleko idącego uogólnienia celowe wydaje się podkreślenie niżej wymienionych wątków – w mojej ocenie – „przewodnych” orzecznictwa SN w 2015 r. w sprawach rodzinnych.

1. Zwracanie uwagi na doniosłość wiążących Rzeczpospolitą Polską konwencji międzynarodowych i praktyczny wpływ wypowiedzianych w nich ogólnych zasad na wykładnię norm obowiązującego prawa, z uwzględnieniem inspiracji co do kierunku wykładni niektórych norm konwencyjnych dokonywanej w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ilustruje powyższe w szczególności pkt. I niniejszego opracowania poświęconym konkretyzacji wymagania art. 3 Konwencji o Prawach Dziecka, aby interes dziecka był wartością nadrzędną dla sądów w sferze postępowania i wykładni prawa).
2. Dostrzeganie potrzeby ochrony rodziny przykładowo przez zwrócenie uwagi przez SN na szczególną ochronę prawa do mieszkania (art. 75 Konstytucji), którego ilustracją może być stwierdzenie w uchwale III CZP 50/15¹⁰⁹, iż „uznanie, że prawo do kwatery stanowi składnik majątku osobistego (odrębnego) małżonka będącego żołnierzem stanowiłoby niedopuszczalną wykładnię rozszerzającą zarówno przepisów kodeksu rodzinnego, jak i ustaw regulujących zakwaterowanie żołnierzy zawodowych. Odejście od zasady

¹⁰⁸ Przykładowo, badanie spraw o sądowe ustalenie ojcostwa (E. Holewińska-Łapińska, *Sądowe ustalenie ojcostwa na żądanie domniemanego ojca. Raport z badania orzecznictwa*, Warszawa 2015, s. 79, Materiały BSiA SN, SiA, 2015) wykazało aktualny jeszcze w 2014 r. wpływ na rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej uchwały całej Izby Cywilnej SN z 6 grudnia 1952 r., C. Prez. 166/52, OSN 1953, poz. 31, zawierającej wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w przedmiocie sądowego ustalenia ojcostwa.

¹⁰⁹ Uchwała SN, III CZP 50/15, OSNC 2016, nr 6–7, poz. 87.

preferencyjnego traktowania majątku wspólnego w ustroju ustawowym wymaga wyraźnego przepisu prawa”.

3. Pragmatyzm rozstrzygnięć z zachowaniem rozwiązań „ochronnych” mających na celu realizację doniosłych względów społecznych (przykładowo uchwały SN w sprawach III CZP 47/15, III CZP 19/15, III CZP 77/15).

A. Grebieniow

V. Prawo spadkowe

1. Trwanie stosunku pełnomocnictwa po śmierci mocodawcy¹

W postanowieniu z 21 stycznia 2015 r., IV CSK 252/14², SN pochylił się nad zagadnieniem trwania stosunku pełnomocnictwa po śmierci mocodawcy. W rozważanej sprawie umierający mąż umocował swą żonę do zawarcia umowy darowizny prawa użytkowania wieczystego na gruncie oraz własności posadzonych na nim budynków na rzecz ich wspólnego syna, w celu uniknięcia sporów o podział majątku spadkowego między obdarowanym a skonfliktowaną z bratem i rodzicami siostrą. Zgodnie z art. 101 § 2 k.c. pełnomocnictwo wygasa co do zasady wraz ze śmiercią pełnomocnika lub mocodawcy, chyba że „inaczej zastrzeżono z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa”. W przywołanym orzeczeniu, SN nawiązując do wyroku z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07³, że pełnomocnictwo niegasnące z chwilą śmierci mocodawcy zobowiązuje pełnomocnika do działania w interesie jego spadkobierców: „Z reguły przyczynami takimi są okoliczności leżące w interesie spadkobierców, chodzi bowiem o niedopuszczenie do przerwania spraw prowadzonych przez pełnomocnika ze szkodą dla spadkobierców. Nie można natomiast przyjmować, że art. 101 § 2 k.c. przedłuża zdolność prawną mocodawcy i przyznaje mu ją także po śmierci, pozwalając pełnomocnikowi działać w sytuacjach określonych w tym przepisie w jego imieniu i za skutkiem dla niego. Znaczenie tego przepisu wyraża się jedynie w tym, że w określonych w nim sytuacjach pełnomocnik może działać w imieniu spadkobierców zmarłego mocodawcy”. O tym, że spadkobiercy wstępują w miejsce mocodawcy decyduje brzmienie art. 8 i art. 922 k.c. Wypowiadał się na ten temat również NSA w wyroku z 27 listopada 2015, II FSK 412/11, w którym odmówiono ważności pełnomocnictwa o treści sprzecznej z normami prawa podatkowego. W konsekwencji treść czynności prawnej i skutki jej zawarcia muszą być objęte domniemaną zgodą wszystkich spadkobierców, bowiem, jak stwierdził Sąd Najwyższy, wkraczają w ich sferę prawną. Na kanwie przedstawionego stanu faktycznego warto zauważyć, że czynności te nie mogą naruszać prawnego interesu spadkobierców, co w przypadku upoważnienia do darowania

¹ Postanowienie SN z 21 stycznia 2015 r., IV CSK 252/14, OSNC-ZD 2016, nr 2, poz. 22.

² Postanowienie SN z 21 stycznia 2015 r., IV CSK 252/14, OSNC-ZD 2016, nr 2, poz. 22.

³ Wyrok SN z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07, OSNC 2009, nr 3, poz. 46.

części majątku spadkodawcy jednemu tylko z dziedziców może rodzić wątpliwości, czy *causa* takiej czynności pozostaje taka sama, jak w chwili udzielenia pełnomocnictwa przez żyjącego podówczas spadkodawcę. Sąd Najwyższy uznał nieważność umowy darowizny (art. 58 § 1 w zw. z art. 8 k.c.), gdyż nie można zawrzeć umowy z podmiotem nieposiadającym zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych (zmarłym). Czynność taką należy uznać za nieistniejącą⁴. Sprzeczność z ustawą to konsekwencja próby obejścia ustawowego porządku dziedziczenia (art. 58 § 1 k.c.; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 października 2002, I ACA 1884/01). Ponadto, SN wskazał w ten sposób wyraźnie na niemożność obchodzenia przepisów o dziedziczeniu ustawowym w drodze dokonywania przesunięć majątkowych na wypadek śmierci za pomocą instrumentów prawnych spoza obszaru prawa spadkowego (tzw. *successio anticipata*), z pokrzywdzeniem dziedziców. Problem ten sygnalizowany był już na marginesie wyroku SN z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07⁵. Wypada dodać, że nawet przy założeniu ważności i trwania stosunku zlecenia, zawarta umowa byłaby w części umową zawartą „z samym sobą”, a w konsekwencji i tak nieskuteczną.

Doniosłość omawianego orzeczenia przejawia się m.in. w wyraźnym wskazaniu, że kontynuacja trwania stosunku pełnomocnictwa wiąże się z uwzględnieniem interesu spadkobierców, wchodzących w prawa i obowiązki zmarłego (por. *a contrario* wyrok NSA z 5 maja 2000 r., III SA 954/99). Wbrew pojawiającym się przykładom z praktyki obrotu, czynność prawna dokonana przez pełnomocnika nie jest czynnością w imieniu zmarłego (sprzeczność z art. 58 § 1 w zw. z art. 8 § 1 k.c.), ale czynnością w imieniu spadkobierców⁶. Zaistnienie przesłanek uzasadniających wyjątkowo ważność pełnomocnictwa po śmierci mocodawcy (art. 101 § 2 k.c.) – zastrzeżenie skuteczności *post mortem* w klauzuli pełnomocnictwa i trwania stosunku podstawowego⁷ – powinno zbiec się z ich interesem. Rodzi to pytanie czy rozstrzygając o istnieniu uzasadnionego interesu spadkobierców sąd nie powinien dokonać rozróżnienia między sytuacją, gdy śmierć mocodawcy przerwała wykonanie powierzonych czynności przez zleceniobiorcę, od sytuacji, gdy nastąpiła ona zanim zleceniobiorca podjął czynności zmierzające do wykonania umowy zlecenia. Pełnomocnik działa mimo śmierci mocodawcy, aby dokończyć podjęte w jego interesie działania, o ile treści czy cel tych działań

⁴ P. Sobolewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, t. 1., Warszawa 2013, Art. 101 Nb 10.

⁵ OSNC 2009, nr 3, poz. 46; OSP 2009, nr 7–8, poz. 89; OSP 2013, nr 12, poz. 122; Biul.SN 2008, nr 6/14; M.Prawn. 2008, nr 24, s. 1327–1329. Glosy: M. Smyk, *Glosa do wyroku SN z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07*; K. Topolewski, *Glosa do wyroku SN z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07*; R. Kapkowski, *Glosa do wyroku SN z 24 stycznia 2008 r., I CSK 362/07* (źródło: LEX).

⁶ J. Liebermann, *Pełnomocnictwo nie gasnące ze śmiercią mocodawcy w praktyce niespornej*, NP 1955, nr 11, s. 80: „Nierzadkie są wypadki, w których sprawę traktuje się tak, jakby mocodawca jeszcze żył; czynności prawnej dokonuje się z całkowitym pominięciem jego spadkobierców, w stosunku do których udzielone przez spadkodawcę pełnomocnictwo mogło stać się nieaktualne”.

⁷ Por. J. Fabian, *Pełnomocnictwo nieodwołalne i nie gasnące wskutek śmierci mocodawcy*, NP 1958, nr 14, s. 51; W. Kaliński, F. Zoll, *Pełnomocnictwo niegasnące mimo śmierci*, Rej. 1994, nr 4, s. 81.

zgodne są z podmiotami, które weszły w sytuację prawną zmarłego mocodawcy, a przerwanie tych działań przyniosłoby spadkobiercom szkodę (por. wyrok SN z 24 stycznia 2008, I CSK 362/07)⁸. Nieważne jest zatem pełnomocnictwo *in rem suam*, jeżeli nie może być jednocześnie pełnomocnictwem *alieni gratia*⁹.

Interesujące rozważania w przedmiocie elementów konstytutywnych dla dalszej ważności udzielonego pełnomocnictwa zostały sformułowane w wyroku SA w Warszawie z 8 listopada 2005, VI ACA 499/05. Sąd rozpatrywał przypadek nieodwołalnego pełnomocnictwa udzielonego w wykonaniu umowy, stanowiącej podstawę zobowiązania mocodawcy względem pełnomocnika. Pełnomocnictwo zabezpieczało przyrzczone w umowie świadczenie. Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że mimo śmierci mocodawcy *causa* pełnomocnictwa nie wygasa, gdyż pełnomocnik działa dalej w imieniu i interesie mocodawcy w osobie jego spadkobierców. Trwanie stosunku majątkowego (podlegającego dziedziczeniu, por. art. 747 k.c.) i interes dziedziców warunkuje ważność pełnomocnictwa *post mortem*. *A contrario* w sprawie stanowiącej przedmiot omawianego orzeczenia działania podjęte przez pełnomocnika stały w sprzeczności z interesem spadkobierców.

Nieliczne głosy doktryny od dawna sygnalizowały zasadnicze niebezpieczeństwo tkwiące w skuteczności pełnomocnictw *post mortem*; mianowicie próbę obejścia prawa w drodze udzielenia takiego pełnomocnictwa i szkodliwość podejmowanych przez pełnomocnika działań dla interesów następców prawnych mocodawcy¹⁰. J. Liebermann słusznie wskazał już w 1955 r., że w praktyce orzeczniczej nie kontroluje się wystąpienia materialnych przesłanek dopuszczalności udzielenia pełnomocnictwa ze skutkiem *post mortem*, a jedynie stwierdza istnienie odpowiedniej klauzuli pełnomocnictwa¹¹. W konsekwencji brak kontroli nad działaniami pełnomocnika, naruszającego interesy spadkobierców, w których sferę prawną swym działaniem wkracza. Działając na podstawie i w granicach ważnie udzielonego pełnomocnictwa nadużywa w istocie prawa, jako że w międzyczasie okoliczności udzielenia pełnomocnictwa uległy istotnej zmianie¹². Niebezpieczeństwo takie dotyczy w szczególności pełnomocnika działającego (choćby w części) w swym własnym interesie (*procurator in rem*

⁸ Należy zauważyć, że art. 101 § 2 k.c. formułuje wyjątek od zasady wygasania pełnomocnictw w wyniku śmierci mocodawcy. Por. R. Longchamps de Bérier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, § 19, s. 133: „W razie śmierci mocodawcy lub pełnomocnika uzasadnia wygaśnięcie pełnomocnictwa brak podstawy do przypuszczenia, że powody, które skłoniły mocodawcę do udzielenia umocowania pełnomocnikowi, istniały także w odniesieniu do spadkobierców jednego z nich”.

⁹ Zagadnienie to jest w literaturze prawniczej nienowe, por. D. 17.1.2 pr. (Gai. 2 rer. cott.): *Mandatum inter nos contrahitur, sive mea tantum gratia tibi mandem sive aliena tantum sive mea et aliena sive mea et tua sive tua et aliena. quod si tua tantum gratia tibi mandem. supervacuum est mandatum et ob id nulla ex eo obligatio nascitur.*

¹⁰ Por. M. Smyk, *Pełnomocnictwo nie gasnące ze śmiercią reprezentowanego lub pełnomocnika* [w:] *Pełnomocnictwo według Kodeksu cywilnego*, 2010, Nb 1.2.2.

¹¹ J. Liebermann, *Pełnomocnictwo...*, s. 80.

¹² J. Liebermann, *Tamże*, s. 82.

suam)¹³. W 1985 r. B. Gawlik postulował: „Dopuszczalność takiego zastrzeżenia musi (...) podlegać dodatkowej kontroli ze względu na niebezpieczeństwo obejścia prawa oraz pokrzywdzenia osób trzecich (w szczególności spadkobierców mocodawcy)”¹⁴. W. Kaliński i F. Zoll dostrzegli w 1994 r. szczególny konflikt między wartością, wyrażającą się w pogodzeniu bezpieczeństwa obrotu (kontynuacji stosunków prawnych) z ochroną praw spadkobierców. Autorzy zwrócili wtedy uwagę, iż redakcja art. 101 § 2 k.c. jest niewystarczająca dla takiego wykonywania pełnomocnictwa, które pozostawałoby w zgodzie z interesami spadkobierców mocodawcy. Rozwiązaniem byłoby przyjęcie, że umocowania wygasa wraz ze śmiercią mandanta w sposób absolutny, a tolerowanie czynności pełnomocnika po śmierci mocodawcy przez spadkobierców uznane by być mogło za dorozumiane udzielenie pełnomocnictwa, przy czym problematyczne stałyby się wymogi co do formy¹⁵. W tym kontekście warto przywołać regulację austriackiej powszechnej ustawy cywilnej (ABGB), która w § 1022 przewiduje niewygaśnięcie umocowania w przypadku, gdy podjętej przez pełnomocnika czynności nie można przerwać bez uszczerbku dla interesów spadkobierców¹⁶.

Mimo rzadkiego zastosowania, tzw. *mandatum post mortem* stanowi instytucję dogmatycznie ciekawą i budzącą tym samym uzasadnione zainteresowanie doktryny i judykatury.

2. Udział spadkowy zstępnych wydziedziczonego¹⁷

W uchwale z 3 grudnia 2015 r., III CZP 85/15¹⁸, SN uznał w sposób nie budzący wątpliwości, iż udział spadkowy, który przypadłby z ustawy spadkobiercy wydziedziczonemu, przypada jego zstępny¹⁹, w analogii do normy art. 1011 k.c., która reguluje *expressis verbis* przejście zachowku, do którego uprawniony był wydziedziczony spadkobierca, na jego zstępnych²⁰. Inspiracją dla przywołanej ustawy była uchwała SN z 28 maja 1971 r., III CZP 5/71. *Ratio* tego rozstrzygnięcia

¹³ J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, s. 41. Artykuł J. Fabiana opiera się na interesującym materiale prawnoporównawczym.

¹⁴ B. Gawlik [w:] *System prawa cywilnego I*, red. S. Grzybowski, wyd. 2, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 788.

¹⁵ W. Kaliński, F. Zoll, *Pełnomocnictwo*, s. 86–87.

¹⁶ W. Kaliński, F. Zoll, *Pełnomocnictwo*, s. 79–80. Por. § 1022 ABGB: *In der Regel wird die Vollmacht sowohl durch den Tod des Gewaltgebers als des Gewalthabers aufgehoben. Lässt sich aber das angefangene Geschäft ohne offenbaren Nachtheil der Erben nicht unterbrechen, oder erstreckt sich die Vollmacht selbst auf den Sterbfall des Gewaltgebers; so hat der Gewalthaber das Recht und die Pflicht, das Geschäft zu vollenden*. Art. 35 szwajcarskiego prawa zobowiązań (OR) warunkuje dalszą ważność umocowania odpowiednim porozumieniem lub naturą czynności prawnej. Art. 2003 Kodeksu Napoleona łagodzi natomiast orzecznictwo dopuszczające pełnomocnictwo na wypadek śmierci. Por. G. Venandet, P. Ancel et al. (red.), *Code civil*, wyd. 105, Paris 2016, Art. 2003 Nb 4.

¹⁷ Uchwała SN z 3 grudnia 2015 r., III CZP 85/15, Biul. SN 2015, nr 12, poz. 9.

¹⁸ Uchwała SN z 3 grudnia 2015 r., III CZP 85/15, LEX nr 1928533; www.sn.pl; OSP 2016, nr 9, poz. 84; Biul. SN 2015, nr 12, poz. 9; M.Prawn. 2016, nr 2, 60; KSAG 2016/2/128.

¹⁹ *Informacja o działalności Sądu najwyższego w roku 2015*, s. 30.

²⁰ Odmienne L. Kaltenbeck, W. Żurek, *Prawo spadkowe*, wyd. 5, Warszawa 2016, s. 80, 88.

jest zagwarantowanie aksjologicznej spójności norm prawa spadkowego w sytuacji, gdy ustawodawca jedynie w sposób dorozumiany uregulował sytuację prawną dzieci osoby wydziedziczonej, zrównując w art. 931 § 2 k.c. pozycję osoby wydziedziczonej z pozycją osoby zmarłej i dopuszczając dziedziczenie zstępnych po wyłączonym od spadkobrania z powodu niegodności. Zapadła uchwała transponuje jedynie na grunt orzecznictwa pewną dogmatyczną oczywistość.

Wykładnia zaprezentowana przez SN w uchwale III CZP 85/15 wielokrotnie podnoszona była w orzecznictwie. W postanowieniu SN z 7 listopada 1969 r., III CRN 403/69²¹ zwrócono uwagę na analogiczną sytuację dzieci spadkobiercy odrzucającego spadek (art. 1020 k.c.). Ten sam przypadek był również przedmiotem postanowienia SN z 20 kwietnia 1972 r., III CRN 19/72²², postanowienie SN z 30 września 1985 r., III CRN 133/85, LEX nr 8718²³ oraz postanowienie SN z 26 maja 1997 r., I CKU 8/97²⁴.

Podobny zabieg wnioskowania *per analogiam legis* zaprezentowany został w postanowieniu SN z 20 marca 2001 r., II CKN 703/99²⁵, w sprawie o dziedziczenie gospodarstwa rolnego. W obowiązującym przed wydaniem 31 stycznia 2001 r. wyroku TK, 4/99²⁶ stanie prawnym, dzieci spadkobiercy wchodziły z mocy art. 1060 k.c. w miejsce wstępnego powołanego do spadku, o ile spełniał on warunków niezbędnych dla uzyskania kwalifikacji spadkobiercy z art. 1059 k.c. Wnuki spadkodawcy dochodziły zatem do dziedziczenia w miejsce żyjącego, ale wyłączono go od dziedziczenia wstępnego.

Wypełniona, choć nie w pełni, przez SN potrzeba ustalenia właściwej interpretacji normy art. 931 § 2 k.c. sygnalizowana była już w postanowieniu SN z 16 grudnia 1986 r., III CRN 325/86²⁷, w którym SN odmówił analogicznego zastosowania art. 931 § 2 k.c. w przypadku uznania za niegodnego drugiego małżonka spadkodawcy. W wyniku wyłączenia go od dziedziczenia, jego udział, w drodze przyrostu, uzyskały dzieci spadkodawcy – zarówno z 1., jak i z 2. małżeństwa na zasadach ogólnych, nie zaś wyłącznie dzieci niegodnego małżonka.

Treść uchwały pokrywa się z ukształtowanymi i jednoznacznymi w swym przekazie poglądami doktryny. Nauka prawa wskazuje słusznie, że w przypadku art. 931 § 2 k.c. zakres sformułowania „jeżeli dziecko spadkodawcy nie dożyło spadku” obejmuje nie tylko śmierć naturalną, ale wszystkie te okoliczności, które prawo zrównuje – w drodze fikcji prawnej – z faktem śmierci osoby²⁸. Chodzi

²¹ Postanowienie SN z 7 listopada 1969 r., III CRN 403/69, LexisNexis nr 311935.

²² Postanowienie SN z 20 kwietnia 1972 r., III CRN 19/72, OSNC 1972, nr 11, poz. 205

²³ Postanowienie SN z 30 września 1985 r., III CRN 133/85, LEX nr 8718

²⁴ Postanowienie SN z 26 maja 1997 r., I CKU 8/97, Prok.i.Pr., nr 11, poz. 37

²⁵ Postanowienie SN z 20 marca 2001 r., II CKN 703/99, LEX nr 53093.

²⁶ Wyrok TK z 31 stycznia 2001 r., 4/99 (Dz. U. z 2001 r. Nr 11, poz. 91).

²⁷ Postanowienie SN z 16 grudnia 1986 r., III CRN 325/86, LEX nr 1779495.

²⁸ E. Niezbecka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. t. 2: *Spadki*, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2011, Art. 931 Nb 9; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 4: *Spadki*, red. J. Gudowski,

tu zarówno o uznanie za niegodnego (art. 928 § 2 k.c.), odrzucenie spadku (art. 1020 k.c.), jak i zawarcie umowy o zrzeczenie się spadku z zastrzeżeniem, że nie obejmuje ona zstępnych zrzekającego się (art. 1049 § 1 k.c.)²⁹. Wobec powszechnie podzielanego poglądu doktryny na wykładnię art. 931 § 2 k.c., jak i uprzednio rozstrzygane przed SN sprawy, należy zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy, przesądzając zagadnienie spadkobrania przez dzieci osoby wydziedziczonej, nie dokonał kompleksowej interpretacji przepisu, która uwzględniałaby pozostałe wskazywane w doktrynie okoliczności prowadzące do wstąpienia dzieci wyłączonego od dziedziczenia (art. 1020, 1049 § 1 k.c.), choć – jak się wydaje – była ku temu dobra okazja.

3. Testament allograficzny³⁰

W wyroku z 18 listopada 2015 r., III CSK 16/15, SN wywiódł z dyspozycji normy art. 951 k.c. obowiązek osób urzędowych wskazanych w tym przepisie (wójt, burmistrz, prezydent miasta, starosta, marszałek województwa, sekretarz powiatu lub gminy, kierownik urzędu stanu cywilnego) czuwania nad zachowaniem warunków ważności testamentu allograficznego. Wada formalna, np. brak jednoczesnej obecności dwóch świadków, skutkująca nieważnością sporządzonego w tym trybie testamentu uzasadnia w konsekwencji odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego za wyrządzoną szkodę, z powodu naruszenia prawa przy wykonywaniu władzy publicznej (art. 417 § 1 k.c.). Sąd Najwyższy przyjął bowiem wcześniej w uchwale w składzie siedmiu sędziów SN z 27 września 1991 r., III CZP 61/91,³¹ oraz postanowieniu z 28 listopada 1977 r., IV CR 494/77³², o obligatoryjnym uczestnictwie osoby urzędowej w sporządzaniu testamentu allograficznego. Uczestnictwo takie przybiera formę działania publicznoprawnego, stanowi zatem wykonywanie władzy publicznej³³.

Podobnej argumentacji użyto w uzasadnieniu uchwały SN z 2 grudnia 1994 r., III CZP 152/94³⁴.

Warszawa 2013, Art. 931 Nb 13; J. Kremis [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa 2016, Art. 931 Nb 10; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Art. 931 Nb 14–15.

²⁹ Por. M. Łączkowska [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, Art. 931 Nb 28.

³⁰ Wyrok SN z 18 listopada 2015 r., III CSK 16/15, OSNC 2016, nr 10, poz. 122.

³¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 27 września 1991 r., III CZP 61/91, OSNCP 1992, nr 4, poz. 49.

³² Postanowienie z 28 listopada 1977 r., IV CR 494/77, OSNCP 1978, nr 11, poz. 208.

³³ „Działanie niezgodne z prawem” przy wykonywaniu władzy publicznej traktowane jest powszechnie jako czynności sprzeczne z prawem pozytywnym lub zasadami współżycia społecznego. Por. Z. Banaszczyk [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, red. A. Olejniczak, wyd. 2, Warszawa 2014, § 32 Nb 61.

³⁴ Uchwała SN z 2 grudnia 1994 r., III CZP 152/94, OSNCP 1995, nr 3, poz. 50.

W doktrynie odnajdujemy głosy o istnieniu powinności osoby urzędowej do czuwania nad dopełnieniem wszystkich formalności przewidzianych przez przepisy prawa przy sporządzaniu testamentu allograficznego. Mowa jest wprost o podobieństwie pozycji osoby urzędowej *per analogiam* do pozycji notariusza oraz o konieczności sprawdzenia zdolności osób uczestniczących w sporządzaniu testamentu do odegrania roli świadków (art. 956–957 k.c., por. odmiennie Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 22 września 2005 r., I ACa 264/05³⁵. Do obowiązków osoby urzędowej należy przede wszystkim wysłuchanie oświadczeń testatora, ich spisanie, opatrzenie datą oraz dopilnowanie, aby protokół podpisany został przez świadków, spadkodawcę i urzędnika osobiście³⁶.

Niemniej jednak to omawiana uchwała jest pierwszą, w której wprost stwierdzono odpowiedzialność osoby urzędowej za przeciwdziałanie nieważności testamentu allograficznego, z której wynikać może ew. odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego na zasadach art. 417 § 1 k.c. W wyroku III CSK 16/15 czytamy m.in.: „Osoba ta [osoba urzędowa], wezwana do udziału w sporządzeniu testamentu, ma obowiązek – co wynika z jednoznacznego brzmienia art. 951 § 1 k.c. – odebrać oświadczenie ostatniej woli spadkodawcy w obecności jednoczesnej dwóch świadków. Nie ma ona – rzecz jasna – obowiązku zapewnienia udziału świadków w tej czynności, a jedynie skontrolowanie, czy są oni obecni przy jej dokonywaniu, gdyż bez zachowania tego warunku testament allograficzny jest nieważny”.

Liczba spraw o konwersję nieważnego testamentu allograficznego na testament ustny (art. 952 k.c.) daje wyobrażenie o praktycznej doniosłości omawianej uchwały SN³⁷. Wypada ponadto zauważyć, że prawidłowo sporządzony testament allograficzny stanowi dokument urzędowy (art. 244 § 1 k.p.c.) o ogólnej mocy dowodowej.

4. Testament ustny³⁸

W postanowieniu z 27 listopada 2015 r., I CSK 987/14³⁹, SN stwierdził, że nie jest możliwe tylko częściowe ogłoszenie woli testatora, gdyż niezachowanie formy przewidzianej dla testamentu ustnego – por. art. 952 k.c. – skutkuje

³⁵ E. Skowrońska-Bocian, Art. 951 Nb 11–12; J. Haberko [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, Art. 951 Nb 9; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Art. 951 Nb 15.

³⁶ J. Kremis [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa 2016, Art. 951 Nb 4.

³⁷ Por. J. Kremis [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa 2016, Art. 951 Nb 7.

³⁸ Postanowienie z 27 listopada 2015 r., I CSK 987/14, niepubl.; wyrok SN z 19 lutego 2015 r., III CSK 165/14, niepubl., wyrok SN z 21 stycznia 2015 r., III CSK 130/14, niepubl.

³⁹ Gaz.Praw. 2015, nr 232, s. 6; M.Prawn. 2016, nr 1, s. 6.

nieważnością ostatniego rozrządzenia woli w całości. W przedstawionym stanie faktycznym doszło do spisania woli testatora podyktowanej osobie trzeciej. Następnie osoba ta odczytała testament dwóm świadkom, dopełniając tym samym stawiane przez ustawę wymogi formalne, spisany testament został również podpisany przez spadkodawcę i świadków. Sąd dostrzegł jednak, że nie został dopełniony wymóg ustności testamentu w rozumieniu art. 952 § 1 k.c., gdyż wola testatora przed złożeniem pod nią podpisów świadków i spadkodawcy, została odczytana wymienionym podmiotom jedynie w części.

Fakt, iż spadkodawczyni zdolna była wyrazić swą wolę ustnie (podyktowała wszak treść testamentu osobie trzeciej), nie pozwala na (subsydiarne) zastosowanie art. 952 § 2 k.c. *Ratio legis* tego przepisu wyraża się w możliwości następczego utrwalenia – według aktualnej, liberalnej wykładni niekoniecznie dosłownego⁴⁰ – oświadczeń testatora w przeciągu roku i konieczności podpisania tak sporządzonego dokumentu przez spadkodawcę i dwóch albo wszystkich świadków. Odmienność od normy art. 952 § 1 k.c. wyraża się w tym, że spisanie testamentu może nastąpić na podstawie informacji własnych osoby trzeciej, obecnej w chwili ustnego oświadczenia woli testatora lub informacji świadków, zaś podpisy przez nich złożone stanowią jedynie potwierdzenie prawdziwości spisanych oświadczeń, np. w sytuacji gdyby w międzyczasie testator utracił możliwość osobistego ustnego oświadczenia woli. Brak przeszkód uniemożliwiających osobiste odczytanie spisane wcześniej przez osobę trzecią testamentu sprawiło, że potwierdzenie przez testatora podpisem poprawności spisanej woli nie spełnia kryterium ustności testamentu. Ponadto wobec spełnienia przez jednego ze świadków wymogu względnej niezdolności do bycia świadkiem (art. 957 § 1 k.c.), brak był ustawowo wymaganej liczby świadków. W konsekwencji testament był nieważny, zaś na mocy ustawy spadek nabyła gmina ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawczyni.

Wyrokiem z 19 lutego 2015 r., III CSK 165/14⁴¹, SN rozważył natomiast sytuację prawną osoby trzeciej biorącej udział w sporządzeniu testamentu ustnego. Stwierdził w nim, że brak jest przymiotu osoby trzeciej w rozumieniu art. 952 § 2 k.c. osobie, która nie była obecna przy składaniu ustnego oświadczenia ostatniej woli przez spadkobiercę, a jedynie spisała testament *ex post* w oparciu o relację spadkobiercy. Sąd Najwyższy, podobnie jak sądy niższych instancji rozpatrywali ważność sporządzonego testamentu w świetle brzmienia art. 952 § 2 k.c. W przedstawionym stanie faktycznym doszło jednak wprawdzie do sporządzenia ustnego testamentu w trybie przewidzianym w art. 952 § 1 k.c., gdyż spadkodawca oświadczył ustnie swą wolę trzem świadkom, przy czym

⁴⁰ J. Haberkro [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, Art. 952 Nb 20–21.

⁴¹ Wyrok SN z 19 lutego 2015 r., III CSK 165/14, LEX nr 1665348.

żaden z nich nie otrzymał ze spadku przysporzenia majątkowego⁴². Następnie spadkobierca podyktował treść ustnego testamentu osobie trzeciej, choć spadkodawca już nie żył, nie było więc możliwe dochowanie wymagań formalnych z art. 952 § 2 k.c.

Sąd Najwyższy już w uchwale z 23 listopada 2001 r., III CZP 54/01 orzekł o niemożliwości zakwalifikowania spadkobiercy testamentu ustnego jako osoby trzeciej w rozumieniu art. 952 § 2 k.c. Ustawa nie precyzuje bliżej cech osoby trzeciej, jednak wykładnia językowa i logiczna sugeruje, że jest to osoba niezainteresowana bezpośrednio treścią rozrządzeń testamentowych, różna od osoby świadka. Jako podmiot, na którego nałożono obowiązek obiektywnego utrwalenia treści testamentu ustnego, powinna być to osoba obecna przy jego sporządzaniu, nie mając jednocześnie przymiotów właściwych do bycia świadkiem. Również doktryna i sam SN we wcześniejszych orzeczeniach podzielają ten pogląd (por. orzeczenie SN z 13 maja 1999 r., III CKN 231/98⁴³. Co interesujące, lecz sprzeczne z argumentacją przywołaną w wyroku SN, III CSK 165/14, od 1989 r. wydawany jest szereg orzeczeń prezentujących liberalną interpretację kwalifikacji podmiotowej osoby trzeciej, rezygnującej ze stosowania art. 956–957 k.c. *per analogiam*⁴⁴. Pytanie czy komentowane orzeczenie II CSK 165/14 zostanie z aprobatą przyjęte w doktrynie i przyszłym orzecznictwie, pozostaje otwarte. Należy jednakowoż przychylić się do poglądu, że niezainteresowanie osoby trzeciej treścią testamentu ustnego powinno dodatnio wpłynąć na rzetelne, obiektywne utrwalenie jego treści, w zgodzie z rzeczywistą wolą spadkodawcy.

W szczególności SN stwierdził w komentowanym orzeczeniu, że: „[osoba trzecia] nie może oprzeć się, nawet jedynie posiłkowo, na zeznaniach spadkobiercy obecnego przy oświadczaniu ostatniej woli spadkodawcy. Osoba trzecia stwierdzająca treść testamentu ustnego pełni rolę obiektywnego, wiernego odtwórcy oświadczenia woli spadkodawcy, wobec czego swoje wiadomości na temat treści tego oświadczenia musi czerpać z własnych spostrzeżeń, wynikających z obecności przy testowaniu albo od innych osób postronnych obecnych przy składaniu oświadczenia woli przez spadkodawcę i niezainteresowanych rozrządzeniem, a więc takich, które były lub mogłyby być świadkami testamentu ustnego”. Należy przychylić się do poglądu, że osoba trzecia nie powinna czerpać swojej wiedzy o treści testamentu ustnego wyłącznie z przekazu spadkobiercy testamentowego. W konsekwencji w rozpatrywanej sprawie słusznie uznano testament za w całości nieważny w związku z nieprawidłowym stwierdzeniem jego treści.

⁴² Por. orzeczenie SN z 23 listopada 2001, III CZP 54/01.

⁴³ M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Art. 952 Nb 22–23.

⁴⁴ Obszerny ich wykaz zawiera komentarz M. Pazdana, por. M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Art. 952 Nb 23.

W odniesieniu do problematyki testamentu ustnego SN ustosunkował się także w wyroku z 21 stycznia 2015 r., III CSK 130/14⁴⁵, w którym rozważył zagadnienie zamiaru sporządzenia aktu ostatniej woli (*animus testandi*). W przedmiotowej sprawie spadkodawca, na 5 dni przed swoją śmiercią, zwołał 3 świadków i w ich obecności świadomie podyktował jednemu z nich testament, który został następnie przez pozostałych świadków podpisany. Testator ustanowił w nim jedynym dziedzicem opiekującą się nim sąsiadkę. Podyktowane oświadczenie ostatniej woli podpisała również spadkobierczyni oraz uczyniły to w terminie późniejszym dwie inne osoby, które świadkami sporządzania testamentu ustnego nie były. W sprawie podniesiono dwie kwestie: błędną kwalifikację czynności prawnej oraz wady co do formy.

W postępowaniu przed SN wnioskodawczyni zarzuciła sądowi drugiej instancji naruszenie prawa materialnego przez błędne przyjęcie, że dokument zatytułowany „testament” nie był w rzeczywistości oświadczeniem ostatniej woli, ale nieważną z uwagi na formę darowizną. Sąd Najwyższy stwierdził w odpowiedzi m.in.: „[n]ie jest również zasadne podważanie w skardze kasacyjnej istoty czynności prawnej dokonanej przez spadkodawcę i uważanie jej za umowę darowizny. Sformułowania użyte przez spadkodawcę na oznajmienie ostatniej woli nie są wprawdzie takie, jakie typowo występują przy czynnościach rozporządzających *mortis causa*, ale wola testatora została czytelnie objawiona⁴⁶, a więc w sposób wystarczający do uznania, że słowa o obdarowaniu sąsiadki, opiekującej się spadkodawcą przed śmiercią dotyczą w rzeczywistości nieodpłatnego charakteru czynności, a nie darowizny jako umowy *inter vivos*. Nawet nazwanie stron ‚darczyńca’ i ‚obdarowana’ oraz ich podpisy na dokumencie na taką umowę nie wskazują, a pozwalają odnieść tylko do nieumiejętności prawidłowego określenia uczestników. Wynika to także z ogólnej treści oświadczenia spadkodawcy i nie czynienia przez niego lub inne osoby niczego, co miałyby stanowić o zamiarze wykonania tego oświadczenia jeszcze za życia spadkodawcy”.

W dalszej części SN uznał, że nie stoi na przeszkodzie uznaniu za spełniający wymogi formy z art. 952 § 2 k.c. testament ustny, pod którego spisaniem treścią widnieje podpis spadkobiercy oraz dwóch innych osób, niebędących świadkami, jeżeli poza tym spełnia wymogi ustawy (podpisy dwóch albo wszystkich świadków). Oznacza to *in casu*, że dołączenie do podpisów spadkodawcy i dwóch świadków (art. 952 § 2 k.c.) podpisów innych osób stanowi prawne *superfluum*, nieistotne jednak z punktu widzenia formalnej i materialnej ważności czynności prawnej.

⁴⁵ Wyrok SN z 21 stycznia 2015 r., III CSK 130/14, LEX nr 1653767.

⁴⁶ W sporze doktrynalnym pomiędzy teorią zaufania a teorią woli (*verba a voluntas*), w przypadku wykładni testamentu (art. 948 k.c.) przeważała ta ostatnia. Por. S. Wójcik, F. Zoll [w:] *SPP*, t. X: *Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 416.

5. Roszczenie spadkobiercy o wynagrodzenie za korzystanie przez zapisobiercę z rzeczy stanowiącej przedmiot zapisu zwykłego⁴⁷

Uchwałą z 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15⁴⁸, SN orzekł, iż „[s]padbobiercom przysługuje roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie przez zapisobiercę z rzeczy oznaczonej co do tożsamości, stanowiącej przedmiot zapisu zwykłego, za okres do wymagalności roszczenia o wykonanie zapisu”⁴⁹. W przedstawionym SN stanie faktycznym jeden ze spadkobierców pozostawał również zapisobiercą zwykłym w odniesieniu do rzeczy, którą posiadał w chwili otwarcia spadku. Kontrowersja dotyczy okoliczności, iż przedmiot zapisu zwykłego wchodząc w skład spadku staje się przedmiotem współwłasności wszystkich spadkobierców. Zapis zwykły nie podlega wykonaniu z chwilą otwarcia spadku, choć wymagalny może być co do zasady już z ogłoszeniem testamentu (art. 970 k.c.). Uprawnienie zapisobiercy do posiadania przedmiotu zapisu jest takie samo jak uprawnienie innych spadkobierców do współposiadania. W sytuacji, gdy spadkodawca wydał przedmiot zapisu zapisobiercy, a ten pobierał zeń korzyści, rodzi to pytanie o odpowiedzialność wobec współspadkobierców za korzystanie z rzeczy. Sądy niższych instancji uznały, że odpowiedź na to pytanie zależy od ustalenia istnienia dobrej albo złej wiary po stronie zapisobiercy⁵⁰. Sąd Najwyższy uznał w szczególności, że „[z] chwilą otwarcia spadku władanie to traci podstawę prawną wynikającą z woli spadkodawcy i zapisobierca nabywa uprawnienie obligacyjne wynikające z zapisu”. Posiadanie rzeczy ze świadomością bycia ledwie współdziedzicem (nie zaś jedynym spadkobiercą) spadkodawcy wyklucza istnienie po stronie zapisobiercy dobrej wiary. Od otwarcia spadku zapisobierca będący zarazem współspadkobiercą uprawniony jest jedynie do współposiadania (art. 206 w zw. z art. 1035 k.c.), zaś pozostali współspadkobiercy mogą się domagać wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy na podstawie art. 224 § 2 lub art. 225 k.c. (uchwała składu siedmiu sędziów SN z 19 marca 2013 r., III CZP 88/12⁵¹). Przeniesienie posiadania przez spadkodawcę przed otwarciem spadku, choć stanowi wykonanie *ex ante* zobowiązania z tytułu zapisu, nabiera cech wadliwości, naruszającej prawa podmiotowe współspadkobierców, gdy tylko zostanie otwarty spadek. Co ciekawe, na marginesie swych rozważań SN przywołał hipotetyczny stan faktyczny, w którym współspadkobiercy wyrażają zgodę na objęcie przez zapisobiercę w posiadanie przedmiotu

⁴⁷ Uchwała SN z 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 83.

⁴⁸ Uchwała SN z 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15, OSNC 2016, nr 7–8, poz. 83; LEX nr 1784555; www.sn.pl; Biul.SN 2015, nr 8, s. 7.

⁴⁹ Por. *Informacja o działalności Sądu Najwyższego w roku 2015*, s. 30.

⁵⁰ W postanowieniu SN z 19 maja 1998 r., II CKN 770/97, LEX nr 82299 uznano, że nie może być w dobrej wierze spadkobierca obejmujący w wyłączne posiadanie nieruchomości spadkową, jeśli wie o istnieniu innych współdziedziców.

⁵¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 19 marca 2013 r., III CZP 88/12, OSNC 2013, nr 9, poz. 103.

zapisu przed przeniesieniem nań własności rzeczy. Nie wykluczył również stosowania art. 5 k.c. dla określenia czy w konkretnych okolicznościach nastąpiło nadużycie prawa podmiotowego⁵².

6. Skutki umowy przedwstępnej do zbycia rzeczy (prawa) stanowiącej przedmiot zapisu⁵³

W analizowanym przez SN w wyroku z 30 stycznia 2015 r., III CSK 162/14⁵⁴ stanie faktycznym, powód będący ustanowiony w testamencie zapisobiercą żądał od pozwanej spadkobierczyni przeniesienia własności akcji spółki w wykonaniu zapisu zwykłego. Odmowa ze strony pozwanej opierała się na argumentacji, iż spadkodawca jeszcze przed śmiercią zawarł umowę przedwstępną sprzedaży tychże udziałów synowi powoda, co uniemożliwia wykonanie zapisu w oparciu o art. 976 k.c. Sąd Najwyższy zważył, że pierwszeństwo przed zobowiązaniem z tytułu zapisu ma zobowiązanie wykreowane przez spadkodawcę za jego życia, jeżeli mają za przedmiot identyczne prawo majątkowe. Wobec faktu, iż umowa przedwstępna nie czyniła zadość wymogom co do formy umowy przyrzeczonej, jej skutek prawny ograniczał się do obowiązku odszkodowawczego w granicach negatywnego interesu umownego⁵⁵. Brak roszczenia o zawarcie umowy przyrzeczonej, a jedynie roszczenie o charakterze odszkodowawczym nie wyłącza możliwości wykonania zapisu, *a contrario* do normy art. 976 k.c. Komentowane orzeczenie pozostaje w zgodzie ze stanowiskiem doktryny, która upatruje potencjalnych przeszkód w wykonaniu zobowiązania z zapisu zwykłego rzeczy oznaczonej co do tożsamości w umowie zobowiązującej i umowie przedwstępnej, konkretyzując jednocześnie ten pogląd⁵⁶. Objęcie zapisanej rzeczy zindywidualizowanej umową przedwstępną wyklucza skuteczność zapisu, o ile umowa przedwstępna przewiduje silniejszy skutek zobowiązania.

Kryterium rozstrzygającym o możliwość wykonania zapisu zwykłego (*legatum per damnationem*), którego przedmiot oznaczony co do tożsamości do spadku nie należy, jest wola spadkodawcy, zarówno wynikająca bezpośrednio

⁵² Por. M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz. Art. 1–449*¹¹, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, Art. 5 Nb 56.

⁵³ Wyrok SN z 30 stycznia 2015 r., III CSK 162/14, niepubl.

⁵⁴ Wyrok SN z 30 stycznia 2015 r., III CSK 162/14, LEX nr 1642883.

⁵⁵ Zobowiązanie do zawarcia umowy przyrzeczonej dotyczy sytuacji, kiedy umowa przedwstępna czyni zadość konstytutywnym warunkom ważności umowy przyrzeczonej, tj. jej elementy przedmiotowo istotne, choć wymóg formy (por. art. 62 § 1 k.z.; art. 390 § 3 k.c.) nie wywiera bezpośrednio wpływu na ważność samej umowy przedwstępnej (wymóg *ad eventum*). Treść czynności prawnej i jej forma stanowią natomiast wskazówkę co do kształtu możliwego do zrealizowania roszczenia. Do przesłanek roszczenia odszkodowawczego zastosowanie znajdują ogólne zasady z art. 471 k.c.

⁵⁶ S. Wójcik, F. Zoll [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. X: *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, wyd. 3, Warszawa 2015, § 26 Nb 59.

z treści testamentu, jak i określona w drodze jego wykładni⁵⁷. Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 14 października 2010 r., II Ca 697/10 słusznie dostrzegł, że zapis zwykły rodzi skutki wyłącznie obligacyjne, tj. rodzi zobowiązanie obciążonego nim spadkobiercy do zawarcia z zapisobiorcą umowy rozporządzającej przenoszącej własność zapisanych przedmiotów (art. 156 k.c.) i do wydania rzeczy. Odmiennie zapis windykacyjny (*legatum per vindicationem*) skutkuje *ex lege* przeniesieniem własności zapisanych i znajdujących się w majątku spadkodawcy, przedmiotów (art. 981² k.c.). W sytuacji, gdy wykonanie zobowiązania wynikającego z zapisu zwykłego nie jest możliwe, gdyż jego przedmiotem spadkodawca wcześniej rozporządził, zapisobiorcy przysługuje roszczenie odszkodowawcze. W stanie faktycznym, który stanowił podstawę do wydania wyroku III CSK 162/14, można domniemywać, że gdyby spadkodawca rzeczywiście chciał wyłączyć możliwość zapisania akcji spółki, które uprzednio zobowiązał się zbyć, sporządziłby umowę przedwstępną sprzedaży w formie przepisanej dla umowy przyrzeczonej.

W doktrynie został wyrażony pogląd, że oświadczenie „odmiennej woli spadkodawcy” w przedmiocie wyłączenia działania art. 976 k.c. powinno zostać w testamencie wyrażone w sposób wyraźny: „[z] samego faktu uczynienia przedmiotem zapisu zwykłego danej rzeczy oznaczonej co do tożsamości nie można wyprowadzać wniosku, iż spadkodawca chciał wyłączyć działanie normy z art. 976 k.c.”⁵⁸. Trudno zgodzić się z tym poglądem, gdyż stoi on w sprzeczności z ogólną regułą wykładni testamentów (art. 948 k.c.), nakazującej „możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy”, nie jedynie dosłowne brzmienie postanowień testamentowych. Przykładowo, należy uznać, iż przedawnienie roszczenia osoby trzeciej o wykonanie zobowiązania, którego przedmiotem jest rzecz oznaczona co do tożsamości, stanowiąca zarazem przedmiot zapisu zwykłego, wyłącza w praktyce moc art. 976 k.c., gdyż zarzut przedawnienia będą mogli podnieść w procesie spadkobiercy dłużnika, chyba że spadkodawca rzekł się zarzutu przedawnienia (art. 117 § 2 k.c.).

Szczególnym przypadkiem dopuszczalności wykonania zapisu rzeczy oznaczonej co do tożsamości nienależącej w chwili śmierci do majątku spadkodawcy będzie przeniesienie przez spadkobiercę własności rzeczy, darowanej mu za życia przez spadkodawcę, którą testator oznaczył w testamencie jako przedmiot zapisu dla osoby trzeciej⁵⁹.

⁵⁷ Por. E. Niezbecka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II. *Spadki*, red. A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2011, Art. 976 Nb 2; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Art. 976 Nb 1; J. Kremis [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa 2016, Art. 976 Nb 3.

⁵⁸ M. Zelek [w:] *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, Art. 976 Nb 1.

⁵⁹ Wyrok SN z 20 września 2013, II CSK 42/13, LEX nr 1378527.

7. Termin złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku⁶⁰

W roku 2015, Sąd Najwyższy czterokrotnie wypowiedział się w przedmiocie terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 1015 k.c.).

W postanowieniu z 15 października 2015 r., II CZ 71/15⁶¹, SN dokonał doniosłych praktycznie ustaleń odnośnie skutków złożenia, względnie niezłożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku w sytuacji, gdy złożony w ustawowym terminie 6 miesięcy (art. 1015 § 1 k.c.) wniosek o stwierdzenie nabycia spadku rozpatrzony został przez sąd wiele miesięcy po jego upływie. Uznał, że dokonanie czynności zmierzających do odebrania oświadczenia po upływie 6-miesięcznego terminu nie wpływa negatywnie na ważność oświadczenia, jeśli zostało ono sformułowane we wniosku o stwierdzenie nabycia spadku, a wniosek złożony w terminie wynikającym z normy art. 1015 k.c. Stanowisko takie SN sformułował jeszcze pod rządem ustawy – Prawo spadkowe, w wyroku z 20 lutego 1963 r.⁶².

Interesujące dogmatycznie jest pytanie, czy skutkiem wszczęcia przed sądem opiekuńczym postępowania o wydanie zezwolenia na przyjęcie/odrzucenie w imieniu małoletniego spadku (art. 156 k.r.o.) jest zawieszenie czy przerwanie biegu terminu z art. 1015 § 1 k.c.? W postanowieniu SN z 28 maja 2015 r., III CSK 352/14⁶³ uznano, iż „złożenie do sądu opiekuńczego przez przedstawiciela ustawowego małoletniego spadkobiercy wniosku o wydanie zezwolenia na złożenie w jego imieniu oświadczenia o odrzuceniu spadku przerywa bieg terminu przewidzianego w art. 1015 § 1 k.c.”. Sąd Najwyższy uznał, iż *per analogiam* na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.c. ma miejsce przerwanie biegu terminu zawitego, gdyż uzyskanie zezwolenia sądu opiekuńczego jest konieczne dla umożliwienia skorzystania z prawa podmiotowego z art. 1015 § 1 k.c. *A contrario* brak takiej zgody stanowi przeszkodę, t.j. uniemożliwia złożenie małoletniemu przyjęcie/odrzucenie spadku. W efekcie termin biegnący od powzięcia wiadomości o tytule własnego powołania do spadku⁶⁴ ulega przerwaniu (wymaga się więc wystąpienia do sądu opiekuńczego o zezwolenie w terminie 6 miesięcy), a po uzyskaniu stosownego zezwolenia biegnie od nowa przez kolejne 6 miesięcy (art. 124 k.c.). W późniejszym orzeczeniu, wyroku

⁶⁰ Postanowienia SN z: 15 października 2015 r., II CZ 71/15, niepubl.; 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, niepubl., 25 lutego 2015 r., IV CSK 304/14, niepubl.; wyrok SN z 24 września 2015 r., V CSK 686/14, niepubl.

⁶¹ Postanowienie SN z 15 października 2015 r., II CZ 71/15, LEX nr 1823320.

⁶² Wyrok SN z 20 lutego 1963 r., OSN 1964, nr 3, poz. 51.

⁶³ Postanowienie SN z 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, OSNC 2016, nr 5, poz. 63.

⁶⁴ Termin liczy się od powzięcia wiedzy o powołaniu do spadku przez przedstawiciela ustawowego. Może to budzić rozmaite problemy praktyczne, np. wobec jego śmierci albo gdy małoletni ma 2 pełnomocników ustawowych, z których każdy dowiedział się o tytule powołania małoletniego do spadku w innym terminie. Por. P. Księżak, *Glosa do postanowienia SN z 28 maja 2015 r. III CSK 352/14*, Rej. 2016, nr 3, s. 123–125.

z 24 września 2015 r., V CSK 686/14⁶⁵, SN stwierdził natomiast, że termin zawity z art. 1015 § 1 k.c. biegnie od uprawomocnienia się postanowienia o zezwoleniu na przyjęcie/odrzućenie spadku. Zaś od dnia powzięcia o tytule powołania do spadku „nie biegnie”, tj. ulega zawieszeniu do czasu uprawomocnienia orzeczenia (art. 121 pkt. 4 k.c.). Powodem jest wystąpienia przeszkody (ponownie art. 123 pkt 4 k.c.), którą niewątpliwie jest uzależnienie skorzystania z prawa podmiotowego od decyzji sądu. Postanowienie sądu może zapaść już po upływie terminu zawitego, który nie dopuszcza swego przedłużenia⁶⁶. Konsekwencją obu wyroków jest niejednorodność wykładni.

Wskazana wyżej problematyka doznaje dodatkowych komplikacji w świetle postanowienia SN z 25 lutego 2015 r., IV CSK 304/14⁶⁷, głoszącego, iż początek biegu terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu/odrzućeniu spadku w imieniu małoletniego biegnie od dnia, gdy wiadomość o tytule powołania małoletniego do spadku powziął jego przedstawiciel ustawowy. Jeżeli małoletni powołany został do spadku w wyniku odrzućenia spadku przez jego wstępnego, również powołanego do spadku, termin zawity z art. 1015 § 1 k.c. liczy się od dnia, w którym przedstawiciel ustawowy dowiedział się o odrzućeniu spadku przez wyprzedzającego małoletniego spadkobiercę (IV CSK 304/14).

Brak zezwolenia sądu opiekuńczego na złożenie w imieniu małoletniego oświadczenia o przyjęciu spadku skutkować będzie pełną nieważnością czynionego oświadczenia (art. 156 k.r.o)⁶⁸. W nowym stanie prawnym, po nowelizacji art. 1015 k.c. ustawą o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁶⁹, nieważność oświadczenia spowodowana brakiem zgody sądu opiekuńczego prowadzi do przyjęcia spadku z dobrodziejstwem inwentarza, co w ostatecznym rozrachunku nie powinno negatywnie wpłynąć na stan majątku małoletniego (por. art. 1031 § 2 k.c.).

Przywołane rozstrzygnięcia SN motywowane są w szczególności sposobem dbałością o spójność systemu prawa, tj. dążeniem do stworzenia odpowiednich warunków do realizacji uprawnień przez podmioty prawa⁷⁰. Jak słusznie

⁶⁵ Wyrok SN z 24 września 2015 r., V CSK 686/14, LEX nr 1816581.

⁶⁶ Por. postanowienia SN z: 25 maja 2012 r., I CSK 414/11, niepubl.; 13 grudnia 2012 r., V CSK 18/12, niepubl.; 25 lutego 2015 r., IV CSK 304/14, niepubl. Przedmiotowe rozstrzygnięcie zostało powzięte już w wyroku SN z 20 listopada 2013 r., I CSK 329/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 93.

⁶⁷ Postanowienie SN z 25 lutego 2015 r., IV CSK 304/14, LEX nr 1663137.

⁶⁸ Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 24 lipca 1961 r., I CO 16/61, OSN 1963, nr 9, poz. 187; wyrok SN z 19 września 1967 r., III CR 177/67, OSN 1968, nr 6, poz. 104; E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 11, Warszawa 2016, s. 134–135.

⁶⁹ Dz. U. z 2015 r., poz. 539.

⁷⁰ Podobne motyw odczytać można z wyroku SN z 1 lutego 2015 r., I CSK 753/13, w którym sąd zajął się kwestią wpływu złożenia wniosku o stwierdzenie nabycia spadku z ustawy na przedawnienie roszczenia o zachówek przeciwko osobie obowiązanej do uzupełnienia zachowku (art. 1007 k.c.). Sąd Najwyższy w pełni podzielił pogląd wyrażony w uchwale z 10 października 2013 r., III CZP 53/13, OSNC 2014, nr 4, poz. 41, gdzie stwierdzono, że złożenie przez uprawnionego do zachowku wniosku o stwierdzenie nabycia spadku na podstawie ustawy przerywa bieg terminu przedawnienia jego roszczenia o zachówek należny od spadkobiercy.

zauważa P. Księżak w aprobującej glosie do postanowienia SN z 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, ich cechą wspólną jest ochrona małoletniego⁷¹. Przywołane orzeczenia zarazem wcale nie przyczyniły się do poprawy stanu prawnego, gdyż ich rozstrzygnięcia wzajemnie się wykluczają; poprawne zaś może być tylko jedno z nich. Mamy bowiem do czynienia z 3 odmiennymi sposobami liczenia biegu terminu z art. 1015 § 1 k.c. Pożądane byłoby, aby SN ujednolicił linię orzeczniczą w drodze wydania uchwały – zasady prawnej.

⁷¹ P. Księżak, *Glosa do postanowienia SN z 28 maja 2015 r. III CSK 352/14*, Rej. 2016, nr 3, s. 122.

M. Czajkowska-Dąbrowska

VI. Prawo autorskie i prawa pokrewne

1. Ochrona autorskich praw osobistych¹

Bogaty w treść mimo zwięzłości wyrok z 3 czerwca 2015 r., V CSK 599/14 rozstrzyga dwa odrębne zagadnienia. Pierwsze z nich dotyczy naruszenia autorskich praw osobistych – rodzaju i zakresu naruszonych uprawnień. Drugie natomiast, w kontekście legitymacji biernej do dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia tych praw, sprowadza się do pytania o możliwość stosowania art. 422 k.c. do określenia adresata tych roszczeń. Problem ten jest egzemplifikacją fundamentalnego dla całego prawa cywilnego problemu stosowania wspomnianego przepisu Kodeksu do roszczeń z tytułu naruszenia praw bezwzględnych w ogólności. Ten ostatni, ogólny problem był dotychczas rozważany w doktrynie w odniesieniu do naruszeń autorskich praw majątkowych i odpowiedzialności tzw. pośredników,² budzi on do dziś kontrowersje. Teza wyroku z 3 czerwca 2015 r. odnosi się do innego wariantu tego właśnie problemu, a brzmi następująco:

„Przepis art. 422 nie ma zastosowania do określenia podmiotów legitymowanych biernie w sprawie o usunięcie skutków naruszenia autorskich praw osobistych twórcy na podstawie art. 78 ust. 1 prawa autorskiego³”.

W uzasadnieniu SN słusznie stwierdził, że należy odróżnić reżym odpowiedzialności za naruszenie praw bezwzględnych od reżymu odpowiedzialności deliktowej, toteż nie można mechanicznie stosować regulacji dotyczącej tej ostatniej do naruszenia praw bezwzględnych bez wzięcia pod uwagę tego, o jakie roszczenia chodzi i jakie są przesłanki ich dochodzenia. Roszczenie o usunięcie skutków naruszenia dóbr osobistych jest roszczeniem o charakterze negatoryjnym, a nie odszkodowawczym, toteż krąg adresatów tego roszczenia nie może być wyznaczany na podstawie art. 422 k.c., odnoszącego się do roszczenia odszkodowawczego. Roszczenie o usunięcie skutków naruszenia może być kierowane jedynie przeciwko temu, kto przekroczył granice autorskich praw osobistych.

¹ Wyrok SN z 3 czerwca 2015 r., V CSK 599/14, OSNC 2016, nr 6, poz. 74.

² Por. w tej kwestii J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2016, s. 377–381 oraz M. Czajkowska-Dąbrowska, *Odszkodowanie z tytułu naruszenia praw autorskich – rozwój czy degeneracja*, SI LXIV, s. 61–63.

³ Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 4 lutego 1994 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 666, ze zm.), dalej jako „pr.aut.”.

Co się tyczy okoliczności naruszenia tych praw, wiązało się ono z kultowym wizerunkiem postaci krasnala – symbolu Pomarańczowej Alternatywy. Został on wykorzystany, w nieco zmienionej postaci, na stojakach rowerowych bez zgody powoda będącego autorem pierwotnego wizerunku krasnala. Spór toczył się o status zmienionego wizerunku jako dzieła zależnego, o rodzaj naruszonych praw osobistych, a także o to, czy działanie każdego z pozwanych może być uznane za samodzielne naruszenie tych praw. Sąd zdecydował, że zmodyfikowany wizerunek krasnala nie miał cech dzieła zależnego i stanowił tzw. plagiat ukryty⁴. Przez jego wytworzenie zostało naruszone prawo do autorstwa (art. 16 pkt 1 pr.aut., prawo do nienaruszalności treści i formy utworu (art. 16 pkt 3 pr.aut. *in principio*), a także prawo do rzetelnego wykorzystania utworu, gdyż wypaczony został kontekst społeczny wizerunku krasnala jako jednego z symboli ruchu Pomarańczowej Alternatywy. Naruszenia dopuścili się przede wszystkim projektanci, którzy stworzyli projekt stojaka rowerowego z wizerunkiem krasnala, ale także fundacja, która rozmieściła egzemplarze stojaków w różnych punktach Wrocławia. Zdaniem SN, fundacja w ten sposób „dopuściła się własnej bezprawnej ingerencji w osobiste prawa autorskie powoda”. Nasuwa się tu uwaga, że przyjęta przez Sąd interpretacja pojęcia wkroczenia w prawa osobiste – i to w formie własnego działania, a nie jedynie pomocnictwa – jest bardzo szeroka⁵ i zbliża się do odrzuconej przez tenże skład sędziowski koncepcji „pomocnictwa w naruszeniu” prawa bezwzględne, zatem traktowania naruszenia tego prawa nie tylko jako działania bezprawne – co jest bezsporne, ale także jako deliktu (choćby nie wystąpiła szkoda). Wydaje się, że powodem trudności w precyzyjnym określeniu granic pojęcia naruszenia prawa osobistego, czyli prawa bezwzględne, jest niematerialny, trudno uchwytany charakter dóbr chronionych – a tym samym chroniących je praw. Jest to szczególnie widoczne w odniesieniu do dóbr osobistych prawa powszechnego, w przypadku których zakwestionowano nawet swego czasu konstrukcję praw podmiotowych osobistych⁶. Treść autorskich uprawnień osobistych, niezależnie od tego, że zdaniem większości doktryny stanowią one rodzaj praw osobistych w rozumieniu kodeksu cywilnego, została określona w art. 16 pr.aut. w sposób bardziej skonkretyzowany. Mimo to odpowiedź na pytanie, czy autorskie prawa osobiste narusza tylko ten, kto – na przykład – dopuszcza się plagiatu albo wprowadza do utworu zmiany, czy także ten, kto rozpowszechnia utwór w takiej postaci, nie jest, jak się wydaje, oczywista.

⁴ Na temat plagiatu ukrytego por. S. Stanisławska-Kloc [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz LEX*, Warszawa 2015, s.229.

⁵ Zob. też odnoszący się do nieco podobnego stanu faktycznego wyrok SN z 6 listopada 22014 r., II CSK 117/14, OSNIC 2015, nr 11, poz. 130.

⁶ Por. B. Gawlik, B. Gawlik, *Ochrona dóbr osobistych. Sens i nonsens koncepcji tzw. praw podmiotowych osobistych*, ZNUJ-PWiOWI, z. 41, Kraków 1985, s. 123–140.

2. Dozwolony użytek dla szkół i bibliotek⁷

Wyrok SN z 20 marca 2015 r., II CSK 224/14 dotyczy nagrywania w ramach działalności gospodarczej na płyty DVD, wprost z telewizji i bez upoważnienia podmiotu praw autorskich, filmów edukacyjnych nadawanych w ramach programów telewizyjnych. Wideokasety z filmami były następnie oferowane do nabycia bibliotekom i szkołom na stronie internetowej pozwanego. W procesie o ochronę praw autorskich pozwany bronił się na kilka sposobów. W szczególności powoływał się na koncesję na dokonywanie przenoszenia zapisu dźwięku lub dźwięku i obrazu na płyty, kasety, wideopłyty i wideokasety, wydaną mu przez ministra kultury i sztuki, a także na uzyskanie niewyłącznej licencji Stowarzyszenia Autorów ZAiKS na wykorzystywanie utworów z repertuaru ZAiKS-u w celu ich zwielokrotniania na wideokasetach. Co się tyczy pierwszego argumentu, był on całkowicie chybiony – oczywiste jest, że koncesja jako zezwolenie publicznoprawne w żadnym razie nie może zastąpić zezwolenia podmiotu prawa autorskiego (licencji) na korzystanie z utworu. Szerszego komentarza wymaga natomiast argument powołujący się na uzyskanie licencji od ZAiKS-u. Od lat ZAiKS rozmaitymi sposobami zwalcza zawarte w art. 70 ust. 1 pr.aut. domniemanie nabycia praw przez producenta utworu audiowizualnego i chce „licencjonować” korzystanie z utworów audiowizualnych. Stowarzyszenie może oczywiście udzielać skutecznie licencji na korzystanie z utworów z jego repertuaru, jednakże nie należą do niego utwory audiowizualne. ZAiKS stara się podważyć ten fakt poprzez rozczłonkowanie dzieła audiowizualnego na elementy składowe i uzurpowanie sobie prawa do licencjonowania niektórych z tych elementów. Przy tej koncepcji prawa wyłączne do całego utworu audiowizualnego należą wprawdzie do producenta, ale do niektórych wkładów w ten utwór – literackich i muzycznych – mają być przedmiotem dodatkowych licencji ze strony ZAiKS. W ten sposób utwór audiowizualny byłby licencjonowany niejako podwójnie: raz jako całość, a ponadto po raz drugi – w zakresie wybranych wkładów⁸. Koncepcja ta jest sprzeczna z ontologiczną naturą dzieła audiowizualnego, a niezależnie od tego podważa sens domniemanie prawne z art. 70 ust. 1 pr.aut. Podważa też częściowo sens samoistnego prawa do wynagrodzenia z art. 70 ust. 2¹, które obejmuje wszystkich współtwórców utworu audiowizualnego, a nie tylko tych, których wkłady nie są „licencjonowane” przez ZAiKS.

Zasadniczym problemem rozważanym przez SN w omawianym wyroku była jednak ocena działalności pozwanego pod kątem możliwości zastosowania

⁷ Wyrok SN z 20 marca 2015 r., II CSK 224/14, niepubl.

⁸ Por. D. Sokółowska, *Głosa do wyroku NSA z 19 lutego 2015 r.*, OSP 2016, z. 3, s. 346, przychylając się do wyrażanego w licznych publikacjach poglądu J. Bleszyńskiego. Obydwójce autorzy są wieloletnimi doradcami ZAIKS-u.

przepisu o dozwolonym użytku dla szkół bibliotek i archiwów (art. 28 pr.aut. w wersji sprzed nowelizacji z 11 września 2015 r.). Przesłanki skorzystania z tej instytucji nie zostały spełnione w przypadku działalności pozwanego. Teza wyroku brzmi:

„Artykuł 28 pkt 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych przyznający bibliotekom, archiwom i szkołom uprawnienie do samodzielnego sporządzania lub zlecenia sporządzania egzemplarzy rozpowszechnionych utworów zawiera jednocześnie ograniczenia związane z celem tego dozwolonego użytku, który polega na uzupełnieniu, zachowaniu lub ochronie własnych zbiorów”.

Sąd przypomniał, że przepis ten, jako stanowiący wyjątek od praw wyłącznych, powinien być interpretowany wąsko. „Zachowanie lub ochrona” własnych zbiorów odnosi się do zapobiegania utracie egzemplarzy zniszczonych, zdeformowanych, zgubionych itp. Z kolei „uzupełnienie zbiorów” ma miejsce na przykład w razie pozyskania brakującego tomu, odcinka filmu lub rzadkiego egzemplarza do kolekcji. Działalność gospodarcza polegająca na przegrywaniu utworów bezpośrednio z nadań telewizyjnych i sprzedaży tak wyprodukowanych wideokaset podmiotom prowadzącym działalność edukacyjną lub bibliotekom ma zupełnie inny charakter i nie jest objęta dozwolonym użytkowaniem.

3. Prawo do wynagrodzenia dla twórców audiowizualnych⁹

Wyrok z 20 listopada 2015 r., I CSK 935/14 dotyczy praw do utworu audiowizualnego, a konkretnie swoistego prawa do wynagrodzenia dla współtwórców utworu audiowizualnego oraz zaangażowanych w jego stworzenie artystów wykonawców (art. 70 ust. 2¹ pr.aut.). Teza wyroku brzmi:

„Przepis art. 70 pr. aut. dotyczy korzystania z utworu audiowizualnego jako całości, a nie korzystania z wkładu poszczególnych autorów. Wynagrodzenie za rozpowszechnianie, które art. 70 ust. 2¹ przyznaje współtwórcom utworu audiowizualnego oraz artystom wykonawcom za korzystanie z utworu jest wynagrodzeniem dodatkowym, należnym uprawnionym podmiotom oprócz wynagrodzenia uzyskiwanego z tytułu samego uczestnictwa w powstaniu utworu”.

Przedmiotem sporu było żądanie montażysty filmowego od organizacji zbiorowego zarządzania prawami twórców filmowych SFP-ZAPA, aby wypłaciła mu wynagrodzenie na podstawie art. 70 ust. 2¹ w wysokości wyższej niż wynikająca z wewnętrznych uchwał tej organizacji. Powoda wspierało Polskie Stowarzyszenie Montażystów (PSM), które wcześniej starało się o status organizacji zbiorowego zarządzania, ale nie uzyskało zezwolenia MKiDN na prowadzenie zbiorowego zarządu. Zbiorowy zarząd prawami twórców dzieł

⁹ Wyrok SN z 20 listopada 2015 r., I CSK 935/14, niepubl.

audiowizualnych prowadzi w Polsce SFP-ZAPA, przy czym inkasowanie dodatkowego wynagrodzenia dla współtwórców filmowych następuje z mocy ustawy wyłącznie za pośrednictwem „właściwej” organizacji zbiorowego zarządzania, dalej jako „ozz” (art. 70 ust. 3 pr.aut.). Organizacją taką jest przede wszystkim SFP-ZAPA, ale w zakresie niektórych wkładów w dzieło audiowizualne – ZAiKS. W uzasadnieniu wyroku, SN trafnie odróżnia prawa autorskie do utworu audiowizualnego jako całości, dające możliwość udzielania licencji na korzystanie z takiego utworu i czerpanie z tego korzyści majątkowych, od dodatkowego, samoistnego prawa do wynagrodzenia dla współtwórców za korzystanie z utworu audiowizualnego na wymienionych w ustawie polach eksploatacji. Wyłączne majątkowe prawo autorskie oraz samoistne prawo do wynagrodzenia¹⁰ są to równoległe, niezależne uprawnienia o różnym charakterze. Dlatego błędne jest, zdaniem Sądu, odnoszenie wielkości udziałów współtwórców w pierwotnie nabywanym przez nich wspólnym prawie majątkowym i domniemania równości tych udziałów (art. 9 ust. 1 zd. 2 pr.aut.) do ich prawa do dodatkowego wynagrodzenia. Repartycja tego wynagrodzenia, inkasowanego przez ozz w postaci skomasowanej, od korzystających z utworu realizowana jest na podstawie wewnętrznych uchwał SFP, a art. 9 ust. 1 pr.aut. nie ma w tym zakresie zastosowania. Przymus pośrednictwa ozz w realizacji prawa do dodatkowego wynagrodzenia wynikający z art. 70 ust. 3 pr.aut. nie jest równoznaczny z obowiązkiem przynależności do tego stowarzyszenia, a zasada równego traktowania członków ozz i innych podmiotów przez nie reprezentowanych, zawarta w art. 106 ust. 1 pr.aut., wyklucza dyskryminację nie-członków przy podziale kwot uzyskanych od użytkowników utworów audiowizualnych.

Wyrok Sądu jest klarowny i całkowicie trafny. Leżący u jego podstaw stan faktyczny ujawnia tendencję do coraz większej, szkodliwej parcelacji zbiorowego zarządu prawa autorskimi w Polsce, i tak już nadmiernie rozdrobnionego. Dążenie niewielkich grup artystów oraz prawników zainteresowanych prowadzeniem lukratywnego doradztwa do kreowania kolejnych, zupełnie zbędnych organizacji w zakresie zarządu, który z natury rzeczy powinien być w wypadku każdej z ozz maksymalnie reprezentatywny, są szkodliwe z punktu widzenia interesów środowisk twórczych w ogólności. Dobrze się zatem stało, że stowarzyszenie grupujące montażystów nie uzyskało zezwolenia ministra i nie dołączyło do i tak nadmiernie długiej listy ozz działających w Polsce.

W nawiązaniu do problemu nadmiernego rozproszenia zbiorowego zarządu prawami autorskimi lub pokrewnymi i niekorzystnej tendencji do zabiegania

¹⁰ Na temat tego prawa por. E. Traple [w:] *System prawa prywatnego*, t. 13: *Prawo autorskie*, Warszawa 2013, s. 157–160, M. Czajkowska-Dąbrowska [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 440 i n., M. Bukowski [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz LEX*, red. D. Flisak, Warszawa 2015, s. 927–930.

o dalsze rozdrobnienie wypada wspomnieć o wyroku NSA z 19 lutego 2015 r., II OSK 1764/13 oddalającym skargę na decyzję MKiDN odmawiającą Stowarzyszeniu Lektorów zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami lektorów¹¹.

4. Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi lub pokrewnymi¹²

Wyrok z 27 listopada 2015 r., I CSK 955/14 należy do grupy judykatów mających związek ze zbiorowym zarządzaniem prawami autorskimi. Tematyka ta jest obecnie bardzo aktualna, gdyż właśnie trwają prace nad implementacją unijnej dyrektywy Parlamentu i Rady 2014/26/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania *online* na rynku wewnętrznym¹³. Wiele, czy nawet większość procesów o ochronę praw autorskich toczy się z powodztw wytaczanych przez organizacje zbiorowego zarządzania, a wyroki w nich zapadające mają z reguły walor ogólny. Wyrok wspomniany wyżej dotyczy szczególnego instrumentu ochrony praw autorskich, jakim jest tzw. roszczenie informacyjne ozz. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych zawiera wprawdzie kilka przepisów będących podstawą różnie sformułowanych roszczeń informacyjnych¹⁴, ale tylko roszczenie z art. 105 ust. 2 pr.aut. ma tę cechę szczególną, że przysługuje wyłącznie wspomnianym organizacjom.

Teza wyroku brzmi następująco:

„Ustawodawca nie określił bliżej adresata roszczenia przewidzianego w art. 105 ust. 2 pr.aut.; należy więc uznać, że może być nim każdy, kto posiada niezbędną informację lub dokument. Wskazał natomiast wyraźnie, że roszczenie to przysługuje wyłącznie organizacji zbiorowego zarządzania i – jedynie – w odniesieniu do roszczeń z tytułu wynagrodzenia i opłat, których może ona dochodzić w zakresie swojej działalności. Organizacja zbiorowego zarządzania może nie mieć pewności co do naruszenia praw autorskich oraz korzystania przez określony podmiot z utworu audiowizualnego, objętego repertuarem

¹¹ Wyrok NSA z 19 lutego 2015 r., II OSK 1764/13, OSP 2016, z. 3, poz. 24 z krytyczną glosą D. Sokołowskiej. Zdaniem Autorki, działalność lektorów może mieć różny charakter i dla jej oceny w konkretnych wypadkach może być niezbędne powołanie biegłego. Według D. Sokołowskiej brak cech artystycznego wykonawstwa w czytaniu listy dialogowej utworów audiowizualnych nie wyklucza zasadności prowadzenia zbiorowego zarządu przez stowarzyszenie lektorów, ponieważ niektóre formy działalności tych podmiotów mogą nosić cechy chronionych wykonań. Według mnie pogląd ten nie jest przekonujący, a stanowisko NSA zasługuje w pełni na aprobatę.

¹² Wyrok SN z 27 listopada 2015 r., I CSK 955/14, niepubl.

¹³ Dz. Urz. UE serii L nr 84 z 20 marca 2014 r., s. 72. Na temat dyrektywy: por. M. Kepiński, *Zbiorowy zarząd prawami autorskimi w świetle dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/26/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi*, RPEiS 2015, z. 2, s. 227–236; M. Czajkowska-Dąbrowska, *Wybrane zagadnienia dotyczące zbiorowego zarządu prawami autorskimi na tle prawa unijnego*, ZNUJ-PPWI 2014, z. 4, s. 29–43.

¹⁴ Poza art. 105 ust. 2 są to artykuły: 47 oraz 80 ust. 1 pkt 2) i 3).

krajowym lub zagranicznym. Nie można zatem uznać, że – dochodząc roszczenia informacyjnego w celu pozyskania w tym zakresie stosownej wiedzy – musi ona wykazywać legitymację do jego wniesienia w taki sam sposób, jak powinna to uczynić domagając się opłaty lub wynagrodzenia.”

Powodem w sprawie była organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorów i producentów utworów audiowizualnych SFP-ZAPA, dysponująca, poza zezwoleniem ministra na prowadzenie zbiorowego zarządu, umowami zawartymi z zagranicznymi ozz, które upoważniły ją do zarządzania prawami także do obcego repertuaru. Pozwany – wydawca prasowy – wprowadzał do obrotu wraz z wydawanymi przez siebie dziennikami nośniki z utrwalonymi utworami audiowizualnymi (tzw. inserty). Powodowa ozz domagała się na podstawie art. 105 ust. 2 pr.aut. informacji pozwalającej na określenie zakresu korzystania przez pozwanego z utworów audiowizualnych. Sąd Najwyższy przypomniał, w ślad za wcześniejszym orzecnictwem¹⁵, że roszczenie o udzielenie informacji ma charakter materialno-prawny, jest realizowane procesie i nie pozostaje w immanentnym związku prawnym z innym postępowaniem rozpoznawczym. Dla jego dochodzenia nie jest istotne, czy ozz w ogóle zamierza dochodzić na drodze sądowej określonych opłat i wynagrodzeń, ale z drugiej strony może też być zgłoszone w jednym pozwie obok roszczeń wynikających z naruszenia autorskich praw majątkowych oraz roszczenia o zapłatę wynagrodzenia. W uzasadnieniu znajduje się stwierdzenie, iż przesłanką roszczenia z art. 105 ust. 2 nie jest naruszenie **autorskich praw majątkowych** (wyróżnienia MCD), gdyż znajduje ono zastosowanie „do wszystkich **roszczeń o wynagrodzenia i opłaty**, których dochodzenie należy – z mocy ustawy – do organizacji zbiorowego zarządzania”. Nasuwa się tu uwaga, że przez „autorskie prawa majątkowe” w tym kontekście Sąd najwyraźniej rozumie jedynie prawa bezwzględne, tzw. prawa wyłączne, w odróżnieniu od różnych postaci prawa do wynagrodzenia (lub opłat) zastępującego prawo wyłączne w sytuacjach, w których ono w ogóle nie przysługuje. Co więcej, w dalszej części uzasadnienia SN stwierdza, że analizowane roszczenie przysługuje wyłącznie ozz (co jest bezsporne) „i – **jedynie** – w odniesieniu do roszczeń z tytułu prawa do wynagrodzenia i opłat, których może ona dochodzić w zakresie swojej działalności”. Z tego ostatniego stwierdzenia zdaje się wynikać, że zdaniem SN roszczenie informacyjne z art. 105 ust. 2 pr.aut. nie przysługiwałoby ozz w przypadku naruszenia autorskich praw bezwzględnych. Sąd dotyka tu trudnego i niedostatecznie wyjaśnionego w doktrynie¹⁶ problemu wzajemnego stosunku różnych

¹⁵ Zob. uchwała SN z 17 września 2009 r., III CZP 57/09 oraz wyroki SN z: 17 listopada 2011 r., III CSK 30/11 i 27 września 2013 r., I CSK 698/12.

¹⁶ Na temat roszczenia informacyjnego z art. 105 ust. 2 pr.aut. por. J. Bleszyński [w:] *System prawa prywatnego*, t. 13: *Prawo autorskie*, s. 877–883; E. Traple, tamże, s. 959–963, P. Podrecki, *Środki ochrony praw własności intelektualnej*, Warszawa 2010, s. 545 i n.

roszczeń informacyjnych uregulowanych w ustawie (z art. 47, 80 ust. 1 pkt 2 oraz 105 ust. 2 pr.aut.). Jednak w kolejnym zdaniu czytamy, iż „ozz może nie mieć pewności co do naruszenia praw autorskich (...)”, co sugeruje, że i w takich wypadkach – podejrzanego naruszenia autorskich praw bezwzględnych – roszczenie z art. 105 ust. 2 może być aktualne. Problem zakresu tego roszczenia oraz jego relacji z innymi roszczeniami informacyjnymi pozostaje więc nierozstrzygnięty. Trudno zresztą było oczekiwać od Sądu jego rozstrzygnięcia w tym konkretnym procesie, ponieważ w sporze dotyczącym samoistnego prawa do wynagrodzenia z art. 70 ust. 2¹ pr.aut. roszczenie z art. 105 ust. 2 niewątpliwie znajduje zastosowanie.

Zasadnicza teza wyroku – że przy dochodzeniu tego roszczenia ozz nie musi wykazać legitymacji do jego wniesienia „w taki sam sposób (wyróżnienia MCD), jak powinna to uczynić w procesie o zapłatę”, jest trafna. Pozostaje natomiast otwarte pytanie, czy zwalnia to ozz od choćby zaczątku dowodu, uprawdopodobnienia faktu korzystania przez pozwanego z repertuaru objętego choćby w części wykonywanym przez nią zarządem. W sprawie I CSK 955/14 problem ten zresztą nie wystąpił, gdyż powodowa ozz przedstawiła dowód swej legitymacji wynikającej nie tylko z zezwolenia ministra, ale także z umów o wzajemnej reprezentacji w odniesieniu do repertuaru obcego.

Kolejnym orzeczeniem odnoszącym się do problematyki zbiorowego zarządu jest wyrok z 12 marca 2015 r., I CSK 159/14¹⁷. Organizacja zbiorowego zarządzania, wbrew regule, nie była w tym wypadku powodem, lecz pozwanym. Stało się tak dlatego, że kwota zasądzona wcześniej na jej rzecz od spółki kinowej na podstawie zawartej przez strony ugody została uznana za świadczenie nienależne, a zatem podlegała zwrotowi. Powodem kwalifikacji świadczenia określonego w ugodzie jako nienależnego było uznanie tej umowy za bezwzględnie nieważną, a o tym z kolei przesądziło uznanie jej, we wcześniejszym wyroku SN¹⁸ za sprzeczną z przepisami prawa autorskiego. Wyrok obecnie komentowany zawiera następującą tezę: „O statusie właściwej organizacji zbiorowego zarządzania przesądza wystąpienie którejkolwiek z alternatywnych przesłanek ustawowych wymienionych w art. 107 ust. 1 pr.aut.”. Teza ta jest całkowicie prawidłowa, ale byłaby bardziej wyrazista, gdyby przed „wystąpienie” dodać słowo „wyłącznie”.

Istotą sporu była możliwość dochodzenia przez ozz płatności z tytułu wynagrodzenia dla współtwórców utworów audiowizualnych w sytuacji, gdy na tym samym polu eksploatacji działa jeszcze inna organizacja. Postępowanie toczyło się przez wiele lat i zapadały w nim kilkakrotnie wyroki w obydwu

¹⁷ Wyrok SN z 12 marca 2015 r., I CSK 159/14, LEX nr 1663385, z krytycznymi komentarzami D. Sokołowskiej, Gl. 2016 nr 1, s.74 i n. oraz B. Klebana, tamże, s.89 i n. Obydwoje komentatorzy stale współpracują z ZAiKS-em.

¹⁸ Wyrok SN z 16 września 2009, I CSK 35/09, OSNIC 2010, z. 3, poz. 47.

instancjach, a także wyrok SN z 16 września 2009, I CSK 35/09, w następstwie wniesienia skargi kasacyjnej przez spółkę kinową, powódkę w obecnym sporze. W tym poprzednim wyroku doszło do zakwestionowania ważności porozumienia między dwiema ozz, w ramach którego usiłowały one rozdzielić swoje kompetencje w stosunku do roszczenia z art. 70 ust. 2¹ w zw. z ust. 3 pr.aut. W uzasadnieniu obecnie komentowanego wyroku SN wyjaśnia, dlaczego porozumienie w sprawie rozgraniczenia kompetencji ozz uznano wówczas za niezgodne z prawem i wymienia przewidziane w art. 107 pr.aut. sposoby wyłączenia organizacji „właściwej”, jeżeli na tym samym polu eksploatacji działa więcej niż jedna organizacja. W ślad za wyrokiem z 16 września 2009 r., Sąd dochodzi do wniosku, że porozumienie między ozz przyznające jednej z nich wyłączność zarządzania w określonym zakresie nie czyni zadość wymaganiom stawianym przez art. 107 pr.aut. dla kwalifikacji organizacji jako „właściwej” w rozumieniu tego przepisu. Jednocześnie Sąd odrzuca możliwość uznania innych tytułów prawnych do reprezentowania twórcy – na przykład umowy o wzajemnej reprezentacji zawartej z inną ozz albo powierzenia praw organizacji bez uzyskania jej członkostwa – za równoważne z przesłanką jego „przynależności” do danej organizacji, gdyż sprzeciwia się temu wykładnia językowa. W braku przynależności twórcy, rozumianej jako członkostwo w ozz, jedyną podstawą uznania organizacji za właściwą może być, zdaniem Sądu, wskazanie jej przez Komisję Prawa Autorskiego.

O ile wyeksponowana wyżej zasadnicza teza wyroku jest generalnie prawidłowa, można mieć pewne wątpliwości co do przyjętej przez Sąd interpretacji pojęcia przynależności do organizacji. Wydaje się, że poprzestanie w tym zakresie na wykładni językowej nie jest właściwe. W Polsce ozz mają formę stowarzyszeń, ale w skali porównawczej nie jest to bynajmniej forma obligatoryjna dla tego typu podmiotów. Członkostwo w stowarzyszeniach, jakimi są polskie ozz, i powierzenie praw w zarząd organizacji mogą iść w parze, ale nie muszą. Kryteria przyjmowania na członków organizacji mogą być różnie określone w ich statutach; niekiedy wymagany jest określony dorobek artystyczny. Natomiast niezależnie od członkostwa twórca może domagać się objęcia jego praw zarządem organizacji – jest to kwestia jego decyzji (art. 106 ust. 3 pr.aut.). W stosunku do zarządzania prawami członków stowarzyszenia i osób nie korzystających ze statusu członka obowiązuje zasada równego traktowania, toteż pozycja obydwu grup jest pod tym względem tożsama. Dlatego powierzenie praw w zarząd organizacji bez korzystania z członkostwa w stowarzyszeniu mieści się moim zdaniem, w kontekście art. 107 pr.aut., w pojęciu „należenia” do organizacji¹⁹. Dotyczy to tym bardziej sytuacji, w których – jak w przypadku prawa do wynagrodzenia dla twórców audiowizualnych – zarząd zbiorowy jest przymusowy.

¹⁹ Podobnie B. Kleban, Gl., s. 91 i n.

Trudniejszy do oceny jest przypadek umów o wzajemnej reprezentacji jako ewentualnej podstawy prawnej uznania danej ozz za właściwą w rozumieniu art. 107, czyli dalszego poszerzenia w ten sposób pojęcia przynależności do organizacji. Chodzi o to, że ze względu na zasadę terytorialności w poszczególnych krajach działają ozz krajowe²⁰, ale udzielane przez nie licencje generalne obejmują także repertuar zagraniczny co do zasady nawet światowy. Ażeby było to możliwe, organizacje krajowe muszą zawierać umowy o wzajemnej reprezentacji z organizacjami zagranicznymi; w ten sposób każda z organizacji poszerza sobie repertuar, na który może udzielać licencji – o repertuary wszystkich tych ozz zagranicznych, z którymi ma odpowiednie umowy. Jeżeli uznamy, że pojęcie przynależności do organizacji obejmuje także przynależność do powiązanych z nią ozz zagranicznych, nie będzie powodu do angażowania Komisji Prawa Autorskiego w odniesieniu do każdego przypadku licencji obejmującej utwory pochodzenia obcego, bo „siostrzane” ozz (powiązane z krajową umowami o wzajemnej reprezentacji) są jakby przedłużeniem tej pierwszej, a nie organizacjami z nią konkurującymi w odniesieniu na terytorium Polski. Jeżeli natomiast ograniczymy kryterium przynależności do przynależności bezpośredniej – czy to w postaci członkostwa, czy powierzenia praw organizacji lokalnej – to ze względu na zagraniczne części repertuaru będącego przedmiotem licencji udzielanych w Polsce Komisja Prawa Autorskiego musiałaby wyznaczać organizację właściwą. Umowy o wzajemnej reprezentacji są w praktyce od dawna zawierane poprzez negocjacje zainteresowanych ozz, z uwzględnieniem różnych okoliczności – np. specyfiki rynku w danym kraju lub kontaktów międzynarodowych władz i członków danej organizacji. Poddanie kompetencji Komisji wyznaczania organizacji właściwej w stosunku do repertuaru, a właściwie wielu repertuarów zagranicznych niezmiernie usztywniłoby dotychczasową praktykę, a poza tym mogłoby zniszczyć już istniejące, nieraz wieloletnie powiązania umowne między ozz działającymi w różnych krajach. Dlatego warto rozważyć możliwość uznania przynależności do ozz zagranicznej powiązanej umową o wzajemnej reprezentacji z organizacją krajową za równoważną z przynależnością do tej ostatniej²¹. Wymagałoby to przyznania wykładni funkcjonalnej pierwszeństwa przed wykładnią funkcjonalną. Nasuwa się w tym miejscu wniosek, że nieprzemyślane i szkodliwe było dopuszczenie w polskiej ustawie, wbrew tradycyjnej zasadzie przyjętej za granicą, pluralizmu ozz działających na tym samym polu eksploatacji i w odniesieniu do tych samych kategorii praw. Powoduje on stale poważne perturbacje i poważnie utrudnia stosowanie wypracowanych od dawna zasad prowadzenia zbiorowego zarządu.

²⁰ Możliwe, że po implementacji dyrektywy 2014/26/UE ten stan rzeczy ulegnie zmianie, gdyż wprowadza ona zasadę wyboru swobodnego wyboru ozz przez uprawnionego.

²¹ Podobnie, bardziej kategorycznie B. Kleban, Gl., s. 92. Autor uznaje jednak za równorzędną podstawę prowadzenia zbiorowego zarządu także *negotiorum gestio*, czyli w istocie brak jakiegokolwiek podstawy; w odniesieniu do sytuacji objętej hipotezą art. 107 pr.aut. absolutnie nie można się z tym zgodzić.

Niezależnie od prawidłowości ogólnej tezy wyroku z 12 marca 2015 r. trzeba zwrócić uwagę na pułapkę, w którą wpadł SN – zresztą w ślad za wyrokiem z 16 września 2009, I CSK 35/09. Chodzi o stosowanie art. 107 pr.aut. do wykonywania prawa do wynagrodzenia, którego dotyczy art. 70 ust. 2¹ pr.aut. Otóż korzystanie z utworów audiowizualnych zawierających zróżnicowane wkłady twórcze i pobieranie przez ich twórców wynagrodzenia z tego tytułu można uznać za jedno to samo uprawnienie, (aczkolwiek odnośzone do poszczególnych pól eksploatacji), ale już kategorie owych wkładów, a w rezultacie także kategorie uprawnionych podmiotów są odmienne. Umożliwia to częściowe rozgraniczenie zakresu kompetencji dwóch ozz zreszających twórców audiowizualnych bez udziału Komisji Prawa Autorskiego. Potwierdzeniem tego stanowiska jest decyzja Komisji z 16 grudnia 2013 r.²², w której wniosek ZAIK-u o uznanie go za organizację właściwą na polu zwielokrotniania i wprowadzania do obrotu utworów audiowizualnych został oddalony w odniesieniu do utworów muzycznych i słowno-muzycznych ze względu na to, że w odniesieniu do tych utworów nie działa inna ozz. Zdaniem Komisji umożliwia to uznanie właściwości ZAiKSu w tym zakresie już na podstawie treści uzyskanego przez to stowarzyszenie zezwolenia na zbiorowe zarządzanie. Natomiast w odniesieniu do scenariuszy rozgraniczenie właściwości dwóch ozz na mocy decyzji Komisji było niezbędne²³ i zostało dokonane inną decyzją z tej samej daty²⁴.

Wyjątkowo bogaty w treść wyrok z 12 marca 2015 r. zawiera także tezy dotyczące relacji między art. 107 i domniemaniem z art. 105 pr.aut. Ten ostatni przepis wyjątkowo chętnie powoływany jest przez ozz we wszelkich możliwych, ale także niewłaściwych (czego przykładem jest omawiana sprawa), kontekstach. Słusznie SN uznał za niezasadny zarzut ZAIKS-u co do pominięcia domniemania z art. 105 – nie tylko dlatego, że proces toczył się o zwrot nienależnego świadczenia, a uwzględnienie w nim wspomnianego domniemania byłoby pośrednią próbą kontestowania prawomocnego rozstrzygnięcia o bezzasadności roszczeń ZAIKS-u przez wcześniejszy prawomocny wyrok SA, ale także dlatego, że domniemanie z art. 105 pr.aut. może mieć zastosowanie dopiero po rozstrzygnięciu kolizji między nakładającymi się kompetencjami różnych ozz, wynikającymi z treści zezwoleń ministra. To zaś może nastąpić tylko na podstawie kryteriów wskazanych w art. 107 pr.aut.

Częściowo podobne problemy zbiorowego zarządu były przedmiotem wyroku SN z 9 lipca 2015 r., I CSK 431/14. Tym razem nie chodziło o zarząd prawami autorskimi, lecz prawami pokrewnymi do artystycznych wykonania;

²² Decyzja Komisji Prawa Autorskiego z 16 grudnia 2013 r., DP-WOPPZ-006/2.3/11; dostępna na stronie MKiDN w BIP.

²³ Scenarzyści powierzają bowiem swoje prawa w zarząd albo jednej, albo drugiej organizacji.

²⁴ DP-WOPPZ-006/2.2/11; dostępna tamże. dostępna na stronie MKiDN w BIP.

natura problemów zbiorowego zarządu pozostaje jednak w obydwu wypadkach ta sama. Spór dotyczył wynagrodzenia z tytułu wykorzystania artystycznych wykonań na polach „wyświetlanie” i „odtworzenie” w obiektach (multiplesach) należących do pozwanego. Powodem była ozz zreszczająca wykonawców utworów muzycznych i słowno-muzycznych, która domagała się od pozwanego szczegółowych informacji na temat zakresu prowadzonej przez niego działalności związanej z korzystaniem z artystycznych wykonań. Należy dodać, że powodowa ozz nie jest jedyną polską organizacją zarządzającą prawami wykonawców utworów muzycznych, a zatem znowu mamy do czynienia z przypadkiem pluralizmu tych organizacji.

Korygując niektóre błędne tezy wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego, co zresztą doprowadziło do uwzględnienia skargi kasacyjnej, SN klarownie i przekonująco rozstrzygnął kilka skomplikowanych zagadnień: pojęcia organizacji „właściwej” w rozumieniu art. 107 pr.aut. treści i zakresu zezwolenia na zbiorowe zarządzanie udzielonego organizacji powodowej, ogólnych zasad wykładni zezwoleń ministra na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi lub pokrewnymi, podstawy prawnej wynagrodzenia dla artystów wykonawców z tytułu wyświetlania utworów audiowizualnych w kinach oraz charakteru prawnego prawa do wynagrodzenia z art. 70 ust. 2¹. Teza wyroku brzmi:

„Zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi wydawane są przez ministra w oparciu o wnioski poszczególnych organizacji i nie wykazują jednolitości sformułowań, która uprawniałaby do ustalenia zakresu przyznawanych uprawnień w drodze prostego porównywania zezwoleń udzielonych różnym organizacjom zbiorowego zarządzania”.

Teza powyższa jest trafna, słusznie zwraca uwagę na elementy przypadkowości sformułowań zawartych w niektórych zezwoleniach, wydawanych przez różnych ministrów w różnych okresach czasu²⁵. Dlatego zezwolenia te, zdaniem Sądu, wymagają bardzo przemyślanej wykładni – zindywidualizowanego podejścia, rozważenia poszczególnych postanowień na tle zezwolenia jako całości, unikania prostego zestawiania ich z zezwoleniami udzielonymi innym podmiotom. Sąd Najwyższy zwięźle zarysował metodykę formułowania zezwoleń na zbiorowy zarząd: najpierw ogólne (rodzajowe) określenie kategorii praw poddanych zbiorowemu zarządowi, a następnie wskazanie pól eksploatacji, które zarządzanie ma objąć.

²⁵ Por. na ten temat M. Czajkowska-Dąbrowska [w:] *Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi w związku z implementacją Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE*. Natomiast B. Kleban, *Zezwolenia jako podstawa statusu i działania ozz w prawie unijnym i polskim a praktyka sądów powszechnych*, ZNUJ-PPWI 2015, z. 1 (127), s. 5–33, uważa, iż „treść zezwoleń jest jasna i precyzyjna”. Nasuwa się tu uwaga, że w polskiej doktrynie na temat zbiorowego zarządu najczęściej wypowiadają się – z reguły przychylnie w odniesieniu do istniejącej praktyki ozz – osoby trwale z nimi współpracujące. Wydaje się, że dobrym obyczajem byłoby wymaganie przez wydawców publikacji ujawniania takich powiązań, gdyż mogą one silnie wpływać na poglądy prezentowane jako niezależne opinie przedstawicieli nauki.

Niezależnie od ujawnionego w tezie wyroku problemu interpretacji zezwoleń ministra na prowadzenie zbiorowego zarządu w uzasadnieniu poruszono kilka innych zagadnień fundamentalnych dla zrozumienia mechanizmów tego zarządu, takich jak kryteria wyznaczania organizacji „właściwej” na gruncie art. 107 pr.aut., podstawa roszczenia artystów wykonawców o wynagrodzenie za korzystanie z utworu audiowizualnego, stosunek między domniemaniem z art. 105 pr.aut. i potrzebą wyznaczenia organizacji właściwej, stosunek między domniemaniem nabycia praw przez producenta audiowizualnego na podstawie art. 87 pr.aut. a prawem do wynagrodzenia artystów wykonawców unormowanym w art. 70 ust.2¹. Wszystkie te problemy są ciasno ze sobą splecione i bardzo skomplikowane, a wiedza o realiach zbiorowego zarządu i funkcjonowaniu odpowiednich przepisów w praktyce jest szczególnie hermetyczna. Dlatego dobrze się stało, że SN umiejętnie je rozgraniczył, a następnie zarysował własne stanowisko w odniesieniu do każdego z nich w sposób zwięzły, jasny i przekonujący. Kolejne tezy SN są następujące. Podstawą uprawnienia artystów wykonawców do wynagrodzenia za wyświetlanie utworów audiowizualnych w kinach nie jest art. 86 pr.aut., w którym to pole eksploatacji i związane z nim uprawnienie nie zostało wymienione, lecz art. 70 ust. 2¹. Wspomniane prawo do wynagrodzenia nie jest objęte zakresem cesji z art. 87 pr.aut. ani też, wobec jego niezbywalności, nie może być przeniesione na producenta w inny sposób. Jest własnym niezależnym uprawnieniem artysty. Objęte jest zezwoleniem ministra udzielonym powodowej ozz (w treści zezwolenia jako pkt 9) – wyświetlanie²⁶) i potencjalnie może być objęte zbiorowym zarządem wykonywanym przez tę organizację. Skoro jednak w odniesieniu do zarządzania prawem do wynagrodzenia z art. 70 ust. 2¹ legitymacja przysługuje nie tylko powodowej ozz, wchodzi w grę wyznaczenie organizacji „właściwej” w rozumieniu tego przepisu. Sąd stwierdził słusznie, że ani porozumienie między ozz działającymi na tym samym polu eksploatacji, ani podjęcie prowadzenia spraw bez zlecenia nie spełniają kryteriów wyznaczania organizacji właściwej w świetle art. 107 pr.aut.; w odniesieniu do artystów niezrzeszonych ustawowe prawo do wskazania takiej organizacji przysługuje Komisji Prawa Autorskiego.

²⁶ Treść zezwolenia opublikowana jako załącznik do obwieszczenia MKiDN z 21 września 2010 r. w sprawie ogłoszenia decyzji Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego o zmianie zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, M.P. nr 71, poz. 907.

M. Czajkowska-Dąbrowska

VII. Prawo własności przemysłowej

1. Patenty i wzory użytkowe¹

Wyrok z 10 grudnia 2015 r., V CSK 149/15 ma znaczenie tym większe, że po raz pierwszy podjęto w nim stosunkowo mało znane i sporne w doktrynie zagadnienie tzw. ekwiwalentów. Teza wyroku brzmi:

„Rozpoznanie roszczenia wynikającego z art. 287 ust. 1 p.w.p.² powinno doprowadzić do ustalenia, czy stosowane przez pozwanego rozwiązanie narusza patent powoda (zastrzeżenia patentowe i opis wynalazku). Zastosowanie powinna znaleźć teoria ekwiwalentów (doktryna środków równoważnych), a nie jedynie metoda całkowitej tożsamości rozwiązań”.

Przedmiotem sporu było dochodzenie roszczeń przez właściciela patentu na wynalazek przeciwko podmiotowi, który uzyskał prawo ochronne na wzór użytkowy zawierający częściowo podobne rozwiązanie. Uwzględniając skargę kasacyjną powódki, SN oparł się na drugiej podstawie kasacyjnej, w następstwie czego uznał za niemożliwe dokonanie oceny naruszenia przepisów prawa materialnego. W świetle skargi naruszenie to miało polegać na przyjęciu przez Sąd Apelacyjny, że naruszenie patentu zachodzi jedynie w razie tożsamości porównywanych rozwiązań. Natomiast zdaniem SN do stwierdzenia naruszenia wystarczająca byłaby ich ekwiwalentność. Mimo rezygnacji z oceny naruszenia przepisów prawa materialnego, SN uznał za celowe sformułowanie podstawowych zasad dotyczących dochodzenia roszczeń z art. 287 ust. 1 p.w.p. W tym celu należało mianowicie porównać oba rozwiązania. W przypadku chronionego wynalazku porównanie obejmuje zarówno zastrzeżenia patentowe, jak i opis patentowy (art. 63 ust. 2 p.w.p.), który może prowadzić do wyjaśnienia pojęć zawartych w zastrzeżeniach. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na to, że w literaturze przedmiotu prezentowane są różne stanowiska w kwestii zakresu przedmiotowego patentu: rygorystyczne, wymagające tożsamości rozwiązań będących przedmiotem sporu, i bardziej elastyczne, oparte na teorii ekwiwalentów³. To drugie polega na objęciu wynalazku ochroną także

¹ Wyroki SN z: 10 grudnia 2015 r., V CSK 149/15, niepubl.; 8 lipca 2015 r., II PK 168/15, niepubl.

² Ustawa z 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z 2013 r., poz. 1410 ze zm.), dalej jako: „p.w.p.”.

³ Zob. na ten temat m.in.: E. Traple, *Naruszenie patentu a teoria ekwiwalentów* [w:] *Księga pamiątkowa z okazji 80-lecia rzesznictwa patentowego w Polsce*, Warszawa 2001, s. 99–114, M. du Vall, *Prawo patentowe*, Warszawa 2008, s. 234–237.

w stosunku do rozwiązań zawierających pewne modyfikacje cech rozwiązania chronionego, które jednak są tylko jego ekwiwalentami i są oczywiście dla specjalisty w danej dziedzinie. Zdaniem Sądu „teoria ekwiwalentów ma przewagę nad podejściem formalistycznym, które może nie oddawać rzeczywistego zakresu zestawianych rozwiązań”. Różnice między nimi powinny dotyczyć istotnych cech koncepcji zmieniającej istniejący stan techniki.

Wobec skąpego orzecznictwa w przedmiocie naruszeń patentu wypada docenić wysiłek Sądu włożony w skrótowe przedstawienie w uzasadnieniu wyroku założeń teorii ekwiwalentów – zagadnienie hermetyczne, sporne w doktrynie, a praktycznie nieobecne w polskim orzecznictwie.

Ze względu na niewłaściwie ustaloną podstawę faktyczną powództwa SN nie wypowiedział się na temat drugiego istotnego problemu, jaki zarysował się na tle stanu faktycznego, a mianowicie skutków ewentualnej kolizji dwóch praw wyłącznych: patentu oraz wzoru użytkowego.

Ogólniejsze znaczenie dla różnych praw własności przemysłowej może mieć jeszcze wyrok SN z 8 lipca 2015 r., II PK 168/15. Dotyczy on m.in. problemu intertemporalnego związanego z wykładnią art. 315 ust. 2 p.w.p., a mianowicie określenia ustawy, która ma zastosowanie do prawa twórcy do wynagrodzenia za korzystanie z wzoru użytkowego, powstałego pod rządem poprzednio obowiązującej ustawy o wynalazczości z 19 października 1972 r.⁴. Teza wyroku odnosi się do znaczenia pojęcia „stosunek prawny” w art. 315 ust. 2 p.w.p.; brzmi ona następująco:

„Nie ma podstaw, aby odchodzić od przyjętego powszechnie znaczenia pojęcia ‚stosunku prawnego’ (o którym mowa w art. 315 ust. 2 p.w.p.), zgodnie z którym stosunkiem prawnym jest normowana przez przepisy prawa relacja między podmiotami prawa, w której mają one prawa i obowiązki, których wykonanie może być dochodzone na drodze prawnej. Stosunek prawny powstaje, ulega zmianie i zakończeniu wskutek określonych zdarzeń prawnych, takich jak czynności prawne, delikt, bezpodstawne wzbogacenie oraz inne zdarzenia wskazane przez ustawę”.

W kwestii intertemporalnej Sąd stanął natomiast na stanowisku, że w przypadku prawa do wynagrodzenia za korzystanie z pracowniczego projektu, które powstało pod rządami ustawy o wynalazczości, obowiązuje zasada dalszego działania ustawy dawnej i zastosował tę właśnie ustawę.

Pozostałe orzeczenia SN z zakresu prawa własności przemysłowej odnoszą się do innych dóbr niematerialnych niż wynalazki, a mianowicie do wzorów przemysłowych oraz znaków towarowych. Podkreślenia wymaga fakt, że kilka judykatów SN ma za przedmiot prawa rozciągające się na terytorium całej Unii, a mianowicie prawo do jednolitego wzoru europejskiego i prawo do

⁴ Ustawa z 19 października 1972 r o wynalazczości (Dz. U. z 1993 r. Nr 26, poz. 117 ze zm.).

jednolitego znaku towarowego, a zatem wymagające interpretacji przepisów rozporządzeń unijnych.

2. Wzory wspólnotowe⁵

W wyroku z 21 stycznia 2015 r., IV CSK 225/14, SN zastanawiał się na zakresie terytorialnym licencji na używanie wzoru wspólnotowego. Spór toczył się wokół problemu *stricte* cywilistycznego, a mianowicie kwalifikacji umowy stron jako przedwstępnej i, w konsekwencji, zobowiązania pozwanego do złożenia oświadczenia woli, na mocy którego powód uzyskałby licencję niewyłączną na korzystanie z dwóch wzorów przemysłowych: krajowego i wspólnotowego. Pozwany kwestionował możliwość zakwalifikowania kontraktu stron jako umowy przedwstępnej, powołując się na niedostateczne jego zdaniem – w świetle art. 32 zd. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 6/22 z 12 grudnia 2001 r. w sprawie wzorów wspólnotowych⁶ – sprecyzowanie treści umowy licencyjnej, a mianowicie zakresu terytorialnego udzielanej licencji. Wspomniany przepis rozporządzenia dopuszcza udzielenie licencji dla obszaru całej Wspólnoty lub jej części, a w umowie stron nie sprecyzowano, o jaki zakres chodzi. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę na art. 88 ust. 2 rozporządzenia, który dopuszcza subsydiarne stosowanie ustawodawstwa krajowego w sprawach nim nieobjętych. Z kolei art. 76 ust. 2 p.w.p. stanowi, że jeżeli w umowie licencyjnej nie ograniczono zakresu korzystania z wynalazku, licencjodawca ma prawo korzystania z niego w takim zakresie jak licencjodawca. Ostatecznie teza wyroku brzmi:

„Jeżeli umowa o udzielenie licencji na używanie wzoru wspólnotowego nie określa zakresu terytorialnego, licencjodawca ma prawo korzystania z wynalazku w takim zakresie jak licencjodawca (licencja pełna)”.

Powyższa teza jest w zasadzie trafna. Wydaje się jednak, że jej uzasadnienie powinno być inne i nie wymagało sięgania do prawa polskiego. Rozstrzygnięcie przyjęte przez Sąd można było wywieść z zasady jednolitości wzoru wspólnotowego sformułowanej w art. 1 ust. 3 rozporządzenia, od której wyjątki są nieliczne i wymagają ścisłej interpretacji. Nasuwa się ponadto uwaga, że określenie „licencja pełna” odnosi się raczej do zakresu dozwolonego korzystania z dobra niematerialnego niż do terytorium, dla którego została udzielona licencja.

⁵ Wyrok SN z 21 stycznia 2015 r., IV CSK 225/14, OSNC 2016, nr 1, poz. 13.

⁶ Rozporządzenie Rady (WE) nr 6/22 z 12 grudnia 2001 r. w sprawie wzorów wspólnotowych (Dz. Urz. UE serii L nr 3 z 5 stycznia 2002 r., s. 1–24 ze zm.).

3. Wspólnotowe znaki towarowe⁷

Pozostałe wyroki wydane w 2015 r. przez SN dotyczyły wspólnotowych znaków towarowych. Problemy w nich rozważane nie są specyficzne dla znaków wspólnotowych; są raczej wspólne dla znaków towarowych generalnie, a tezy sądów formułowane na podstawie art. 12 rozporządzenia nr 207/2009 mogą być pomocne przy interpretacji przepisów ustawy polskiej⁸.

Teza wyroku z 11 lutego 2015 r., I CSK 50/14 brzmi następująco:

„Ocena, czy nastąpiło naruszenie prawa do wspólnotowego znaku towarowego w sposób wskazany w art. 9 ust. 1 lit. b rozporządzenia Rady (WE) nr 207/2009 w sprawie wspólnotowego znaku towarowego⁹ wymaga zbadania, czy konkretne oznaczenie przeciwstawione zarejestrowanemu znakowi powoduje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd opinii publicznej przy uwzględnieniu pełnego przedmiotowego zakresu ochrony wynikającej z rejestracji tego znaku”.

Spór toczył się między uprawnionym do wspólnotowych znaków towarowych „KINDLL” – słownego i słowno-graficznego, zgłoszonych dla klas 3, 5 i 16 klasyfikacji nicejskiej, m. in. dla środków wybielających itp. substancji stosowanych przy praniu. Znaki te były wykorzystane do oznaczania w Polsce kosmetyków i środków higienicznych dla dzieci. Pozwany używał natomiast znaku słowno-graficznego „Kindy Love” na opakowaniach proszków i żelów do prania itp. przeznaczonych dla dzieci. Produkty jednego i drugiego właściciela praw do znaków kierowane więc były do tego samego kręgu konsumentów (rodziców niemowląt i małych dzieci), ale oferowane były w różnych działach: kosmetyków („KINDLL”) i chemii gospodarczej („Kindy Love”). Przy interpretacji art. 9 ust. 1 lit. b w zw. z pkt 8 preambuły i art. 9 ust. 2 rozporządzenia nr 207/2009 w zw. z jego art. 101 par. 2 oraz w zw. z art. 296 i 287 par. 2 p.w.p. sądy dwóch instancji uznały, że naruszenie praw wyłącznych wynikających z rejestracji wspólnotowych znaków towarowych podlega badaniu tylko przy uwzględnieniu rzeczywistego zakresu korzystania z zarejestrowanego znaku, natomiast nie podlega ocenie prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd opinii publicznej w zakresie oznaczeń podobnych do znaku wspólnotowego, który jest zarejestrowany, lecz nie jest aktualnie wykorzystywany przez uprawnionego. Sąd kasacyjny uznał to stanowisko za błędne i stwierdził, że ocena, czy zachodzi ryzyko konfuzji, nie może być ograniczona jedynie do zakresu rzeczywistego wykorzystywania znaku przez uprawnionego na rynku, lecz musi

⁷ Wyrok SN z 11 lutego 2015 r., I CSK 50/14, niepubl.

⁸ B. Mazurek [w:] *System prawa prywatnego*, t. 14b: *Prawo własności przemysłowej*, red. R. Skubisz, Warszawa 2012, s. 912.

⁹ Rozporządzenie Rady (WE) nr 207/2009 w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz. U. UE serii L nr 78 z 24 marca 2009 r., s. 1).

być przeprowadzona w odniesieniu do całego zakresu towarów lub usług, dla których znak został zarejestrowany. Jedynie w odniesieniu do oznaczenia używanego bada się, w jaki sposób rzeczywiście funkcjonuje ono na rynku i ten sposób używania należy odnieść do zakresu praw wynikających z rejestracji znaku, który podlega ochronie. Fakt nieużywania zarejestrowanego znaku nabiera znaczenia dopiero po upływie terminu 5-letniego, wyznaczonego w art. 51 rozporządzenia nr 207/2009. Przy porównywaniu sposobu badania niedozwolonego podobieństwa zgłoszonego znaku do zarejestrowanych znaków wcześniejszych przeprowadzanego na etapie rejestracji i oceny dokonywanej w postępowaniu o udzielenie ochrony znakowi zarejestrowanemu zachodzi taka różnica, że o ile kontrola dokonywana w postępowaniu rejestracyjnym dotyczy abstrakcyjnie ujętej możliwości wprowadzenia w błąd, o tyle w postępowaniu o udzielenie ochrony przed naruszeniem ocenia się, czy błąd taki może wywołać konkretna forma używania oznaczenia, uznana przez uprawnionego za zagrożenie dla jego praw wyłącznych. Same prawa z rejestracji znaków wspólnotowych nie podlegają natomiast ograniczeniu tylko do rzeczywistego zakresu korzystania z nich przez uprawnionego. Wadliwy pogląd, iż porównanie ogranicza się do znaków funkcjonujących w obrocie, wyłącza z zakresu rozważań regułę, że im bardziej podobne są towary, tym większa musi być różnica między znakiem zarejestrowanym i innym oznaczeniem, aby przyjąć, że konfuzja nie jest prawdopodobna.

Niezależnie od powyższego, SN uznał, że pojęcia substytucyjności i komplementarności zestawianych produktów powinny być poddane wszechstronnej analizie porównawczej we wszystkich warstwach (metoda porównawcza). Sąd nawiązał w tym kontekście do wyroku TSUE z 20 marca 2003 r., C-29/00, LTJ Diffusion SA przeciwko SAdas Vertbaudet SA¹⁰.

Interpretacji przepisów rozporządzenia Rady nr 207/2009 w sprawie wspólnotowego znaku towarowego dotyczył również wyrok SN z 17 czerwca 2015 r., I CSK 327/14. Jego teza brzmi następująco:

„Użycie znaku towarowego należącego do innej osoby jest „niezbędne” w rozumieniu art. 12 lit. c rozporządzenia Rady nr 207/2009 z 26 lutego 2009 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, gdy stanowi ono jedyny sposób dostarczenia konsumentom kompletnej informacji o możliwym zastosowaniu danego towaru, a do sądów krajowych należy ocena, czy w okolicznościach sprawy użycie znaku towarowego było rzeczywiście niezbędne”.

Spór dotyczył zakazu naruszeń wspólnotowych znaków towarowych „Mazda” – słowno-graficznego i graficznego oraz ich odmian kolorystycznych – i toczył się między powodowymi spółkami Mazda a pozwaną spółką Auto Club Małecki świadczącą usługi sprzedaży samochodów marki „Mazda”

¹⁰ Wyrok TSUE z 20 marca 2003 r., C-29/00, LTJ Diffusion SA przeciwko SAdas Vertbaudet SA, Zb. Orz. 2003, s I-2799.

oraz części zamiennych i akcesoriów samochodowych. Pozwana posługiwała się w informacji handlowej oraz w reklamie oznaczeniami identycznymi ze wspólnotowymi znakami towarowymi zarejestrowanymi na rzecz producenta. Przez pewien czas jedna z powódek i pozwana prowadziły współpracę, która jednak została zakończona, po czym powódka cofnęła zgodę dla pozwanej spółki na używanie przez nią znaków towarowych „Mazda”.

Artykuł 9 rozporządzenia Rady nr 207/2009 przyznaje właścicielowi wspólnotowego znaku towarowego prawo zakazywania osobom trzecim używania w obrocie handlowym tego znaku bez jego zgody. W przypadku znaku cieszącego się renomą we Wspólnocie zakaz może dotyczyć także stosowania oznaczenia identycznego lub podobnego w odniesieniu do towarów lub usług, które nie są podobne do tych, dla których zarejestrowano wspólnotowy znak towarowy, jeżeli używanie tego oznaczenia bez uzasadnionej przyczyny powoduje nienależną korzyść lub jest szkodliwe dla odróżniającego charakteru lub renomy wspólnotowego znaku towarowego. Natomiast art. 12 wspomnianego rozporządzenia dotyczy ograniczenia skutków wspólnotowego znaku towarowego. Przepis ten wyłącza prawo zakazania osobie trzeciej używania znaku wspólnotowego – między innymi wówczas, gdy używanie go w obrocie jest niezbędne dla wskazania przeznaczenia towarów lub usług, w szczególności będących akcesoriami lub częściami zapasowymi, pod warunkiem, że używanie go jest zgodne z uczciwymi praktykami w przemyśle i handlu.

W uzasadnieniu omawianego wyroku, SN przypomniał, że interpretacji tych ostatnich przesłanek był poświęcony wyrok TSUE z 23 lutego 1999 r. C-63/97 w sprawie „BMW”. Trybunał uznał wówczas, że użycie znaku towarowego jest niezgodne z uczciwymi praktykami w przemyśle i handlu między innymi wtedy, gdy jest dokonywane w taki sposób, że może sprawiać wrażenie istnienia powiązań gospodarczych między osobą trzecią a właścicielem znaku towarowego. Zdaniem SN, tak właśnie należy oceniać postępowanie pozwanego w sprawie. Pomimo bowiem rozwiązania umowy z dysponentem znaku „Mazda” pozwana spółka zamierzała w dalszym ciągu używać tego znaku na tych samych zasadach. Dodatkowa informacja, że chodzi o sprzedaż samochodów zakupionych w autoryzowanych salonach lub samochodów używanych lub części samochodowych, której stosowanie zalecił sąd apelacyjny, nie eliminowałaby dostatecznie, zdaniem SN, ryzyka mylnego uznania pozwanej za autoryzowany salon sieci Mazda. Ponadto wątpliwości budziła przesłanka niezbędności znaku „Mazda” dla wskazania przeznaczenia towarów lub usług oferowanych przez pozwaną, przewidziana w art. 12 lit. c rozporządzenia. Sąd Najwyższy powołał się w tym kontekście na interpretację tej przesłanki w wyroku TSUE z 17 marca 2005 r., C-228/03, według którego użycie cudzego znaku towarowego jest niezbędne do wskazania przeznaczenia towaru wtedy, gdy stanowi ono jedyny sposób dostarczenia konsumentom

kompletnej informacji o przeznaczeniu towaru. O tym, czy tak jest istotnie, decydują z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sądy krajowe¹¹. Zdaniem SN, dopuszczenie do używania przez pozwanego jednego, słownego znaku towarowego „Mazda” spełniało w dostatecznym stopniu cel informacyjny wobec konsumentów, natomiast użycie wszystkich postaci cudzego znaku towarowego nie było niezbędne do jego osiągnięcia.

4. Zagadnienia proceduralne¹²

Wyrok z 9 września 2015 r., III PK 137/14 dotyczy relacji między kompetencjami organu, a konkretnie Urzędu Patentowego, i sądów powszechnych w odniesieniu do dóbr własności przemysłowej. Dlatego jego znaczenie wykracza poza sferę praw do jednej z kategorii tych dóbr. Teza wyroku brzmi:

„Sąd cywilny jest związany decyzją administracyjną Urzędu Patentowego RP wydaną w przewidzianym trybie, stosownie do kompetencji tego organu i na podstawie obowiązującego prawa. Decyzja Urzędu Patentowego o unieważnieniu patentu na wynalazek ze względu na brak zdolności patentowej pracowniczego projektu racjonalizatorskiego wywołuje skutek *ex tunc*”. Spór dotyczył w istocie prawa do wynagrodzenia za korzystanie z pracowniczego projektu racjonalizatorskiego, następnie opatentowanego przez pracodawcę autorów projektu. Paradoksem stanu faktycznego była okoliczność, że to uprawniony z patentu wystąpił o jego unieważnienie. Teza Sądu, zgodnie z którą w postępowaniu cywilnym nie jest możliwe kwestionowanie decyzji administracyjnej (w tym wypadku – o unieważnieniu patentu), „w szczególności pod względem jej merytorycznej zasadności, także wówczas, gdy w ocenie sądu jest wadliwa”, nie budzi zastrzeżeń. Innym aspektem sporu, rozważanym w kontekście zarzutu naruszenia przez pozwanego art. 5. k.c. przez wystąpienie z wnioskiem o unieważnienie patentu, była kwestia istnienia interesu prawnego pozwanego w tym zakresie. Została ona rozstrzygnięta pozytywnie w postępowaniu administracyjnym najpierw przez Urząd Patentowy, następnie przez WSA i ostatecznie, przez NSA¹³. Drugie zdanie tezy wyroku zawiera prawidłowe twierdzenie o skutku *ex tunc* decyzji unieważniającej, przez co odbiega od wcześniejszego wadliwego stanowiska Sądu Najwyższego sformułowanego w wyroku z 16 stycznia 2009 r., V CSK 241/08¹⁴.

¹¹ Na temat oznaczeń wskazujących na przeznaczenie towaru (usługi) na gruncie p.w.p. zob. B. Mazurek [w:] *System prawa...*, s. 918 i n.

¹² Wyrok SN z 9 września 2015 r., III PK 137/14, ZNSA 2016, nr 1, poz. 104–108.

¹³ Ten ostatni wyrok spotkał się z krytyczną oceną glosatora. Zob. M. Gajdus, *Unieważnienie patentu przez uprawnionego*, Gl. 2016, nr 2, s. 68 i n.

¹⁴ Na temat znaczenia decyzji Urzędu Patentowego z procesie cywilnym zob. A. Jakubecki [w:] *System prawa prywatnego*, t. 14b: *Prawo własności przemysłowej*, s. 1622–1634.

M. Zieliński

VIII. Prawo spółek

1. Zasady przypisywania spółce komandytowej odpowiedzialności deliktowej w przypadku, gdy komplementariusz jest osobą prawną¹

Zgodnie z art. 416 k.c. osoba prawna jest obowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy jej organu. Podstawą dla przypisania odpowiedzialności na podstawie tego przepisu jest dopuszczenie się czynu niedozwolonego przez osobę, która została powołana jako piastun organu. W wyroku z 22 kwietnia 2015 r., III CSK 229/14², SN stwierdził, że przepis ten znajduje odpowiednie zastosowanie także względem jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną. W konsekwencji, okoliczność, że jedyny komplementariusz jest osobą prawną nie stoi na przeszkodzie, aby spółce komandytowo-akcyjnej przypisać odpowiedzialność deliktową, o której mowa w art. 416 k.c.

Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że art. 33¹ § 1 k.c. stanowi, iż do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych. W doktrynie dość jednolicie przyjmuje się zaś, że odpowiednie stosowanie oznacza konieczność dostosowania treści normy zawartej w przepisie, który ma być stosowany odpowiednio, do specyfiki danego przypadku. Pojęcie to obejmuje w istocie trzy sytuacje, tj. po pierwsze – gdy norma dekodowana z przepisu, który ma być zastosowany odpowiednio, stosowana jest do danego przypadku jest bez jakichkolwiek modyfikacji (stosowanie wprost), po drugie – gdy norma taka wymaga pewnych modyfikacji i – po trzecie – gdy omawiana norma w ogóle nie znajduje zastosowania z uwagi na jej bezprzedmiotowość lub sprzeczność z przepisami regulującymi stosunki, do których dany przepis miał być odpowiednio stosowany³. Z oczywistych względów w odniesieniu do jednostek nieposiadających osobowości prawnych, którym ustawa nadaje

¹ Wyrok SN z 22 kwietnia 2015 r., III CSK 229/14, niepubl.

² Wyrok SN z 22 kwietnia 2015 r., III CSK 229/14, LEX nr 1765987

³ J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, PiP 1964, z. 3, s. 370–371; S. Grzybowski [w:] *System prawa cywilnego*, t. I: *Część ogólna*, red. S. Grzybowski, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1974, s. 110; L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 215; M. Biernak, *Odpowiednie stosowanie przepisów KPC w postępowaniu upadłościowym*, M.Prawn. 2006, nr 14, s. 781–782; B. Bury, *Odpowiednie stosowanie w prawie pracy wybranych przepisów księgi III Kodeksu cywilnego*, MPP 2007, s. 232, M. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, PPIA 2005, nr 65, s. 161.

zdolność prawną art. 416 k.c. nie może znaleźć zastosowania wprost. Trudno też znaleźć argumenty przemawiające za odmową stosowania tego przepisu z odpowiednimi modyfikacjami. Jest to widoczne zwłaszcza w przypadku spółek osobowych. O ile bowiem zdolność do czynności prawnej osoby prawnej jest realizowana poprzez jej organy (art. 38 k.c.)⁴, o tyle w przypadku spółek osobowych zdolność ta realizowana jest przez współników posiadających prawo do ich reprezentowania (zob. art. 29 § 1 i art. 30 § 1, art. 96 § 1–3, art. 117 oraz art. 137 § 1 k.s.h.). Nie można zatem mówić o bezprzedmiotowości regulacji zawartej w art. 416 k.c. Artykuł ten nie pozostaje też w sprzeczności z przepisami regulującymi funkcjonowanie spółek osobowych. Przesądza to o stosowaniu art. 416 k.c. także w odniesieniu do tego typu spółek handlowych, tyle że z pewnymi modyfikacjami. W konsekwencji, dla przypisania spółce osobowej odpowiedzialności istotne znaczenie ma вина współników uprawnionych do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki. Z kolei, w sytuacji, gdy takim współnikiem jest osoba prawna, dla przypisania jej wina zastosowanie znajduje wprost art. 416 k.c. Oznacza to, że przy przypisywaniu spółce osobowej odpowiedzialności deliktowej w sytuacji, gdy współnikiem uprawnionym do prowadzenia jej praw i obowiązków jest spółka kapitałowa, rozstrzygająca jest вина osób fizycznych wchodzących w skład organu tej ostatniej spółki.

2. Charakter odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu spółki z o.o. z art. 299 k.s.h. oraz dopuszczalność kwestionowania w procesie przeciwko członkowi zarządu istnienia lub wielkości zobowiązania spółki⁵

Zgodnie z art. 299 § 1 k.c. jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Paragraf 2 tego artykułu stanowi natomiast, że członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, 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 wina, 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.

⁴ M. Pazdan, *Niektóre konsekwencje teorii organów osoby prawnej*, Katowice 1969, s. 205–219; red. S. Grzybowski, *System...*, s. 374–376; Z. Radwański, *Prawo cywilne*, 1999, s. 162–163.

⁵ Wyrok SN z 23 lipca 2015 r., I CSK 580/14, niepubl.

Powołane przepisy stanowią odpowiednik art. 298 k.h., na gruncie którego w literaturze istniał spór co do charakteru przewidzianej w nim odpowiedzialności. Według części autorów, odpowiedzialność członków zarządu miała charakter odpowiedzialności gwarancyjnej za cudzy dług⁶. W takim ujęciu odpowiedzialność powstawała *ex lege*⁷ i była odpowiedzialnością za zobowiązania spółki, a nie szkodzę⁸. Przeciwnie stanowisko ujmowało odpowiedzialność członków zarządu jako odpowiedzialność odszkodowawczą⁹ za własne działania polegające na zawinionym doprowadzeniu przez członków zarządu do obniżenia potencjału majątkowego spółki i spowodowania w ten sposób stanu jej niewypłacalności, albo na bezprawnym, zawinionym niezgłoszeniu we właściwym czasie przez członków zarządu spółki wniosku o jej upadłość¹⁰. Szkada miała tu polegać albo na powstaniu w majątku wierzyciela uszczerbku, który ma źródło w niemożności wyegzekwowania należności od spółki¹¹, albo na obniżeniu potencjału majątkowego spółki¹², spowodowanego z winy zarządu¹³. Spór ten kontynuowano także po uchwaleniu k.s.h.¹⁴. Wątpliwości w tym zakresie rozwiała dopiero uchwała składu siedmiu sędziów SN z 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08¹⁵, w której stwierdzono, iż do roszczeń wierzycieli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko członkom jej zarządu (art. 299 k.s.h.) mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym.

W wyroku z 23 lipca 2015 r., I CSK 580/14¹⁶, Sąd Najwyższy podzielił pogląd, że odpowiedzialność członków zarządu spółki z art. 299 k.s.h. jest odpowiedzialnością za czyn własny w postaci doprowadzenia spółki do stanu niemożności wyegzekwowania jej zobowiązań stwierdzonych w wydanych

⁶ J. Namitkiewicz, *Kodeks Handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z komentarzem*, Warszawa 1999, s. 361.

⁷ T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatkó, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 327.

⁸ A. Kapes, *Uwagi o przesłankach i charakterze odpowiedzialności z art. 298 k.h.*, PPH 1998, nr 12, s. 38.

⁹ Niektórzy zwolennicy tego poglądu uważali także pojęcie szkody użyte w art. 298 k.h. posiada swoiste znaczenie odmienne od definicji przyjmowanej na gruncie k.c., zaś uregulowana w tym przepisie odpowiedzialność jest odpowiedzialnością odszkodowawczą *sensu largo*. Zob. K. Dąbek-Krajewska, *Przepis art. 298 KH jako podstawa odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o.*, Rej. 1999, nr 9, poz. 15, t. VI.

¹⁰ Zob. m.in. I. Weiss [w:] *System Prawa Gospodarczego Prywatnego. Prawo Spółek*, red. S. Włodyka, Kraków 1996, s. 407 oraz tenże [w:] W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo Spółek*, Bydgoszcz-Kraków 2002, s. 454; B. Kozłowska-Chyla, *Glosa do uchwały SN z 19 listopada 1996 r.*, III CZP 114/96, PPH 1997, nr 10, s. 37 i n.

¹¹ E. Plonka, *Glosa do wyroku SN z 17 lipca 1997 r.*, III CKN 126/97, OSP 1998, nr 3, poz. 62; A.W. Wiśniewski, *Prawo o spółkach, podręcznik praktyczny*, t. II, Warszawa 1992, s. 183.

¹² Tak SN w uchwale z 4 lipca 1997 r., III CZP 24/97, OSNC 1997, nr 11, poz. 165.

¹³ P. Granecki, *Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 298 KH*, PPH 2000, nr 1, s. 34.

¹⁴ A. Szajkowski, M. Tarska [w:] *spółek handlowych*, t. II: *Komentarz do art. 151–300*, red. S. Soltyskiński, A. Szajkowski, A. Szumański, A. Szwaja, *Kodeks* Warszawa 2005, s. 968; K. Strzelczyk [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2: *III. Spółki kapitałowe, Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. R. Potrzebszcz, T. Siemiątkowski, Warszawa 2001, s. 641; A. Rachwał [w:] *System prawa handlowego*, t. 2, red. S. Włodyka, Warszawa 2007, s. 1034; R. Szczyński, *Zarząd w spółkach kapitałowych*, Kraków 2004, s. 424.

¹⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20 z głosami aprobującymi M. Sieradzkiej, Gl. 2009, nr 3, s. 24–35; A. Witosza, *Pr.Spól.* 2009, nr 11, s. 15–25 oraz głosa krytyczną K. Baryś, LEX/el 2011.

¹⁶ Wyrok SN z 23 lipca 2015 r., I CSK 580/14, R.Pr. 2016, nr. 1, s. 215.

przeciwko niej tytułach wykonawczych, a nie za same te zobowiązania, dodając, że w związku z tym niedopuszczalne jest kwestionowanie w procesie przeciwko członkowi zarządu istnienia lub wielkości zobowiązania spółki.

Sąd Najwyższy trafnie podkreślił, że charakter odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu oraz enumeratywne wyliczenie okoliczności egzoneracyjnych, powodują, że niedopuszczalne jest kwestionowanie w procesie przeciwko członkowi zarządu istnienia lub wielkości zobowiązania spółki stwierdzonego orzeczeniem sądu¹⁷. Stanowisko to koresponduje z poglądem wyrażonym w uchwale z 19 listopada 2008 r., III CZP 94/08¹⁸, w której stwierdzono, że art. 299 k.s.h. reguluje wyczerpująco kwestię odpowiedzialności członka zarządu spółki oraz przesłanki egzoneracyjne. Brak jest zatem podstaw do konstruowania przesłanki polegającej na zakwestionowaniu istnienia zobowiązania. Co więcej, w sytuacji, gdy zobowiązanie spółki stwierdzono jest prawomocnym orzeczeniem sądu, na przeszkodzie kwestionowaniu ich istnienia i wysokości stoi powaga rzeczy osądzonej. Dopuszczenie kwestionowania przez członka zarządu istnienia zobowiązania stwierdzonego takim orzeczeniem oznaczałoby bowiem ponowne sądzenie w tej samej sprawie, co zgodnie z art. 366 k.p.c. jest zatem niedopuszczalne. Takie postępowanie naruszałoby także art. 365 § 1 k.p.c., zgodnie z którym orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, ale również inne sądy oraz inne organy państwowe i administracji publicznej, a w wypadkach wskazanych w ustawie również inne osoby¹⁹. Należy zresztą podkreślić, że stanowisko przeciwne do przyjętego w omawianym wyroku jest wprawdzie prezentowane w piśmiennictwie, ale niezmiernie rzadko²⁰.

3. Reprezentacja spółki z o.o. w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia, którego przedmiotem jest roszczenie osoby odwołanej z zarządu²¹

Stosownie do treści art. 249 § 1 k.s.h. uchwała współników spreczna z umową spółki bądź dobrymi obyczajami i godząca w interesy spółki lub mająca na celu pokrzywdzenie współnika może być zaskarżona w drodze

¹⁷ Podobnie wyroki SN z: 17 lipca 1997 r., III CKN 126/97, OSP 1998 nr 3, poz. 62; 21 września 2005 r., V CK 129/05, M.Prawn. 2005, nr 20, s. 972; października 2004 r., IV CK 148/04, LEX nr 146344, oraz uchwały SN z: 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999, nr 12, poz. 203; 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002, nr 10, poz. 118.

¹⁸ OSNC 2009, nr 10, poz. 121

¹⁹ T. Szurowski [w:] Z. Jara, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 1176–1177 oraz uchwała SN z 19 listopada 2008 r., III CZP 94/08, OSNC 2009, nr 10, poz. 135. Zob. także wyrok SN z 7 lutego 2007 r., III CSK 227/06, OSNC 2008, nr A, s. 19.

²⁰ A. Karolak [w:] A. Mariański, A. Karolak, *Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.*, Warszawa 2006, s. 27.

²¹ Uchwała SN z 17 grudnia 2015 r., III CZP 91/15, niepubl.

wytoczonego przeciwko spółce powództwa o uchylenie uchwały. Osobom lub organom uprawnionym do wytoczenia tego powództwa przysługuje także przysługuje prawo do wytoczenia przeciwko spółce powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały wspólników sprzecznej z ustawą (art. 252 § 1 k.s.h.). Zgodnie natomiast z art. 253 § 1 k.s.h. w sporze dotyczącym uchylenia lub stwierdzenia nieważności uchwały wspólników pozwaną spółkę reprezentuje zarząd, jeżeli na mocy uchwały wspólników nie został ustanowiony w tym celu pełnomocnik.

W uchwale z 17 grudnia 2015 r., III CZP 91/15²², SN przyjął, że przepis art. 253 § 1 k.s.h. znajduje zastosowanie także w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia, którego przedmiotem jest roszczenie osoby odwołanej z zarządu o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników o zmianach w składzie zarządu, a konsekwencji zarząd nie może reprezentować spółki w takim postępowaniu.

W uzasadnieniu tejże uchwały SN w pierwszej kolejności odniósł się do tezy uchwały z 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10²³, w której przyjęto, że dopuszczalne jest zabezpieczenie roszczenia o stwierdzenie nieważności uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez zawieszenie postępowania rejestrowego dotyczącego wpisu zmian na podstawie tej uchwały. Uchwała ta spotkała się z krytycznym przyjęciem w piśmiennictwie²⁴. Skład orzekający w sprawie III CZP 91/15 słusznie podkreślił, że skoro uchwały w przedmiocie zmian w składzie zarządu wywierają skutek prawny z chwilą podjęcia²⁵, to nie można mówić o wykonaniu uchwały w przedmiocie zmian w składzie zarządu w sensie oznaczającym dokonanie na jej podstawie wpisu w rejestrze lub podjęcie jakiegoś innego działania w celu wywołania przez nią skutku prawnego. Należy więc przyjąć, że skutek udzielonego zabezpieczenia wyraża się w tym, że uchwała w wyniku udzielenia zabezpieczenia od chwili jej podjęcia aż do ustania zabezpieczenia będzie pozostawać bez wpływu na skład zarządu, a postanowienie o udzieleniu omawianego zabezpieczenia zaopatrzone we wzmiankę o wykonalności (art. 743 § 2 k.p.c.) stanowić będzie zarazem przeszkodę do dokonania wpisu uchwalonej zmiany w rejestrze. W takim ujęciu zabezpieczenie udzielane w omawianych sprawach ma charakter zabezpieczenia antycypacyjnego, które – jak przyjmuje się w doktrynie – polega na udzieleniu uprawnionemu tymczasowo z wyprzedzeniem takiej ochrony, jaką ma

²² Uchwała SN z 17 grudnia 2015 r., III CZP 91/15, GI. 2016, nr 3, poz. 11.

²³ Uchwała SN z 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10, OSNC 2011, nr 1, poz. 7.

²⁴ K. Skrodzki, *Glosa do uchwały SN z 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10*, PiP 2011, nr 12, s. 124–129; M. Marcysiak, *Glosa do uchwały SN z 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10*, LEX/el. 2011; M. Godlewski, *Glosa do uchwały SN z 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10*, LEX/el. 2012.

²⁵ Pogląd ten jest akceptowany zarówno w piśmiennictwie, jak i w judykaturze. Zob. P. Antoszek, *Cywilnoprawny charakter uchwał wspólników spółek kapitałowych*, Warszawa, s. 257 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 15 kwietnia 1999 r., I ACa 818/98, OSA 2001, nr 1, poz. 2.

mu zapewnić przysługę orzeczenie rozstrzygające o zabezpieczonym roszczeniu procesowym²⁶. Ma to istotne znaczenie na oceny zasad reprezentacji spółki w postępowaniu o udzielenie takiego zabezpieczenia. To ostatnie wywiera bowiem wpływ na obsadę zarządu spółki występującej w roli obowiązanej w postępowaniu zabezpieczającym i zarazem pozwanej w postępowaniu rozpoznawczym, z którym związane jest orzeczone zabezpieczenie. Prowadzi to do konfliktu interesów osób wchodzących w skład zarządu spółki z interesami przeciwników procesowych spółki, mogący przekładać się, z uszczerbkiem dla spółki, na konflikt interesów samej spółki z interesami osób wchodzących w skład jej zarządu.

Sąd Najwyższy trafnie podkreślił, że ze względu na ścisły związek postępowania o zabezpieczenie roszczenia o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników w przedmiocie zmian w składzie zarządu, dochodzonego przez osobę, która została odwołana z zarządu, z postępowaniem rozpoznawczym²⁷ w przedmiocie uchylenia lub stwierdzenia nieważności takich uchwał, kwestię reprezentacji spółki w postępowaniu zabezpieczającym należy rozstrzygnąć analogicznie do rozwiązania przyjmowanego w odniesieniu do reprezentacji spółki w takim postępowaniu rozpoznawczym. W tym zaś kontekście SN zauważył, że w uchwale z 22 października 2009 r., III CZP 63/09²⁸, przyjęto, że zarząd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie może działać za spółkę w sprawie o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników, wytoczonej przez wspólnika będącego jednocześnie członkiem zarządu pozwanej spółki. W uzasadnieniu tejże uchwały wyjaśniono, że możliwość działania zarządu za spółkę w sprawie o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników, wytoczonej przez członków zarządu – wszystkich lub jedynie niektórych, choćby tylko jednego z nich – wyłącza z wynikającej z art. 201 i 204 k.s.h. ogólnej kompetencji zarządu do reprezentowania spółki przepis art. 253 § 2 k.s.h.²⁹ Trafnie podkreślono, przy tym, że te same argumenty zachowują aktualność także w przypadku spraw o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników, w których wspólnik będący jednocześnie członkiem zarządu pozwanej spółki jest jednym tylko z powodów, jak i w przypadku wszystkich spraw o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników, w których powodami – jedynymi lub niektórymi – są członkowie zarządu. W konsekwencji, zarząd nie może działać za spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w postępowaniu o zabezpieczenie powództwa o uchylenie

²⁶ Szerzej na temat rodzajów zabezpieczeń zob. J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2009, s. 527, T. Erciński, *O zabezpieczeniu nowacyjnym*, PS 1993, nr 3, s. 43.

²⁷ Na ścisły związek postępowania zabezpieczającego z postępowaniem rozpoznawczym wskazuje się w literaturze. Zob. J. Jagiela [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. K. Piasecki, Warszawa 2002, s. 86, R. Skubisz, *System prawa prywatnego*, t. 14B: *Prawo własności przemysłowej*, s. 1654.

²⁸ Uchwała SN z 22 października 2009 r., III CZP 63/09, OSNC 2010 nr 4, poz. 55.

²⁹ Zob. również uzasadnienie uchwały SN z 8 października 2015 r., III CZP 57/15, Legalis.

lub stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników, wytoczonego przez osobę odwołaną z zarządu samodzielnie lub wspólnie z innymi osobami legitymowanymi do tego w myśl art. 250 k.s.h. lub art. 252 § 1 w zw. z art. 250 k.s.h.

M. Zieliński

IX. Prawo bankowe

1. Interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, że postanowienia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, dotyczące ustalania kursów walut są niedozwolone¹

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Na tle tego przepisu, w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14², SN uznał, że kredytobiorca nie ma interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie, że niedozwolone są postanowienia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, zawartej przed wejściem w życie ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw³ – niezawierające 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. Stanowisko to należy uznać za trafne, choć nie wszystkie uwagi SN zasługują na pełną akceptację.

W piśmiennictwie wskazuje się, że powództwo o ustalenie może być uwzględnione tylko wtedy, gdy spełnione są dwie przesłanki merytoryczne – po pierwsze, powód musi przytoczyć fakty uzasadniające jego interes prawny, przy czym muszą być one udowodnione, a nie tylko uprawdopodobnione, a ponadto musi on udowodnić prawdziwość twierdzeń o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje. Pierwsza z powyższych przesłanek warunkuje określony skutek tego powództwa, decydując o dopuszczalności badania i ustalenia prawdziwości pozostałych twierdzeń powoda. Wykazanie zaś istnienia drugiej z tych przesłanek decyduje o kwestii zasadności powództwa⁴.

¹ Wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 49.

² Wyrok SN z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 49.

³ Ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), dalej jako „ustawa antyspreadowa”.

⁴ B. Czech [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2014, s. 722; Zob. też wyrok SN z 27 czerwca 2001 r., II CKN 898/00, Legalis oraz uchwała SN z 19 listopada 1996 r., III CZP 115/96, OSNC 1997, nr 4, poz. 35.

Pojęcie interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. było przedmiotem licznych wypowiedzi przedstawicieli nauki i orzecznictwa. Przyjmuje się, że jest to obiektywna konieczność ochrony określonej sfery prawnej, bądź inaczej – potrzeba uzyskania orzeczenia sądowego o określonej treści⁵. Interes prawny istnieje wówczas, gdy istnieje niepewność stosunku prawnego lub prawa, wynikająca z obecnego lub przewidywanego ich kwestionowania lub naruszenia, a zatem gdy zachodzi swoista potrzeba ich potwierdzenia, wynikająca z sytuacji prawnej, w jakiej znajduje się powód⁶. Przyjmuje się przy tym, że interes prawny nie zachodzi bowiem, gdy zainteresowany może w inny sposób osiągnąć cel, jakim jest ochrona jego praw⁷.

W tym kontekście należy podkreślić, że podstawą żądania powodów w sprawie, w której zapadł omawiany wyrok było twierdzenie, że określone postanowienia umowy kredytowej były niedozwolone, ponieważ nie określały jasnych reguł przeliczania należności kredytowych. SN trafnie zauważył natomiast, że w odniesieniu do rat kredytu, które już zostały spłacone przez kredytobiorców, nie mają oni interesu prawnego w ustaleniu, że niedozwolone są te postanowienia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, które nie zawierają szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, stanowiących podstawę wyliczenia kwoty kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W tym zakresie kredytobiorcom przysługiwał bowiem dalej idący środek ochrony prawnej, a mianowicie powództwo o zasądzenie części rat, która stanowiłaby świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c.⁸. Należy mieć bowiem na uwadze fakt, że powództwo o świadczenie mieści w sobie pośrednio także żądanie ustalenia stosunku prawnego lub prawa, z którego wynika roszczenie powoda⁹. W takim przypadku ustalenie abuzywnego charakteru klauzul dotyczących ustalania wspomnianego kursu wymiany stanowiłoby prejudycjalną przesłankę uwzględnienia powództwa o zasądzenie nienależnego świadczenia. W razie bowiem uznania, że klauzula dotycząca ustalania kursu wymiany waluty nie wiąże konsumenta (art. 385¹

⁵ T. Rowiński, *Interes prawny w procesie cywilnym i postępowaniu nieprocesowym*, Warszawa 1971, s. 22. Podobnie wyrok SN z 24 czerwca 2009 r., I CSK 535/08, LEX nr 518133, a także wyroki Sądów Apelacyjnych: w Szczecinie z 1 lutego 2013 r., I Acz 165/13, LEX nr 1271931; w Warszawie z: 12 kwietnia 2013 r., I ACa 1304/12, LEX nr 1316301 oraz 21 października 2009 r., I ACa 923/09; Apelacja – W-a 2010, nr 2, poz. 14.

⁶ Zob. wyroki SN z: 14 lipca 1972 r., III CRN 607/71, OSNC 1973, nr 4, poz. 64 i 22 września 1999 r., I PKN 263/99, OSNAP 2000, nr 2, poz. 36; 3 grudnia 2015 r., III CSK 13/15, LEX nr 2015043, 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827 oraz uchwała SN z 14 marca 2014 r., III CZP 121/13, OSNC 2015, nr 2, poz. 15. Zob. także wyroki Sądów Apelacyjnych: w Łodzi z 9 października 2015 r., I ACa 465/15, LEX nr 1927564 oraz w Krakowie z 24 września 2015 r., I ACa 317/16, LEX nr 2094643.

⁷ Wyrok SN z 22 listopada 2002 r., IV CKN 1519/00, LEX nr 78333.

⁸ Podobnie T. Czech, *Kontrola abuzywności klauzuli walutowej w umowie kredytu. Glosa do wyroku SN z 19 marca 2015 r.*, IV CSK 362/14, M.Pr.Bank. 2015, nr 10, s. 24–25.

⁹ Por. np. T. Rowiński, *op.cit.* s. 72.

§ 1 k.c.), w grę wchodziłoby, jak się wydaje, stosowanie przepisów ustawowych dotyczących ustalania równowartości w złotych polskich kwoty wyrażonej w walucie obcej (art. 358 § 2 k.c.). Różnica pomiędzy wartością raty ustaloną na podstawie tych ostatnich, a wartością ustaloną w oparciu o postanowienie abuzywne, stanowiłaby natomiast świadczenie nienależne.

Z kolei oceniając istnienie interesu prawnego w odniesieniu do niespłaconych rat kredytu, SN dokonał analizy przepisów ustawy antyspreadowej, podkreślając, że jej celem było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Do ustawy Prawo bankowe¹⁰ został bowiem wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady 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. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło 26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b pr.bank., w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. W rezultacie, zdaniem SN, ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia, co sprawia, że abuzywność tych postanowień dostrzeżona przez kredytobiorców została, w ocenie SN, w powyższym zakresie usunięta. Stanowisko SN w tym przedmiocie spotkało się ze krytyką w piśmiennictwie. Zdaniem T. Czecha, SN zbyt pochopnie uznał, że wejście w życie ustawy antyspreadowej usunęło problem abuzywności klauzul dotyczących ustalania kursów (tzw. klauzul przeliczeniowych)¹¹. Jakkolwiek teza przyjęta przez SN także w odniesieniu do niespłaconych jeszcze rat kredytu wydaje się trafna, to należy zgodzić się z T. Czechem w tym zakresie, choć z nieco innych powodów, niż wskazywane przez tego autora.

Podkreślenia wymaga, że ustawa antyspreadowa ustanowiła instrument, za pomocą którego może dojść do osiągnięcia celu, jakim jest ochrona praw kredytobiorcy, naruszonych na skutek wprowadzenia do umowy niedozwolonej

¹⁰ Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.), dalej jako „pr.bank.”

¹¹ T. Czech, *op.cit.*, s. 25.

klauzuli przeliczeniowej. Instrumentem tym jest możliwość żądania przez konsumenta dokonania zmiany umowy kredytu lub pożyczki tak, aby odpowiadała ona wymogom wynikającym z art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b pr. bank. w brzmieniu nadanym ustawą antyspreadową. Trudno przy tym zgodzić się z T. Czechem, który twierdzi, że skoro ustawa antyspreadowa nakazuje bankowi wprowadzenie do umowy szczegółowych zasad, dotyczących określenia sposobów i terminów ustalania kursu wymiany waluty, ale zasad tych w żaden sposób nie precyzuje, to kredytobiorcy nie przysługuje prawo żądania złożenia przez bank oznaczonego oświadczenia woli¹². Po pierwsze, obowiązek banku, o którym mowa w art. 4 ustawy antyspreadowej, dotyczy nie tylko dosotosowania treści umowy kredytowej do art. art. 69 ust. 2 pkt 4a, ale także do art. 75b pr.bank., a ten ostatni przepis jest bardzo precyzyjny. Wprowadza bowiem wraz z art. 69 ust. 3 pr.bank. obowiązek przewidzenia w umowie możliwości dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych, dokonywania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie, do której kredyt jest indeksowany lub w której jest denominowany, bez dodatkowych kosztów po stronie konsumenta. Po drugie, co się tyczy 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, to zgodnie z przepisem art. 69 ust. 2 pkt 4a pr. bank. mają być one „szczegółowe”. Wydaje się, że taki przepis nadaje się do sądowej konkretyzacji. Każdorazowo w procesie o złożenie przez bank oświadczenia woli, o którym mowa w art. 4 ustawy antyspreadowej, sąd będzie musiał zatem dokonać oceny, czy treść takiego oświadczenia, którego złożenia domaga się konsument, będzie spełniała wymóg „szczegółowości”, czy nie. Jeżeli uzna ten wymóg za spełniony, zobowiąże bank do złożenia oświadczenia woli o treści odpowiadającej żądaniu pozwu. W razie przyjęcia odmiennego zapatrywania, powództwo oddali. Mamy zatem do czynienia z instrumentem, za pomocą którego konsument może realizować ochronę swoich praw. W świetle przytoczonego wyżej orzecznictwa, eliminuje to interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie abuzywnego charakteru wspomnianych klauzul.

Nie zmienia to jednak faktu, że sama możliwość wprowadzenia do umowy postanowień znoszących skutek klauzuli uznanej za kształtującą prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, abuzywności tej klauzuli nie znosi¹³. Do momentu, gdy postanowienie niedozwolone nie zostanie wyeliminowane z obrotu prawnego na skutek zgodnych oświadczeń woli banku i kredytobiorcy, nadal kształtuje ono prawa

¹² *Tamże.*

¹³ Podobnie, choć nieco inaczej T. Czech, *tamże.*

i obowiązki konsumenta. *De lege lata* brak jest zaś podstaw do przyjęcia, że sama możliwość zmiany danego postanowienia umownego powoduje zmianę oceny sprzeczności ukształtowanych na jego podstawie praw i obowiązków konsumentów z dobrymi obyczajami, czy rażącego naruszenia jego interesów. Tym bardziej, że w świetle art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

2. Konsekwencje eliminacji klauzuli umowy kredytowej uznanej za abuzywną¹⁴

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W wyroku z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14¹⁵, SN uznał, że eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja tej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowalaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta. Krytyka, z jaką spotkało się to rozstrzygnięcie w literaturze¹⁶, nie jest uzasadniona.

Charakter sankcji przewidzianej w art. 385¹ k.c. jest przedmiotem kontrowersji w piśmiennictwie. Zdaniem niektórych autorów, sankcja ta jest nową, niewyróżnianą dotąd formą wadliwości czynności prawnych¹⁷. Inni przedstawiciele nauki przyjmują, że jest to sankcja bezskuteczności częściowej, wyrażająca się w tym, że nie wiąże jedynie nieuczciwe postanowienie umowne, a strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385 § 2 k.c.).¹⁸ Ustalenie pozostałego zakresu związania umową może być jednak problematyczne

¹⁴ Wyrok SN z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132.

¹⁵ Wyrok SN z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 132.

¹⁶ Jacek Czabański, *Glosa do wyroku SN z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14*, Pal. 2016, nr 1–2, s. 182–188.

¹⁷ M. Lemkowski, *Materiałna ochrona konsumenta*, RPEiS 2002, nr 3, s. 86 i 89. Podobnie M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Warszawa 2005, s. 186. Ten ostatni Autor który postuluje, by dla postanowień abuzywnych wprowadzić sankcję nieważności. *Tamże*, s. 186 i n., zwłaszcza s. 193 oraz s. 377–378.

¹⁸ Tak Z. Radwański [w:] tenże, *System Prawa Prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 450, który zalicza tę sankcję do częściowo bezskutecznych czynności prawnych; A. Olejniczak [w:] J. Kidyba, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III: *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2014, s. 224–225; a także – jak się wydaje – K. Zagrobelny [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. P. Machnikowski, E. Gniewek, Warszawa 2016, s. 709 oraz W. Popiolek [w:] *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz do artykułów 1–449*¹⁰, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2011, s. 1438.

z praktycznego punktu widzenia, zwłaszcza w przypadku skomplikowanych stosunków prawnych. Taka właśnie sytuacja wystąpiła w sprawie rozstrzyganej przez Sąd Najwyższy. Sądy obu instancji uznały bowiem za abuzywne te postanowienia umowy o kredyt hipoteczny, waloryzowany kursem waluty obcej, które odnosiły się do możliwości zmiany stopy procentowej odsetek kapitałowych od kredytu, nie określając jednak kryteriów dopuszczalności dokonania takiej zmiany. W konsekwencji, przyjęły, że strony związane były postanowieniami dotyczącymi stałej stopy procentowej w stosunku rocznym, mimo że w treści analizowanych umów taką stopę ustalono jedynie dla chwili zawarcia umowy. Takie rozumowanie zostało słusznie zanegowane przez SN.

Należy podkreślić, że powołany na wstępie przepis stanowi implementację art. 3 i art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich¹⁹. Ma to istotne konsekwencje dla wykładni art. 385¹ § 1 k.c. Przy jego interpretacji należy bowiem uwzględnić kontekst unijny i to także wówczas, gdy *prima facie* norma z niego wywodzona wydawałaby się oczywisty²⁰. Z art 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej²¹, a w przypadku wykładni prawa w zgodzie z dyrektywami²² także z przepisu art. 291 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wywodzi się bowiem obowiązek prounijnej wykładni prawa krajowego²³. Każdorazowo taka wykładnia powinna uwzględniać bogate orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które stanowi istotną część *acquis communautaire*, czyli dorobku prawnego Unii Europejskiej.²⁴

Zgodnie z art. 3 ust. 1 wspomnianej dyrektywy, warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Z kolei art. 6 ust. 1 stanowi, że państwa członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta,

¹⁹ Dz. Urz. WE serii L nr 95 z 21 kwietnia 1993 r., s. 29; dalej jako „dyrektywa 93/13”.

²⁰ Por. P. Brzeziński, *Unijny obowiązek odmowy zastosowania przez sąd krajowy ustawy niezgodnej z dyrektywą Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 281.

²¹ Do czasu wejścia w życie Traktatu z Lizbony – art. 10 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską.

²² Przepis ten nakłada na państwa członkowskie obowiązek przyjęcia wszelkich środków prawa krajowego niezbędnych do wprowadzenia w życie prawnie wiążących aktów Unii.

²³ Na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego obowiązek prounijnej wykładni prawa krajowego wywodzony był z analogicznego postanowienia art. 249 akapit 3 TWE – zob. m.in. wyrok z 10 kwietnia 1984 r. w sprawie 14/83 Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, Zb.Orz. 1984, s. 1891, pkt 26; wyrok z 10 kwietnia 1984 r. w sprawie Dorit Harz przeciwko Deutsche Tradax GmbH, Zb.Orz. 1984, s. 1921, pkt 26; wyrok z 13 listopada 1990 r. w sprawie C-106/89 Marleasing SA przeciwko La Comercial Internacional de Alimentacion SA, Zb.Orz 1990, s. I-4135, pkt 8; wyrok z 5 października 1994 roku w sprawie C-165/91 Simon J. M. van Munster przeciwko Rijksdienst voor Pensioenen, Zb.Orz. 1994, s. I-04661, pkt 32.

²⁴ Tak np. E. Maniewska, *Prounijnowa wykładnia prawa polskiego w poakcesyjnym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, EPS 2005, nr 10, s. 53.

a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W tym kontekście, odpowiedź na pytanie dotyczące skutków, jakie należy wywieść ze stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umownego, wymaga odniesienia się zarówno do treści art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i do jej celów i ogólnej struktury²⁵.

Jeśli chodzi o art. 6 ust. 1 to należy zauważyć, że pierwsza część tego przepisu wprawdzie przyznaje państwom członkowskim pewien zakres autonomii w odniesieniu do definicji systemów prawnych mających zastosowanie do nieuczciwych warunków, niemniej jednak wyraźnie zobowiązuje do stwierdzenia, że rzezone warunki „nie będą wiążące dla konsumenta”. To zatem do sądów krajowych stwierdzających nieuczciwy charakter warunków umownych należy wyciągnięcie wszelkich wynikających z tego zgodnie z prawem krajowym konsekwencji w celu zapewnienia, by warunek ten nie był wiążący dla konsumenta²⁶. Trzeba mieć jednak na uwadze, że w drugiej części art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a także w jej motywie 21 wyraźnie przewidziano, że umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem „w pozostałej części” będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe „po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Nie powinno więc ulegać najmniejszej wątpliwości, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego tak, aby nie wywierał on skutków prawnych wobec konsumenta. Umowa jako taka nadal powinna jednak obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż ta wynikająca z uznania danego postanowienia za niedozwolone, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego²⁷. Z kolei oceny, czy zachodzi owa możliwość utrzymania istnienia umowy między stronami, należy dokonywać w oparciu o kryteria obiektywne, nie zaś z perspektywy interesów którejkolwiek ze stron²⁸. Wynika

²⁵ Podobnie wyroki TSUE z: 3 września 2009 r. w sprawie C-482/07 *AHP Manufacturing BV przeciwko Bureau voor de Industriële Eigendom*, Zb.Orz. 2009, s. I-7295, pkt 27; 8 grudnia 2011 r. w sprawie C-125/10 *Merck Sharp and Dohme Cors przeciwko Deutsches Patent- und Markenamt*, Zb.Orz. 2011, s. I-12987.

²⁶ Zob. wyroki TSUE z: 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL przeciwko Cristina Rodríguez Nogueira*, Zb.Orz. 2009, s. I-09579, pkt. 58; 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ, spol. sr. o.*, curia.europa.eu, pkt. 30, a także postanowienie z 16 listopada 2010 r. w sprawie C-76/10 *Pohotovosť s.r.o. przeciwko Iveta Korčakovská*, Zb.Orz. 2010, s. I-11557.

²⁷ Zob. wyroki TSUE z: 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquín Calderón Camino*, curia.europa.eu, pkt. 65; 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11 *Dirk Frederik Asbeek Brusse i Katarina de Man Garabito przeciwko Jahani BV*, curia.europa.eu, pkt. 57; 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13 *Unicaja Banco SA przeciwko José Hídalgowi Ruedzie, Marii del Carmen Vedze Martín, Gestión Patrimonial Hive SL, Franciscowi Antoniowi Lópezowi Reínie, Rosie Marii Hidalgo Vedze* oraz C-484/13 *Caixabank SA przeciwko Manuelowi Marii Ruedzie Ledesmie*, C-484/13 *Caixabank SA przeciwko Rosario Mesie Mesie*, C-485/13 *Caixabank SA przeciwko José Labelli Crespotwi*, C-485/13 *Caixabank SA przeciwko Rosario Márquez Rodríguez*, C-485/13 *Caixabank SA przeciwko Rafaelowi Gallardowi Salvatowi*, C-485/13 *Caixabank SA przeciwko Manueli Márquez Rodríguez*, C-487/13 *Caixabank SA przeciwko Albertowi Galánowi Lunie*, C-487/13 *Caixabank SA przeciwko Domingowi Galánowi Lunie*, curia.europa.eu, pkt. 28.

²⁸ Zob. wyroki TSUE z: 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ, spol. s r.o.*, pkt. 31–33; 13 maja 2013 r. w sprawie C-397/11, *Erika Jörös przeciwko Aegon Magyarorszáig Hétel Zrt*, curia.europa.eu, pkt 47.

to z celu omawianego przepisu, którym jest zastąpienie formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionej w umowie, równowagą rzeczywistą²⁹.

Z powyższych rozważań wynika, że dyrektywa 93/13 sprzeciwia się modyfikacji przez sąd treści umowy w taki sposób, aby wyeliminować abuzywność kontrolowanego postanowienia³⁰. Sąd nie może zatem – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem³¹. Nie może też wprowadzić do stosunku nowego elementu, który zasadniczo zmieniałby jego charakter. Nie chodzi przy tym, jak zdaje się sugerować J. Czabański³², o zmianę charakteru umowy w taki sposób, aby została ona przekształcona z jednej umowy nazwanej w inną. Mowa jest tu raczej o modyfikacji cech istotnych dla danego stosunku prawnego, tak z przedmiotowego, jak i podmiotowego punktu widzenia. W sprawie, która była przedmiotem rozpoznania przez Sąd Najwyższy sądy powszechne zbyt pochopnie uznały, że skutkiem braku określenia kryteriów zmiany stopy oprocentowania powinno być przyjęcie stałej stopy tegoż oprocentowania. Zwłaszcza, że – jak podkreślił SN – z kilku innych postanowień umowy kredytowej, nieobjętych abuzywnością, wynikało, że zmienność stopy procentowej odsetek kapitałowych stanowi zasadniczą cechę tej umowy.

²⁹ Zob. wyroki TSUE z: 26 października 2006 r. w sprawie C-168/05 *Elisa María Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium SL*, Zb.Orz. 2006, s. I-10421, pkt. 36; 6 października 2009 r. w sprawie C-40/08 *Asturcom Telecomunicaciones SL przeciwko Cristina Rodríguez Nogueira*, pkt 30; z 9 listopada 2010 r. w sprawie C-137/08 *VB Pénzügyi Lízing Zrt. przeciwko Ferenc Schneider*, Zb.Orz. 2010, s. I-10847/pkt 47; oraz z 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10 *Jana Pereničová i Vladislav Perenič przeciwko SOS financ, spol. sr. o.*, pkt 28.

³⁰ Zob. wyroki TSUE z: 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 *Banco Español de Crédito SA przeciwko Joaquín Calderón Camino*, pkt 69–71 oraz 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11 *Dirk Frederik Asbeek Brusse i Katarina de Man Garabito przeciwko Jahani BV*, pkt 56–59.

³¹ M. Bednarek [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5. *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2013, s. 773.

³² Zob. J. Czabański, *op.cit.*, s. 187, który wskazuje, że „na gruncie obowiązujących przepisów nie sposób dopatrywać się rozróżnienia pomiędzy kredytem o stałym a kredytem o zmiennym oprocentowaniu, a więc nie są to stosunki o innym charakterze prawnym”.

M. Pilich

X. Prawo cywilne procesowe

1. Pojęcie sprawy cywilnej. Dopuszczalność drogi sądowej¹

W uchwałach SN podjętych w roku 2015 problematyka drogi sądowej była podejmowana kilkakrotnie, w tym aż dwa razy na tle problematyki postępowania egzekucyjnego w sprawach cywilnych.

W uchwale z 21 października 2015 r., III CZP 66/15² udzielono odpowiedzi na pytanie sądu drugiej instancji o to, czy dopuszczalna jest droga sądowa w sprawie z powództwa spółdzielni mieszkaniowej przeciwko komornikowi o zasądzenie opłaty za udzielenie informacji w oparciu o art. 2 ust. 5 i 9 u.k.s.e. w związku z prowadzonym przez komornika postępowaniem egzekucyjnym. Podjęta uchwała była negatywna. Jak wynika z jej uzasadnienia, obowiązek udzielania na pisemne żądanie komornika informacji niezbędnych do prawidłowego prowadzenia przez niego postępowania egzekucyjnego (art. 2 ust. 5 u.k.s.e.) jest wprawdzie realizowany odpłatnie (art. 2 ust. 9 u.k.s.e.), jednak nie oznacza to, że żądanie zapłaty za udzielenie informacji konstytuuje sprawę cywilną w rozumieniu art. 1 k.p.c. Relacje prawne w postępowaniu egzekucyjnym mają charakter publicznoprawny, gdyż nie zachodzą one pomiędzy podmiotami równorzędnymi. Dotyczy to również osób trzecich, zwłaszcza że odmowa informacji lub świadome udzielenie fałszywych danych mogą być sankcjonowane nałożeniem przez komornika grzywny z art. 762 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż właściwym środkiem dochodzenia tych należności jest skarga na czynność komornika polegającą na ustaleniu kosztów postępowania egzekucyjnego. Zwrócił w związku z tym uwagę na wynikającą z dotychczasowego orzecznictwa zasadę koncentracji kosztów.

Bezpośrednim dopełnieniem omówionego wyżej stanowiska stała się kolejna uchwała z 11 grudnia 2015 r., III CZP 92/15³. Na podstawie zagadnienia przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Poznaniu podjęto uchwałę, iż opłata za informację o danych zgromadzonych na kontach ubezpieczonego lub płatnika

¹ Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 66/15, niepubl.; teza: Biul.SN 2015, z. 10, s. 8; www.sn.pl; uchwała SN z 11 grudnia 2015 r., III CZP 92/15, niepubl.; teza: Biul.SN 2015, z. 12, s. 10; www.sn.pl; postanowienie SN z 28 maja 2015 r., III CZP 26/15, OSNC 2015, z. 11, poz. 133; wyrok SN z 7 października 2015 r., I CSK 878/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 108; wyrok SN z 21 maja 2015 r., IV CSK 549/14, niepubl.

² Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 66/15, niepubl.; teza: Biul.SN 2015, z. 10, s. 8; www.sn.pl.

³ Dotychczas niepubl. w OSNC; teza: Biul.SN 2015, z. 12, s. 10; www.sn.pl.

składek, udzieloną komornikowi sądowemu przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych w wykonaniu obowiązku wynikającego z art. 50 ust. 3 i 10 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.), nie jest świadczeniem pieniężnym, od którego – w razie opóźnienia się z jego spełnieniem – przysługują odsetki ustawowe na podstawie przepisów prawa cywilnego. Sąd Najwyższy zaaprobował stanowisko dotyczące kwalifikacji stosunku pomiędzy komornikiem a uczestnikami postępowania oraz osobami trzecimi jako mającego charakter publicznoprawny. Wyjaśniając motywy podjętej uchwały zauważył, że wprawdzie co do zasady w sprawie roszczeń odsetkowych droga sądowa – niezależnie od charakteru stosunku głównego – jest dopuszczalna, co poparł odesłaniem do orzecznictwa TK⁴. Niemniej w odniesieniu do tego konkretnego stosunku na przeszkodzie dochodzeniu roszczenia przed sądem powszechnym stoi, w ocenie SN, brak odpowiedniego przepisu prawa publicznego, który dopuszczałby naliczenie odsetek, a także założenie, że nie zachodzi luka prawna upoważniająca do stosowania art. 481 k.c., ponieważ regulacja w zakresie wysokości kosztów postępowania egzekucyjnego jest autonomiczna i wyczerpująca. W razie opóźnienia się przez komornika z uiszczeniem należnej opłaty, podmioty udzielające mu informacji niezbędnych do prowadzenia postępowania egzekucyjnego nie są pozbawione ochrony prawej, mogą bowiem skorzystać ze środków prawnych przewidzianych w postępowaniu egzekucyjnym, które umożliwiają sądową weryfikację podejmowanych w tym zakresie czynności (art. 767 § 2 k.p.c.).

Stanowisko SN w obu tych uchwałach należy uznać za trafne i znajdujące oparcie nie tylko w dotychczasowym orzecznictwie, lecz również w poglądach doktryny. Ocena, czy sprawa ma charakter sprawy cywilnej, do której rozpoznania powołane są sądy powszechne, wymaga analizy przez pryzmat treści żądania pozwu oraz okoliczności faktycznych, które je uzasadniają⁵. Powinna ona być dokonana przez sąd *ad casum*, przy uwzględnieniu zarówno ukształtowania spornego stosunku na tle całokształtu treści powództwa, jak i przesłanek konstytucyjnoprawnych. Należy bowiem zauważyć, że oprócz spraw cywilnych w znaczeniu materialnym oraz formalnym, obecnie wyróżniana jest również trzecia kategoria spraw „cywilnych w znaczeniu konstytucyjnym”, co do których przyjmuje się swoiste domniemanie dopuszczalności drogi sądowej w sprawach cywilnych, na ogół wyprowadzane z art. 177 Konstytucji RP⁶. W zasadzie każde

⁴ Wyrok TK z 10 lipca 2000 r., SK 12/99, OTK 2000, nr 5, poz. 143 (Dz. U. z 2000 r. Nr 55, poz. 665).

⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 kwietnia 1970 r., III CZP 4/70, OSNCP 1970, nr 9, poz. 146; zob. również postanowienie SN z 19 grudnia 2003 r., III CK 319/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 31 oraz cyt. w nim dalsze orzecznictwo.

⁶ W orzecznictwie TK zob. wyroki z: 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK 1998, z. 4, poz. 50; 9 grudnia 2003 r., P 9/02, OTK 2003, z. 9A, poz. 100; w piśmiennictwie zob. zwłaszcza J. Gudowski, *Wpływ Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na pojęcie dopuszczalności drogi sądowej* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego*, red. T. Erciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 424 i n.

roszczenie procesowe, sformułowane jako żądanie zasądzenia, ustalenia lub ukształtowania stosunku prawnego, niezależnie od merytorycznej zasadności, może być objęte drogą sądową, pod warunkiem, że dotyczy równorzędnych podmiotów⁷. Stąd wniosek, że nierówny status podmiotów (tutaj: komornik – jako organ postępowania egzekucyjnego oraz strona zobowiązana do udzielenia mu żądanej informacji), w powiązaniu z zagwarantowaniem zainteresowanym adekwatnych środków ochrony prawnej (skarga na czynności komornika), eliminuje potrzebę otwarcia drogi procesu cywilnego w tej konkretnej kategorii spraw.

W badanym okresie kwestia dopuszczalności drogi sądowej w sprawach cywilnych stała na wokandzie również w związku z unormowaniami prawa europejskiego.

W postanowieniu z 28 maja 2015 r., III CZP 26/15⁸, SN miał sposobność wypowiedzieć się w kwestiach dotyczących roszczeń o zwrot kosztów leczenia za granicą w innym państwie członkowskim UE, które są objęte dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2011/24/UE z 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej⁹. W stanie faktycznym sprawy doszło do odrzucenia pozwu z uwagi na niedopuszczalność drogi sądowej w sprawie o zwrot kosztów zagranicznej operacji okulistycznej poniesionych przez powoda jeszcze przed upływem czasu na implementację wspomnianej dyrektywy do prawa krajowego. Orzekające w sprawie sądy powołały się na akt prawa europejskiego dokonując zgodnej z nim wykładni art. 1 i art. 2 § 1 w zw. z art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c.

Odmawiając podjęcia uchwały, SN obszernie naświetlił charakter prawny roszczenia. Przede wszystkim zauważył, że obowiązujące prawo europejskie recypowało rozwiązania wcześniej wypracowane przede wszystkim w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości UE¹⁰. Szczególną uwagę zwrócono w tym kontekście na art. 9 dyrektywy 2011/24, zatytułowany „Procedury administracyjne”. Wprawdzie podkreślono, że implementacja tego aktu do prawa polskiego nastąpiła z opóźnieniem i w terminie wdrożenia brak było przepisów ustawowych, które wprost ustanawiałyby zasady jej stosowania, w tym tryb ubiegania się o zwrot kosztów świadczenia medycznego uzyskanego za granicą. Mimo to jednak wykładnia prawa krajowego – a szczególnie przepisu przejściowego art. 10 ust. 1 ustawy z 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2014, poz. 1491) – dawała podstawy do przyjęcia, że w sprawach takich,

⁷ Zamiast wielu zob. postanowienia SN z: 21 marca 2013 r., III CZP 9/13, jw.; 19 grudnia 2003 r., III CK 319/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 31; 11 września 2014 r., III CZ 46/14, OSNC 2015, nr 7–8, poz. 92.

⁸ Postanowienie SN z 28 maja 2015 r., III CZP 26/15, OSNC 2015, z. 11, poz. 133.

⁹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2011/24/UE z 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE serii L nr 88 z 4 kwietnia 2011 r., s. 45).

¹⁰ Zwłaszcza w wyroku TSUE z 5 października 2010 r., C-173/09 *Elchinov*, Zb.Orz. 2010, s. I-8889.

jak w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania przez sąd pytający, właściwa była i jest droga administracyjna, włącznie z kontrolą decyzji sprawowaną przez sądy administracyjne. W związku z tym, w motywach uchwały SN argumentuje, że sprawa o zwrot kosztów leczenia udzielonego za granicą, mimo majątkowego charakteru, nie jest sprawą cywilną w rozumieniu art. 1 i 2 k.p.c., gdyż adresatem tego roszczenia może być wyłącznie państwo jako podmiot prawa publicznego, zobowiązany na podstawie art. 68 Konstytucji RP i art. 6 pkt. 4 u.ś.o.z. do zapewnienia opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, lub inna jednostka powołana przez państwo do realizacji tych zadań, np. NFZ, który jest państwową jednostką organizacyjną powołaną w przypadkach określonych w ustawie do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej. W tej sytuacji dopuszczalność drogi sądowej mogłaby wynikać jedynie z domniemania ustanowionego w art. 177 Konstytucji RP, o ile sprawa nie należałaby do drogi postępowania administracyjnego. Na przeszkodzie odrzuceniu pozwu w konkretnej sprawie, będącej przedmiotem rozpoznania przez sądy *meriti*, mógł stać jedynie przepis art. 199¹ k.p.c.; przed zwróceniem się do sądu powszechnego powód próbował bowiem uzyskać zwrot kosztów w trybie administracyjnym.

Zreferowane orzeczenie SN wpisuje się w najbardziej racjonalną i spodziewaną przez środowiska prawnicze linię wykładni prawa europejskiego i krajowego. Wychodzi ono również naprzeciwko potrzebie wypełnienia luki konstrukcyjnej w polskim systemie prawnym, którą wywołała długotrwała beczynność polskiego ustawodawcy pomimo jednoznacznie zidentyfikowanej w literaturze przedmiotu potrzeby wydania aktu normatywnego regulującego zasady dochodzenia zwrotu kosztów leczenia w innym państwie członkowskim UE¹¹. Na pełną aprobatę zasługuje umiejętne posłużenie się zarówno prowsólnotową wykładnią prawa, jak i rozciągnięcie przepisu przejściowego art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 2014 r. również na stany faktyczne mające miejsce przed upływem ostatecznego terminu implementacji dyrektywy do prawa krajowego.

Stałym elementem orzecznictwa SN są wypowiedzi dotyczące dopuszczalności drogi sądowej w sprawach o zapłatę należności z tytułu dofinansowania projektów ze funduszy Unii Europejskiej. W roku 2015 na ten temat zapadło kilka orzeczeń, z których wystarczy wspomnieć o dwóch.

W stanie faktycznym leżącym u podstaw wyroku z 7 października 2015 r., I CSK 878/14, przesłanką żądania zapłaty było nienależyte wykonanie przez pozwanego przedsiębiorcę umowy o dofinansowanie projektu ze środków

¹¹ Zob. zwłaszcza J. Bazylińska-Nagler, *Transgraniczne usługi zdrowotne w unijnym i polskim porządku prawnym*, PUG 2015, z. 1, s. 2 i n.; D. Bach-Golecka, *Obawy rządu, oczekiwania pacjentów. O implementacji dyrektywy o transgranicznej opiece zdrowotnej w Polsce*, <http://forum-pl-cz.com/index.php/polityki-publiczne/54-dobrochna-bach-golecka-obawy-rzadu-oczekiwania-pacjentow-o-implementacji-dyrektywy-o-transgranicznej-opiece-zdrowotnej-w-polsce> (ostatni dostęp 29 września 2016 r.).

unijnych. Wbrew stanowisku skarżącego kasacyjnie pozwanego SN przyjął, iż droga sądowa była dopuszczalna. Nie ma żadnych zasadnych powodów, które miałyby sprawiać, że tryb dochodzenia roszczeń wynikających z zawartej umowy miałby nie opierać się na przepisach k.p.c. i nie należeć do drogi sądowej. Jest oczywiste, że rozpoznawana sprawa jest w warunkach prawnych zawierania i realizowania umowy – sprawą cywilną, zgodnie z art. 1 k.p.c. Zawierając umowę strony również miały takie przekonanie, o czym świadczy postanowienie zawarte w § 22 umowy o poddaniu sporów z niej wynikłych sądowi właściwemu dla siedziby powoda. SN podkreślił, że niezależnie od dominującej pozycji organu publicznego w zakresie przyznania środków finansowych drugiej stronie umowy, źródłem zobowiązania stron był stosunek cywilnoprawny, co dotyczyło również sytuacji, w której chodziło o zwrot dofinansowania, pochodzącego z funduszy strukturalnych, udzielonego na podstawie zawartych umów.

Do analogicznego wniosku prowadzi lektura wyroku SN z 21 maja 2015 r., IV CSK 549/14. Szczególny kontekst tej sprawy tworzyły zastosowane przez instytucję udzielającą dofinansowania – tj. pozwane w sprawie województwo – tzw. korekt finansowych, polegających na obniżeniu kwoty przyznanego dofinansowania stosownie do uchybień strony powodowej¹². Skarga kasacyjna od wyroku oddalającego apelację od orzeczenia zasądającego kwotę potrąconą tytułem korekt okazała się nieskuteczna. Nie uwzględniono m.in. zarzutu pozwanego, iż droga sądowa była niedopuszczalna. Po dokonaniu analizy mających zastosowanie w sprawie przepisów ustawy z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 ze zm.; dalej jako „u.f.p. z 2005 r.”), SN podkreślił, że co prawda przepisy przewidują drogę postępowania administracyjnego w sprawach stwierdzenia wykorzystania przez beneficjenta środków dotacji niezgodnie z przeznaczeniem, określenia decyzją administracyjną kwoty przypadającej z tego tytułu do zwrotu, odwołania beneficjenta od tej decyzji oraz egzekucji należności w niej stwierdzonej. We wszystkich tego rodzaju sprawach droga sądowa jest więc wyłączona na podstawie art. 2 § 3 k.p.c., gdyż przepis szczególny, którym jest art. 211 ust. 1, 4, 4a, 5 i 7 u.f.p. z 2005 r., przekazał te sprawy, mające w ocenie SN „z natury rzeczy charakter spraw cywilnych”, do właściwości innych organów (administracyjnych). Mimo to w omawianym przypadku pozwana, która jako instytucja zarządzająca, miała obowiązek wydania decyzji określającej kwotę przypadających do zwrotu środków wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem, decyzji takiej nie wydała, co było niezgodne z umową oraz uregulowaniami u.f.p. z 2005. Zamiast tego pozwane województwo skorzystało z potrącenia, a więc instytucji cywilnoprawnej. W tym stanie

¹² Szerzej na temat tej instytucji prawnej zob. zwłaszcza D. Zajac, *Kwalifikowalność wydatków w projektach jednostek samorządu terytorialnego współfinansowanych z Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki*, FK 2011 z. 9, s. 21 i n.; W. Dzierżanowski, *Korekty finansowe jako element systemu kontroli wydatkowania środków europejskich*, ZPD 2011, z. 10, s. 14 i n.

rzeczy sformułowane przez powódkę roszczenia oceniono jako konstytuujące sprawę cywilną w rozumieniu art. 1 i art. 2 k.p.c.

Rozstrzygnięcia tej treści były w pełni przewidywalne, zważywszy na treść dotychczasowych orzeczeń SN¹³ oraz poglądy doktryny¹⁴. Nie budzi ono również zastrzeżeń w konfrontacji z judykaturą sądowo-administracyjną, która drogą administracyjnoprawną w sprawach dotyczących dofinansowania z funduszy unijnych uzależnia od charakteru aktu lub czynności na danym etapie postępowania zmierzającego do jego udzielenia¹⁵. Niezależnie od tego nasuwa się jednak refleksja, iż silnie zaznaczony w umowach o dofinansowanie element publicznoprawny czyni wykorzystanie w tym zakresie instrumentów cywilnoprawnych dość wątpliwym rozwiązaniem z uwagi na brak faktycznej równorzędności stron w ramach stosunku, polegającego przecież na udzieleniu świadczenia o charakterze dość zdecydowanie publicznoprawnym. Ukształtowanie tych stosunków stanowiłoby ważny argument za zgłoszeniem postulatu *de lege ferenda* wprowadzenia do polskiego systemu prawnego instytucji kontraktu administracyjnego, który mógłby podlegać kognicji sądów administracyjnych, a nie sądów powszechnych w postępowaniu cywilnym¹⁶.

2. Właściwość sądu¹⁷

Niewątpliwie najdonioślejszym z orzeczeń SN należących do wskazanego zakresu tematycznego jest uchwała z 10 lipca 2015 r., III CZP 36/15¹⁸, w której SN potwierdził właściwość rzeczową sądu okręgowego w sprawach o zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną naruszeniem dóbr osobistych przez opublikowanie materiału prasowego na podstawie art. 17 pkt 3 k.p.c. Wspomniany przepis kodeksu przewiduje, że do właściwości sądu okręgowego należą sprawy o „roszczenia wynikające z Prawa prasowego”. Podejmując uchwałę SN zauważył, że wprawdzie z art. 16 i 507 k.p.c. wynika domniemanie

¹³ Zob. m.in. wyroki SN z: 8 marca 2012 r., V CSK 164/11; 6 maja 2011 r., II CSK 520/10, OSNC-ZD 2012, z. B, poz. 34; por. również postanowienie SN z 5 lipca 2013 r., IV CSK 12/13, OSNC ZD 2014, z. D, poz. 63.

¹⁴ R. Poźdźnik, K. Brysiewicz, *Droga sądowa w sprawach związanych z dofinansowaniem projektów z funduszy strukturalnych i funduszu spójności*, PS 2011, z. 4, s. 36 i n.

¹⁵ Zamiast wielu zob. zwłaszcza uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 22 lutego 2007 r., II GPS 3/06, ONSAiWSA 2007 z. 3, poz. 59.

¹⁶ K. Brysiewicz, R. Poźdźnik, *Ocena i wybór projektów do dofinansowania z funduszy unijnych w Polsce – uwagi na tle wyroku TK z 12 grudnia 2011 r.*, P 1/11, EPS 2012, z. 10, s. 17.

¹⁷ Uchwała z 10 lipca 2015 r., III CZP 36/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 70; OSP 2016, z. 7–8, poz. 65, z głosem J. Misztal-Koneckiej; postanowienie SN z 26 lutego 2015 r., III CZ 6/15, OSNC 2016, z. 2, poz. 26; uchwała SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 60/15, niepubl., teza zob. Biul.SN 2015, z. 11, s. 8; www.sn.pl, uchwała z 26 lutego 2015 r., III CZP 108/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 2; postanowienie z 22 kwietnia 2015 r., III CZP 12/15, urzędowo niepubl., M.Prawn. 2015, z. 10, s. 507.

¹⁸ Uchwała SN z 10 lipca 2015 r., III CZP 36/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 70; OSP 2016, z. 7–8, poz. 65, z głosem J. Misztal-Koneckiej.

właściwości sądu rejonowego, poza sprawami powierzonymi do rozpoznania sądowi okręgowemu; intencją ustawodawcy było zaś powierzenie sądom okręgowym w pierwszej instancji spraw o większej doniosłości dla ochrony praw podmiotowych, bardziej złożonych, wymagających doświadczenia oraz skoncentrowania w mniejszej liczbie sądów.

Niemniej jednak – odnosząc tak zrekonstruowaną *ratio legis* art. 17 k.p.c. do spraw o roszczenia wskazane w pkt 3 tego przepisu – w drodze wykładni historycznej wywiedziono, że w chwili jej wprowadzenia, tak ujęta podstawa właściwości rzeczowej oznaczała modyfikację właściwości sądu w sprawach majątkowych (w sprawach niemajątkowych bowiem sądy okręgowe były co do zasady wskazane jako właściwe). Obowiązująca od 1996 r. regulacja zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych w art. 448 k.c., jak zauważa SN, upowszechniła ten środek ochrony prawnej, a ustawodawca uchylił szczególną podstawę prawną takiego roszczenia w postaci art. 40 pr.pras.¹⁹; mimo to nie wprowadzono zmian do art. 17 pkt 3 k.p.c. Zmiany dokonane na przestrzeni lat nie stanowią podstawy do konkluzji, że sądy okręgowe są właściwe jedynie do rozpoznania spraw o roszczenia niemajątkowe z zakresu pr.pras., zaś roszczenia majątkowe związane z działalnością prasy podlegają normie art. 17 pkt 4 k.p.c. (zasadnicza właściwość SO w sprawach o prawa majątkowe, kiedy wartość przedmiotu sporu przewyższa siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych).

Wyodrębnienie spraw wynikających z Prawa prasowego bez określenia ich rodzajów stworzyło, jak dalej wywodzi referowana uchwała, szczególną kategorię spraw w stosunku do klasyfikacji objętej art. 17 pkt 1 i 4 k.p.c., ponieważ dominujące znaczenie zostało przyznane umiejscowieniu ich w kodeksie, z czym łączy się wzgląd na społeczną wagę tych spraw. Wykładnia językowa, systemowa i celowościowa prowadzi do wniosku, że użyty w art. 17 pkt 3 k.p.c. zwrot „roszczenia wynikające z Prawa prasowego” dotyczy przesłanek naruszenia dóbr osobistych, swoistych, ze względu na regulację w tym Prawie działania wyrządzającego krzywdę niematerialną, a nie podstawy prawnej dochodzenia zadośćuczynienia pieniężnego. Roszczenie o to zadośćuczynienie ma zatem źródło w Prawie prasowym. i wynika z tego prawa, bowiem podstawą prawną roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne za naruszenie dóbr osobistych przez opublikowanie materiału prasowego jest art. 23, 24 i 448 k.c. w zw. z art. 37 pr.pras.; dla określenia właściwości rzeczowej ma ona znaczenie drugorzędne. Ukształtowanie właściwości SO w art. 17 pkt 3 k.p.c. nie utraciło, jak stwierdza SN, założonego celu. Sąd okręgowy jest właściwy rzeczowo w sprawach o roszczenia wynikające z Prawa prasowego bez względu na to, czy mają one charakter majątkowy, czy też niemajątkowy, o czym decyduje rodzaj sprawy, a nie charakter roszczenia. Wzmocnieniem przyjętej w uchwale linii argumentacji

¹⁹ Zob. ustawa z 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.), dalej jako „pr.pras.”.

było wskazanie art. 50 pr. pras. jako przepisu, który odsyła do unormowań kodeksu postępowania cywilnego, włącznie z art. 17 pkt 3 k.p.c.

Stanowisko przedstawione w omówionej tutaj uchwale spotkało się z pozytywną oceną doktrynalną. Jej komentatorka podkreśliła brak poważniejszych argumentów przeciwko stanowisku SN. Za nieprzekonujące uznała przede wszystkim poleganie na zakazie wykładni rozszerzającej art. 17 pkt 3 k.p.c. Przeważa bowiem jej zdaniem *ratio legis* przekazania w 1991 r. do właściwości sądu wojewódzkiego jako sądu pierwszej instancji wszelkich spraw powstających na gruncie naruszenia przepisów prawa prasowego, co korespondowało ze społeczną rolą środków masowego przekazu i dążeniem do zagwarantowania wolności prasy. Jako przekonujący określiła ona również argument SN o odsyłającym charakterze art. 37 pr.pras. Utrwalone jest stanowisko co do tego, że wzajemna relacja pr.pras. i k.c. regulujących ochronę dóbr osobistych oparta jest na kumulatywnym zbiegu przepisów. Skoro zatem podstawę materialnoprawną roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę wyrządzoną publikacją prasową stanowi art. 24 § 2 k.c. w zw. z art. 448 k.c. w zw. z art. 37 i 38 pr. pras., to uzasadniony jest również wniosek o właściwości sądu okręgowego do rozpoznania takiej sprawy niezależnie od wartości przedmiotu sporu²⁰.

W okresie objętym przeglądem wykładni art. 17 k.p.c. dokonano również w postanowieniu SN z 26 lutego 2015 r., III CZ 6/15²¹. Zgodnie z tezą publikacyjną tego orzeczenia, sprawa o zapłatę wynagrodzenia za stworzenie utworu i za przeniesienie autorskich praw majątkowych do niego jest sprawą o ochronę praw autorskich w rozumieniu art. 17 pkt 2 k.p.c. Przedmiotem rozstrzygnięcia w aktualnie referowanej sprawie było postanowienie sądu drugiej instancji uchylające wyrok SR zasądzający roszczenie o zapłatę wynagrodzenia autorskiego z uwagi na nieważność postępowania wywołaną naruszeniem przepisów o właściwości rzeczowej sądu okręgowego (art. 379 pkt 6 k.p.c.). Jak przypomniał Sąd Najwyższy, w judykaturze pod rządami dawnej ustawy z 10 lipca 1952 r. o prawie autorskim (Dz. U. Nr 34, poz. 234 ze zm.) przeważało stanowisko, że sprawy z powództwa twórcy przeciwko wydawcy o zapłatę wynagrodzenia należą do kategorii spraw o ochronę praw autorskich w rozumieniu art. 17 pkt 2 k.p.c., w związku z czym w pierwszej instancji objęte są właściwością sądów wojewódzkich. Stanowisko to podlegało jednak rozbieżnym ocenom, ponieważ część doktryny wskazywała, iż spór o wynagrodzenie autorskie stanowi zwykłą sprawę o roszczenie z umowy.

Zajmując stanowisko na gruncie aktualnego stanu prawnego SN wywiódł, że przekazanie w art. 17 pkt 2 k.p.c. do właściwości sądów okręgowych spraw

²⁰ J. Misztal-Konecka, *Glosa do uchwały SN z 10 lipca 2015 r.*, III CZP 36/15, OSP 2016, z. 7–8, s. 905–907.

²¹ Postanowienie SN z 26 lutego 2015 r., III CZ 6/15, OSNC 2016, z. 2, poz. 26.

o ochronę praw autorskich i pokrewnych motywowane jest założeniem ich większej złożoności prawnej ze względu na regulacje leżące u ich podłoża. Wymagają one zatem większego doświadczenia, jak również koncentracji w ramach mniejszej liczby sądów, dlatego w pierwszej instancji mają je rozpoznawać sądy okręgowe, a nie sądy rejonowe. Wykładnia art. 17 pkt 2 k.p.c. powinna – jak dalej stwierdza SN – uwzględniać to, że występujące w tym przepisie pojęcie spraw o ochronę praw autorskich użyte jest na potrzeby ściśle procesowe, tj. wyznaczenia granic właściwości rzeczowej sądu okręgowego, a także to, że celem tego przepisu jest przekazanie do tego sądu określonej kategorii spraw ze względu na szczególny charakter regulacji prawnych leżących u ich podłoża. Zasadne jest więc interpretowanie określenia „sprawy o ochronę praw autorskich” przy uwzględnieniu wskazanej funkcji, wobec czego ochrona praw autorskich nie powinna być w tym przypadku łączona tylko z ochroną autorskich praw osobistych i autorskich praw majątkowych w rozumieniu rozdziałów 8 i 9 z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 666). Cel przekazania przedmiotowych spraw do właściwości rzeczowej sądu okręgowego przemawia za tym, aby pojęciem tym obejmować ogół spraw o roszczenia na tle regulacji prawa autorskiego.

Ocena prawna wyrażona w uzasadnieniu referowanego postanowienia spotkało się z umiarkowanie krytycznym odbiorem w doktrynie²². Jego glosatorka zauważyła, że z uwagi na wysoce sporny charakter oznaczenia podstaw właściwości rzeczowej sądu okręgowego nie należało zbywać problemu sugestią, że chodzi jedynie o „teoretyczny spór” o naturę prawa do wynagrodzenia autorskiego. Założenia przyjęte przez SN oznaczają bowiem orzekanie przez sądy okręgowe w bardzo różnych kategoriach spraw, których w ogóle nie poddano w omawianym orzeczeniu analizie na tle regulacji prawa autorskiego²³. Krytykę łagodzi jednak obserwacja, że wątpliwości w procesie wykładni art. 17 pkt 2 k.p.c. wymagałyby rozwiązania przez interwencję ustawodawcy i zastąpienia dotychczasowego brzmienia przepisu innym określeniem; w przeciwnym wypadku ryzyko rozbieżności orzeczniczych i nieważności postępowań toczących się przed sądami rejonowymi będzie się utrzymywać²⁴.

Zagadnienie właściwości miejscowej sądów stało się przedmiotem rozstrzygnięcia w uchwale SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 60/15²⁵. Przedmiotem wątpliwości Sądu Okręgowego rozpoznającego zażalenie na postanowienie w przedmiocie stwierdzenia niewłaściwości oraz przekazania wniosku o zawezwanie

²² Zob. D. Sokolowska, *Właściwość rzeczowa sądu w sprawach o ochronę praw autorskich – glosa do postanowienia SN z 26 lutego 2015 r., III CZ 6/15*, PUG 2016, z. 5, s. 21 i n.

²³ Tamże, s. 23–26 (Autorka glosy przykładowo wymienia ponad 20 różnego typu roszczeń z zakresu prawa autorskiego, które w tej sytuacji podpadałyby pod zakres art. 17 pkt 2 k.p.c.).

²⁴ Tamże, s. 27–28.

²⁵ Dotychczas urzędowo niepubl., teza: Biul.SN 2015, z. 11, s. 8; www.sn.pl.

do próby ugodowej było to, czy właściwość taka w sprawach ze stosunku ubezpieczenia obowiązkowego wynika bezwzględnie z art. 185 k.p.c., czy też możliwe jest przyjęcie właściwości sądu w miejscu zamieszkania lub siedziby poszkodowanego lub uprawnionego z umowy ubezpieczenia, jeśli ten ostatni dokona takiego wyboru. W odpowiedzi SN uchwalił, że również w postępowaniu o zawezwanie ubezpieczyciela do próby ugodowej w sprawie o roszczenia wynikające z umów ubezpieczeń obowiązkowych lub obejmujących roszczenia z tytułu tych ubezpieczeń właściwy jest sąd określony w art. 185 k.p.c.

Uzasadniając swoje stanowisko SN uznał, że treść art. 185 § k.p.c. wyklucza określenie właściwości miejscowej sądu w postępowaniu pojednawczym na innej podstawie niż ogólna właściwość dla przeciwnika wzywającego. Potrzeba wyraźnego przesądzenia właściwości miejscowej sądu w tym przepisie wskazuje na zamiar wyłącznego jej uregulowania, co oddaje specyfikę i odrębność postępowania pojednawczego. Zauważono przy tym, że odwołanie się do właściwości ogólnej dla określenia właściwości wyłącznej nie jest zabiegiem wyjątkowym, lecz stosowanym również w innych odrębnych postępowaniach (zob. art. 42 k.p.c., art. 461 § 2 k.p.c.). Popierając przedstawione zapatrywanie SN odwołał się do argumentów aksjologicznych, jak jednolitość procedury pojednawczej dla różnych rodzajów spraw, dążenie do zapewnienia stronom niedrogiemu postępowaniu, niesłużącemu szykanowaniu przeciwnika. Nawiązano również do aspektów historycznych, w szczególności ukształtowania przepisów k.p.c. z 1932 r. Wszczęcie postępowania pojednawczego jest fakultatywne i, jak wywodzi SN, nie prowadzi ono do rozpatrzenia sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Dlatego też nie zachodzi tu konieczność zapewnienia gwarancji obowiązujących w postępowaniu realizującym prawo do sądu. Co więcej, wzgląd na szczególną ochronę osób uprawnionych z umowy ubezpieczenia obowiązkowego nie może stanowić istotnego argumentu przemawiającego za stanowiskiem, że właściwość miejscową sądu w postępowaniu o zawezwanie do próby ugodowej przeciwnika będącego ubezpieczycielem mógłby wyznaczyć art. 20 ust. 1 u.u.o.; ten ostatni przepis pozwala wytoczyć powództwo o roszczenie wynikające z umów ubezpieczeń obowiązkowych lub obejmujące roszczenia z tytułu tych ubezpieczeń bądź według przepisów o właściwości ogólnej, bądź przed sąd właściwy dla miejsca zamieszkania lub siedziby poszkodowanego lub uprawnionego z umowy ubezpieczenia²⁶.

Wykładnia udzielona przez SN w głosowanej uchwale opiera się na jasnych i zrozumiałych argumentach. Najważniejszym z nich – patrząc z punktu widzenia prawnego-dogmatycznego – jest niewątpliwa samodzielność jurydyczna postępowania pojednawczego, które nie służy rozpoznaniu sprawy, lecz zachęceniu stron

²⁶ Ustawa z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U. z 2013 r., poz. 392 ze zm.).

do zawarcia ugody²⁷. Trudno jednak przewidzieć, że zakończy ona dyskusję nad właściwością miejscową sądu do przeprowadzenia próby ugodowej, zwłaszcza w sprawach będących przedmiotem regulacji ustawy o ubezpieczeniu obowiązkowym. Ochronna funkcja przepisów wobec osoby ubezpieczonej daje bowiem podstawę do zajęcia innego stanowiska. Być może uzasadnia ona odpowiednią zmianę art. 185 k.p.c. lub art. 20 ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych.

Podziału kompetencji orzeczniczych pomiędzy sądy powszechne w wydziałach cywilnych oraz sądy gospodarcze dotyczy uchwała z 26 lutego 2015 r., III CZP 108/14²⁸, w której SN przesądził, że sprawa z powództwa producenta rolnego – rolnika prowadzącego działalność wytwórczą w zakresie produkcji zwierzęcej – przeciwko przedsiębiorcy o roszczenie wynikające z umowy kontraktacji jest sprawą gospodarczą. W motywach uchwały przypomniano dotychczasowe orzecznictwo, w świetle którego sprawa jest gospodarcza wtedy, gdy wynika ze stosunków cywilnych, a więc jest sprawą cywilną w ujęciu materialnym (art. 1 *in principio* k.p.c.), gdy dotyczy przedsiębiorców (art. 43¹ k.c.) oraz gdy łączący ich stosunek cywilnoprawny pozostaje w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej²⁹. W kluczowym dla uchwały wywodzie SN rozważył, czy istnieją przesłanki uznania rolnika za „przedsiębiorcę” w rozumieniu kodeksu cywilnego – i na tak zadane pytanie udzielił odpowiedzi twierdzącej. Niczego w tej kwalifikacji działalności gospodarczej nie zmienia art. 3 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.), gdzie przyjęto, że przepisów tej ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów oraz wyrobu określonej ilości wina. Wyłączenie przewidziane w tym przepisie ogranicza się do dziedziny prawa publicznego (administracyjnego) regulowanej tą ustawą, nie odbiera natomiast działalności rolniczej cech działalności gospodarczej. Niezależnie od swobody oceny przez sąd *meriti* SN podkreślił również, że samo zawarcie przez producenta rolnego umowy kontraktacji zazwyczaj oznacza, że prowadzi on działalność gospodarczą i jest uczestnikiem obrotu gospodarczego.

Referowana uchwała wzbudziła raczej pozytywne reakcje w doktrynie. Generalnie pozytywną jej ocenę wyraził J. Naworski, który zwraca uwagę na to, iż kwalifikacja sprawy jako gospodarczej dzisiaj przesądza (zaledwie) o kognicji sądu gospodarczego w miejsce „zwykłego” wydziału cywilnego, zaś

²⁷ M. Dębska, M. Dębski, *Kilka uwag na temat zawezwania do próby ugodowej*, Pal. 2013, nr 5–6, s. 306.

²⁸ Uchwała SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 108/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 2.

²⁹ Zob. uchwały SN z: 18 marca 1991 r. III CZP 9/91, OSNCP 1991, nr 8–9, poz. 98; 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992, nr 5, poz. 65; 22 lipca 2005 r., III CZP 45/05, OSNC 2006, nr 4, poz. 66.

argument, iż koncentracja spraw gospodarczych w niektórych sądach utrudnia rolnikom dostęp do sądu blisko miejsca ich zamieszkania, we współczesnych realiach cywilizacyjnych straciła na znaczeniu. Przepis art. 43¹ k.c. obejmuje także rolnika indywidualnego, jeżeli prowadzona przez niego we własnym imieniu działalność w dziedzinie rolnictwa spełnia kryteria działalności gospodarczej, i to niezależnie od tego, czy podlega ona ustawie o swobodzie działalności gospodarczej. Zawarcie przez rolnika umowy kontraktacji jest zawsze równoznaczne z uznaniem jego statusu przedsiębiorcy. Jak zauważa glosator, nie bez przyczyny ustawodawca określa tę stronę umowy mianem „producenta rolnego” (art. 613 § 1 k.c.)³⁰. Aprobując do meritum stanowiska SN odniósł się również inny autor, uwagi krytyczne ograniczając zasadniczo do tego, iż określanie rolnika jako przedsiębiorcy nie budzi poważnych wątpliwości i jako takie, nie wywoływało potrzeby podjęcia uchwały w świetle brzmienia art. 390 § 1 k.p.c.³¹.

Wypowiedź SN w przedmiocie podziału kompetencji pomiędzy wydziały cywilne a sądy gospodarcze zawiera również postanowienie z 22 kwietnia 2015 r., III CZP 12/15³², którym odmówiono podjęcia uchwały w przedmiocie zagadnienia prawnego przedstawionego przez sąd drugiej instancji, czy wiarygodność wynikającą bezpośrednio z obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów, nabytą na podstawie umowy przelewu wiarygodności po jej powstaniu od poszkodowanego niebędącego przedsiębiorcą, można uznać za pozostającą, w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych (Dz. U. z 1989 r. Nr 33, poz. 175 ze zm.), w zakresie prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, której zasadniczym przedmiotem jest wynajem samochodów, co w konsekwencji kwalifikować będzie niniejszą sprawę jako gospodarczą.

W uzasadnieniu SN ograniczył się do obserwacji, że po usunięciu nowelą z 16 września 2011 r. (Dz. U. Nr 233, poz. 1381) przepisów k.p.c. o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, zagadnienie nie ma znaczenia z punktu widzenia procedury ani nie jest potrzebne do określenia wydziału właściwego do rozpoznania sprawy, ponieważ tę wątpliwość rozstrzygnął Prezes Sądu Okręgowego, wydając zarządzenie w trybie § 55 ust. 2 Regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 259). Ponadto przedstawiony przez Sąd Okręgowy problem był już wcześniej przedmiotem rozważań SN, a z dotychczasowego orzecznictwa – również w stanach faktycznych zbliżonych do sprawy będącej przedmiotem rozpoznania

³⁰ J.P. Naworski, *Status prawny rolnika w procesie cywilnym z przedsiębiorcą*, Gl. 2015, z. 4, s. 31 i n.

³¹ P. Bielski, *Głosa do uchwały SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 108/14*, LEX/el. nr 270739.

³² Postanowienie SN z 22 kwietnia 2015 r., III CZP 12/15, niepubl., M.Prawn. 2015, z. 10, s. 507.

przez sąd pytający³³ – wynika szeroka wykładnia związku dochodzonego roszczenia z prowadzeniem działalności gospodarczej, przy uwzględnieniu zindywidualizowanych okoliczności. Jako kryteria istotne należy traktować to, czy poddawana ocenie sprawa dotyczy zachowań przedsiębiorcy stanowiących przejaw wykonywania prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, i obejmuje czynności związane z uczestnictwem w obrocie gospodarczym, wytwarzaniem dóbr materialnych lub świadczeniem usług, nakierowanym na osiągnięcie zysku, które pozostają w normalnym, funkcjonalnym, bezpośrednim lub pośrednim związku z powstaniem roszczenia stanowiącego przedmiot sporu i nie muszą być związane wyłącznie ze stosunkami kontraktowymi przedsiębiorcy.

3. Postępowanie rozpoznawcze – zagadnienia ogólne³⁴

W uchwale z 13 maja 2015 r., III CZP 10/15³⁵, SN miał sposobność dokonania wykładni art. 48 k.p.c., dotyczącego instytucji wyłączenia sędziego z mocy ustawy (*exceptio iudicis inhabilis*). Postanowienie w sprawie incydentalnej – wniosku strony o wyłączenie sędziego – rozpoznawał sąd z udziałem sędziego, który przed objęciem urzędu prowadził jako radca prawny obsługę prawną jednostki samorządu terytorialnego będącej interwenientem ubocznym po stronie powodowej, co stało się podstawą sformułowania zarzutu zażalenia na to postanowienie oraz źródłem wątpliwości sądu pytającego.

Aktualnie omawiana uchwała uznaje to za niewystarczające do zastosowania podstawy wyłączenia z art. 48 § 1 pkt 4 k.p.c.: sędzia jest wyłączony z mocy ustawy tylko w sprawach, w których – będąc radcą prawnym – świadczył pomoc prawną stronie. W motywach orzeczenia zwrócono uwagę na *ratio legis* przepisu, jakim są związki z konkretną, rozpoznawaną przez sędziego sprawą, a ściślej, ze względu na jego uprzednią rolę procesową. Chodzi o to, aby zapobiec wykorzystaniu przez sędziego określonego stanowiska, poglądu albo informacji niemających procesowego odniesienia, a mogących wpływać na wynik sprawy. Sąd Najwyższy słusznie łączy to z inną grupą przypadków wyłączenia sędziego, dotyczącą kontroli w ramach systemu środków zaskarżenia (zob. art. 386 § 5 i art. 398¹⁵ § 2 k.p.c.). Uwzględniając poglądy utrwalone w aspekcie historycznym, a także porównując regulację k.p.c. z odrębnymi ustawami procesowymi, SN podkreślił, że art. 48 § 1 pkt 4 k.p.c. pozostał przepisem ukierunkowanym

³³ Zob. postanowienie SN z 16 listopada 2012 r., III CZP 69/12, niepubl.

³⁴ Uchwały SN z: 13 maja 2015 r., III CZP 10/15, OSNC 2016, z. 5, poz. 57; 25 czerwca 2015 r., III CZP 33/15, OSNC 2016, nr 6, poz. 68; 18 listopada 2015 r., III CZP 74/15, niepubl.; 26 lutego 2015 r., III CZP 102/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 139, 26 lutego 2015 r., III CZP 110/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 3; 21 października 2015 r., III CZP 59/15, niepubl.; 18 listopada 2015 r., III CZP 69/15, niepubl.; 16 września 2015 r., III CZP 51/15, niepubl.; wyrok SN z 25 listopada 2015 r., II CSK 752/14, niepubl.

³⁵ Uchwała SN z 13 maja 2015 r., III CZP 10/15, OSNC 2016, z. 5, poz. 57.

„na konkretną sprawę” i nie objął wszystkich spraw podmiotu, w których sędzia w przeszłości był radcą prawnym. Za taką wykładnią przemawiają przede wszystkim językowe argumenty wykładni. Uchwała zasługuje na uwagę również ze względu na dostrzeżenie przez SN wątków prawnomiędzynarodowych, a ściślej – dokonanie wykładni przepisu k.p.c. przez pryzmat orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka odnośnie do art. 6 ust. 1 konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³⁶. Uwzględniając wszystkie te przesłanki zanegowano tezę wysuwaną przez sąd pytający, jakoby zatrudnienie radcy prawnego na podstawie stosunku pracy wyposażało go w kompleksową wiedzę o sytuacji prawnej pracodawcy (mocodawcy), uniemożliwiającą mu później bezstronne orzekanie we wszystkich sprawach z jego udziałem.

Stanowisko SN wyrażone w uchwale należy uznać za konsekwentne oraz harmonizujące z utrwalonym orzecznictwem. Nie tylko w odniesieniu do sędziów będących byłymi adwokatami lub radcami prawnymi, lecz również w innych przypadkach wyróżnianej w uchwale grupy przepisów gwarantujących bezstronność sądu poprzez instytucję *iudicis inhabilis*, dotychczas koncentrowano przesłanki wyłączenia na „sprawie”, a nie na osobie sędziego³⁷. Z aprobatą należy podkreślić dostrzeżenie w uchwale SN możliwości powołania się, w odniesieniu do byłego pełnomocnika uczestnika postępowania, na podstawę instytucji *iudicis suspecti*; nie uzasadniają one jednak wprowadzania tu jakiegokolwiek automatyzmu, ponieważ wniosek o wyłączenie sędziego na podstawie art. 49 k.p.c. wymaga należytego uzasadnienia.

Przepisy dotyczące wyłączenia sędziego stały się również przedmiotem wykładni Sądu Najwyższego w wyroku z 25 listopada 2015 r., II CSK 752/14. W orzeczeniu tym przyjęto, że brak skodyfikowania w polskim postępowaniu cywilnym zakazu nadużywania praw procesowych stoi na przeszkodzie jej wyinterpretowaniu z art. 3 k.p.c., który nakłada na strony obowiązek dokonywania czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami. Z zasadą tą sprzeczne były wielokrotnie przedstawiane przez powoda w toku sprawy wnioski o wyłączenie sędziego. Zdaniem SN w konkretnych okolicznościach sprawy takie zachowanie może stanowić nadużycie praw procesowych, prowadzące do uznania kolejnego wniosku za bezskuteczny. Orzeczenie to stanowi czytelne – i to

³⁶ Zob. powołane w motywach uchwały wyroki ETPCz z: 11 grudnia 2001 r., nr 37372/97, *Walston przeciwko Norwegii*; 23 listopada 2004 r., nr 54857/00, *Puolitaival, Pirttiabo przeciwko Finlandii*; 7 sierpnia 1996 r., nr 19874/92, *Ferrantelli, Santangelo przeciwko Włochom* oraz 10 kwietnia 2003 r., nr 39731/98, *Sigurdsson przeciwko Islandii*.

³⁷ Przykładowo zob. orzeczenia dot. art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.: wyrok SN z 19 marca 2004 r., IV CK 163/03, niepubl. (brak podstawy do wyłączenia sędziego, który brał udział w rozpoznaniu sprawy przez sąd niższej instancji, ale nie uczestniczył w wydaniu zaskarżonego orzeczenia); postanowienie SN z 20 maja 2005 r., III CZ 20/05, niepubl. (irrelevantny fakt udziału tego samego sędziego w wydaniu wyroku Sądu Apelacyjnego, a następnie postanowienia w przedmiocie zwolnienia od kosztów procesu).

niejedyne w badanym okresie – potwierdzenie koncepcji doktrynalnej nadużycia prawa na gruncie przepisów procedury cywilnej³⁸.

W ramach zagadnień prawnoprocesowych dotyczących postępowania przed sądami pierwszej instancji, odnotować wypada interesującą wypowiedź w uchwale z 25 czerwca 2015 r., III CZP 33/15. Dotyczyła ona szczególnej sytuacji, kiedy następuje przekazanie sprawy zainicjowanej w elektronicznym postępowaniu upominawczym do sądu właściwości ogólnej. W takim przypadku, zgodnie z referowaną uchwałą, nie wzywa się powoda na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. do usunięcia braków formalnych pozwu przez przedłożenie odpisu pozwu wraz z załącznikami, a gdy sprawa rozpoznawana jest w postępowaniu uproszczonym – przez złożenie pozwu na urzędowym formularzu.

Ferując uchwałę, SN uwzględnił przede wszystkim argument, że dalsze postępowanie, które toczy się po przekazaniu sprawy przez sąd elektroniczny na podstawie art. 505³³ § 1 k.p.c., stanowi kontynuację elektronicznego postępowania upominawczego. Ustawa przewiduje swoiste postępowanie „przejściowe” w celu dostosowania wniesionych w sprawie pism do wymagań przewidzianych w postępowaniu zwykłym, jednak – jak zauważa się w motywach uchwały – po nowelizacji w 2013 r. (Dz. U. z 2013 r., poz. 654) art. 505³⁷ k.p.c. nie wymaga już wezwania powoda do usunięcia braków formalnych pozwu oraz uzupełnienia pozwu, w sposób odpowiedni dla postępowania, w którym sprawa będzie rozpoznana – w terminie dwutygodniowym od daty doręczenia wezwania.

Wskazując na rozbieżności doktrynalne wykładni art. 505³⁷ k.p.c. przed zmianą jego brzmienia – w kierunku albo zobowiązania powoda do uzupełnienia wszelkich braków formalnych pod rygorem zwrotu pozwu³⁹, albo braku takiej ogólnej podstawy⁴⁰, SN uznał, że wspomniany przepis należy postrzegać jako *lex specialis* względem art. 130 § 1 i art. 130¹ § 1 k.p.c. Postępowanie naprawcze związane z rygorem zwrotu pisma może być stosowane wyłącznie we wstępnej fazie postępowania tj. przed nadaniem sprawie biegu; tymczasem – nawet w wypadku gdy nie zachodzą przesłanki do wydania nakazu zapłaty – postępowanie zostaje jednak wszczęte, bowiem czynność przekazania sprawy do sądu właściwości ogólnej w związku ze stwierdzeniem braku podstaw do wydania nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym nadaje bieg sprawie. Uzupełnienie wcześniej złożonego wcześniej pozwu przez dołączenie

³⁸ K. Osajda, *Nadużycie prawa w procesie cywilnym*, PS 2005, z. 5, s. 47 i n.; szeroko na ten temat zob. M. Plebanek, *Nadużycie praw procesowych w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, passim.

³⁹ Zob. *Elektroniczne postępowanie upominawcze*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2010, s. 202; M. Prus, A. Zalesińska, *Koncepcja teoretyczna elektronicznego postępowania upominawczego a jej wdrożenie (konkluzje prawnika – praktyka w pierwszej rocznicy funkcjonowania portalu)*, KNPM 2011, z. 1, s. 23; P. Telenga [w:] M. Tchórzewski, P. Telenga, *Elektroniczne postępowanie upominawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 56.

⁴⁰ J. Widło, *Elektroniczne postępowanie upominawcze*, Warszawa 2010, s. 105; zob. również J. Widło, A. Wróbel, *Postępowanie przed sądem właściwości ogólnej po przekazaniu sprawy z elektronicznego postępowania upominawczego w świetle art. 505³⁷ k.p.c. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, PS 2012, z. 4, s. 61 i n.

wymienionych w nim dowodów leży w interesie strony, realizuje bowiem cel wszczętego przez nią procesu. Powinność ta nie jest jednak obłożona rygorem zwrotu pozwu ani umorzenia postępowania, a jedynie jej zaniechanie może wywołać ujemne skutki procesowe w postaci oddalenia powództwa.

W ocenie SN zywanie strony do uzupełnienia braków w postaci czy to przedłożenia odpisu pozwu wraz z załącznikami, czy też złożenia pozwu na urzędowym formularzu, nie byłoby uzasadnione również z tego względu, że wymagania te nie były aktualne w chwili składania pozwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym, istnieją zaś instrumenty procesowe pozwalające sądowni reagować np. na nieprawidłowe oznaczenie adresu do doręczeń po stronie pozwanej. Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że sąd właściwości ogólnej posiada z mocy prawa dostęp do konta w systemie teleinformatycznym i dokonuje wydruku akt sprawy. Sankcja z art. 130 § 1 k.p.c. byłaby więc nieadekwatna do odmiennej sytuacji procesowej.

Wykładnia udzielona przez SN omawianą uchwałą jest systemowo spójna, brzmi przekonująco i stanowi prawidłową odpowiedź na potrzeby praktyki sądowej, jakże często konfrontowanej ze zmianami ustawodawstwa dotyczącego procedur sądowych oraz jego ogólnie niską jakością.

Uchwała z 18 listopada 2015 r., III CZP 74/15⁴¹ dotyczy niezwykle interesującej problematyki podstaw umorzenia postępowania zawieszonoego z uwagi na niewskazanie przez powoda w wyznaczonym terminie adresu pozwanego (art. 182 § 1 w zw. art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.) w sytuacji, kiedy powód przed upływem roku domagał się podjęcia zawieszonoego postępowania i ustanowienia dla pozwanych w sprawie kuratora *absentis*. Jak przyjął Sąd Najwyższy, umorzenie postępowania zawieszonoego na skutek niewskazania przez powoda w wyznaczonym terminie adresu pozwanego nie jest dopuszczalne, jeżeli powód przed upływem roku od dnia postanowienia o zawieszeniu złożył wnioski o podjęcie postępowania, wskazując prawidłowy adres pozwanego; natomiast złożenie wniosku o podjęcie postępowania, który jest bezzasadny, nie tamuje umorzenia postępowania. Wskazując na niemerytoryczny charakter zakończenia postępowania postanowieniem sądu o umorzeniu, SN podkreślił wzajemne związki przesłanek umorzenia przewidzianych w art. 182 § 1 k.p.c. i art. 355 k.p.c. Przyjął, że podobnie, jak przy umorzeniu z uwagi na cofnięcie pozwu, nieaktywność powoda, która polega na zaniechaniu wykonania w określonym terminie zależnych wyłącznie od niego czynności niezbędnych do tego, aby zawieszono postępowanie mogło toczyć się dalej, jest równoznaczne z jego rezygnacją z uzyskania orzeczenia. W omawianej uchwale nie podjęto jednak próby obrony pozornie najoczywistszej wykładni art. 182 § 1 k.p.c., która polegałaby na uznaniu za wystarczający do przerwania biegu terminu

⁴¹ Uchwała SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 74/15, niepubl., teza: Biul.SN 2015, z. 11, s. 9; www.sn.pl.

zawieszenia postępowania faktu złożenia przez powoda jakiegokolwiek – choćby i bezzasadnego – wniosku o podjęcie postępowania. W ocenie SN konieczne okazało się uwzględnienie, oprócz deklaratywnej wykładni językowej – również kontekstu normatywnego interpretowanego przepisu. W uzasadnieniu podkreślono zatem, że dopóki powód nie wskaże prawidłowego adresu pozwanego – a jest to jeden z jego podstawowych obowiązków procesowych (art. 187 § 1 w zw. z art. 126 § 2 pkt 1 k.p.c.), dopóty postępowanie nie może się toczyć, a złożenie wniosku o podjęcie zawieszono postępowania bez oznaczenia prawidłowego adresu pozwanego jest „procesowo jałowe”. samo złożenie wniosku o podjęcie postępowania – bez względu na to, czy jest uzasadnione – jest wystarczające do zapobieżenia skutkowi przewidzianemu w art. 182 § 1 zdanie pierwsze k.p.c., umożliwiałoby powodowi utrzymywanie sprawy w stanie zawieszenia, a zarazem zawisłości *sine fine*. W ten sposób, jak zauważa dalej SN, w wyniku celowych działań powoda, stanowiących nadużycie uprawnień procesowych (art. 3 k.p.c.), po stronie pozwanego mogłoby powstać realne zagrożenie jego prawa do wydania wyroku w sprawnym i szybkim postępowaniu sądowym (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Uzasadnienie uchwały odwołuje się również do argumentów celu ustanowienia art. 182 § 1 k.p.c. w brzmieniu nowelizacji z 2006 r. (Dz. U. Nr 235, poz. 1699), jakim jest aktywizacja strony powodowej. Dysponuje ona szerokimi możliwościami ustalenia adresu przeciwnika procesowego, a w ostateczności może również domagać się ustanowienia kuratora na mocy art. 143 k.p.c. – lecz dopiero po uprawdopodobnieniu, że miejsce pobytu pozwanego nie jest znane.

Odpowiedź udzielona przez SN usiłuje pogodzić rozbieżne racje, słusznie nawiązując do chronionego w naszym systemie prawnym prawa podmiotowego do postępowania szybkiego i rzetelnego (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Jednocześnie uzasadnienie uchwały wyraźnie wskazuje na to, że podstawa umorzenia zawieszono postępowania w trybie art. 182 § 1 k.p.c. jest źródłem rozbieżności w orzecznictwie. Stanowisko zbieżne z prezentowanym w uchwale przedstawia jedno z dawniejszych orzeczeń⁴²; mimo to, w ocenie znacznej części składów orzekających SN, na które wprost powołano się w referowanym uzasadnieniu, jedynie brak jakiegokolwiek aktywności strony powodowej i jej zainteresowania losem zawieszono postępowania uzasadnia umorzenie postępowania na podstawie art. 182 § 1 k.p.c.⁴³ Z uwagi na rangę uchwały podjętej w trybie art. 390 k.p.c., istnieją przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o podjęcie tzw. wykładni abstrakcyjnej w trybie art. 60 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym.

⁴² Zob. uchwała SN z 23 lutego 1982 r., III CZP 4/82, OSNPG 1982, nr 8–9, poz. 29.

⁴³ Zob. postanowienia SN z: 7 kwietnia 1998 r., III CKN 921/97, Wok. 1998, nr 9, s. 1, a także niepubl. z: 21 października 2010 r., IV CSK 122/10; 6 października 2010 r., II CSK 170/10; 28 listopada 2014 r., I CSK 733/13.

W uchwale z 26 lutego 2015 r., III CZP 102/14⁴⁴, SN zajął się instytucją pełnomocnictwa procesowego i uznał, że osoba z zaburzeniami psychicznymi, mająca zdolność procesową, może udzielić pełnomocnictwa procesowego. Z opisu stanu faktycznego sprawy wynika, że strona powodowa, pomimo schorzeń i dysfunkcji na tle stanu umysłowego oraz psychicznego, nie była ubezwłasnowolniona. Motywując podjętą uchwałę, SN podkreślił autonomiczny charakter pełnomocnictwa procesowego, które jest regulowane przepisami prawa procesowego – prawa publicznego. Skuteczność czynności podejmowanej w ramach postępowania procesowego, a więc także udzielenia pełnomocnictwa procesowego, jest uzależniona od dysponowania przez stronę lub innego uczestnika postępowania zdolnością sądową oraz zdolnością procesową (art. 64 i 65 k.p.c.), przy czym ugruntowany zdaniem SN jest pogląd, że zdolność procesową ma także osoba, która jest dotknięta zaburzeniami psychicznymi, nawet w stopniu wyłączającym trwale świadome i swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, jeżeli osiągnęła pełnoletność i nie została ubezwłasnowolniona. Jej zdolność procesowa wypływa wprost z pełni zdolności do czynności prawnych (art. 65 § 1 k.p.c. w związku z art. 11 i 12 k.c.). Wprawdzie zaburzenia psychiczne mogą ograniczać lub wyłączać tzw. zdolność postulacyjną (nienormowaną w wprost w k.p.c.), brak jednak tego rodzaju zdolności zasadniczo nie powoduje nieskuteczności lub nieważności czynności, a jedynie – co do zasady – obliuguje sąd do przedsięwzięcia starań o ustanowienie przez stronę pełnomocnika procesowego (art. 5 i 212 k.p.c.), zaś w skrajnych wypadkach – zawiadomienia prokuratora o celowości wstąpienia do sprawy lub złożenia wniosku o ubezwłasnowolnienie. Podkreślono, że udzielić pełnomocnictwa procesowego może przecież nawet osoba ubezwłasnowolniona, która zamierza zaskarżyć na podstawie art. 560 § 1 k.p.c. postanowienie o ubezwłasnowolnieniu⁴⁵. Niezwykle interesujący – i zasługujący na uznanie – wątek rozważań Sądu Najwyższego zajmuje argumentacja aksjologiczna, nawiązująca do zakazu dyskryminacji osób niepełnosprawnych i wymagania zapewnienia im równego z innymi dostępu do sądu. Warto podkreślić, że rozważania na ten temat osadzono w kontekście wiążących Polskę norm prawa międzynarodowego⁴⁶.

Nieodmiennie istotną część dorobku orzeczniczego SN stanowią judykaty odnoszące się do kosztów sądowych w sprawach cywilnych. Poniżej zostaną zaprezentowane jedynie te, które wiążą się z postępowaniem przed sądami pierwszej instancji. Wypada przypomnieć, że oddziaływanie autonomicznej regulacji kosztów i opłat sądowych⁴⁷ na prawo postępowania cywilnego wynika

⁴⁴ Uchwała SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 102/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 139.

⁴⁵ Zob. wyrok SN z 24 stycznia 1968 r., I CR 631/67, OSNCP 1968, z. 8–9, poz. 153.

⁴⁶ Zob. zwłaszcza Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzoną w Nowym Jorku 13 grudnia 2006 r., (Dz. U. z 2012 r., poz. 1669; oświadczenie rządowe w Dz. U. poz. 1170).

⁴⁷ Zob. ustawa z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623), dalej jako „u.k.s.c.”.

m.in. z art. 98 § 1 w zw. z § 2 k.p.c. (obowiązek zwrotu kosztów procesu obejmujących poniesione przez stronę wygrywającą koszty sądowe), art. 130 § 1 k.p.c. (traktującego tzw. braki fiskalne pisma procesowego na równi z niezachowaniem warunków formalnych uniemożliwiających nadanie prawidłowego biegu sprawie), a także – w postępowaniu międzyinstancyjnym – art. 370 k.p.c. (podstawa do odrzucenia przez sąd pierwszej instancji nieopłaconej apelacji).

Uchwała z 26 lutego 2015 r., III CZP 110/14⁴⁸ odnosi się do problemu obciążenia strony pozwanej w sprawie o ustalenie nieistnienia obowiązku alimentacyjnego kosztów sądowych. Problem prawny powstał na skutek niezbyt przejrzystej stylizacji art. 96 ust. 1 pkt 2 u.k.s.c., z którego wynika, iż nie ma obowiązku uiszczenia kosztów sądowych strona dochodząca roszczeń alimentacyjnych oraz strona pozwana w sprawie o obniżenie alimentów. Uzasadniając trafne stanowisko o braku obowiązku uiszczania kosztów sądowych w wypadku określonym w przepisie, SN zauważył, że ustanawiając wspomniane zwolnienie, prawodawca zmierzał do uprzywilejowania osób uprawnionych do alimentacji, które zresztą przejawia się także w innych dziedzinach prawa; ustawowe zwolnienie od kosztów ułatwia tym osobom jak najszybsze i jak najbardziej skuteczne uzyskanie od osób zobowiązanych niezbędnych środków utrzymania. W tym wypadku funkcja społeczna kosztów sądowych wyprzedza funkcję fiskalną, co ma także mocne uzasadnienie konstytucyjne (art. 71 i 72 Konstytucji RP). Skoro nie ponosi opłaty pozwany, którego prawo do alimentów jest kwestionowane częściowo (żądanie obniżenia alimentów), to tym bardziej nie można obciążać obowiązkiem jej poniesienia pozwanego, którego prawo do alimentacji zostało zakwestionowane w całości (żądanie ustalenia nieistnienia obowiązku alimentacyjnego), co – jak wywodzi SN – było przyjmowane w judykaturze również pod rządem nieobowiązującego już art. 111 § 1 pkt 2 k.p.c.⁴⁹.

Stanowisko zajęte przez SN we wspomnianej uchwale wydaje się trafne. Słusznie nie przywiązuje ono bowiem wagi do sformułowań użytych w ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Na szczególną akceptację zasługuje argument wskazujący na brak logicznych podstaw do różnicowania stanowiska stron zależnie od rodzaju roszczenia (np. o ukształtowanie, o ustalenie), skoro celem powództwa, jakie było podłożem rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego, jest nie tylko ograniczenie zakresu alimentacyjnego, ale jego wyłączenie. Z punktu widzenia korzystania z ustawowego zwolnienia od kosztów sądowych bez znaczenia jest czy strona uprawniona do alimentów żąda w sposób czynny należnych jej świadczeń, czy też w sposób bierny broni się ona przed ich utratą lub ograniczeniem⁵⁰. Niezależnie od tego lektura

⁴⁸ Uchwała SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 110/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 3.

⁴⁹ Postanowienie SN z 25 września 1997 r., I CKU 109/97, niepubl.

⁵⁰ W piśmiennictwie zob. zwłaszcza J. Ignaczewski [w:] *Alimenty. Komentarz*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2013, s. 48.

uchwały nieodparcie nasuwa wnioszek, że kazuistyczna konstrukcja przepisów ustawy o kosztach sądowych w istotnym stopniu przyczynia się do powstawania zagadnień, których formułowania – w przypadku staranniejszego wykonywania aktywności ustawodawczej – można było sądom zaoszczędzić.

Wykładnia dopiero co wspomnianego aktu normatywnego rzutuje również na odpowiedź udzieloną inną uchwałą SN z 21 października 2015 r., III CZP 59/15⁵¹. Zgodnie z jej wyrzeczeniem, podstawą wynagrodzenia przyznanego za opinię sporządzoną na zlecenie sądu przez instytut naukowy są stawki stosowane w tym instytucie. Sąd ustala ostateczną wysokość wynagrodzenia stosując odpowiednio art. 89 ust. 2 u.k.s.c. W uzasadnieniu tej uchwały SN dostrzegł rozbieżność (*verbatim* „dwoistość”) pomiędzy brzmieniem odnośnych przepisów kodeksowych, dopuszczających sporządzenie za wynagrodzeniem opinii przez instytut naukowy lub naukowo-badawczy (art. 290 i 291 k.p.c.) a sformułowaniem ustawy o kosztach, która w art. 89 posługuje się wyłącznie określeniem „biegły”. Dotyczy to również delegacji do wydania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z art. 89 ust. 5 u.k.s.c. W wydanym na jej podstawie rozporządzeniu kwestia wynagrodzeń należnych instytutom za opracowanie opinii nie została uregulowana⁵². Z tego stanu rzeczy wynika konstatacja SN, iż podstawą wyjściową do przyznania wynagrodzenia powinny być stawki stosowane w danym instytucie, za czym przemawiają nie tylko względy formalnoprawne, ale także merytoryczne: opinia instytutu ma szczególną wagę dowodową ze względu na jego autorytet i rangę naukową⁵³. Dowód ten powinien być dopuszczany wtedy, kiedy istnieje potrzeba wyjaśnienia kwestii szczególnie skomplikowanych, wymagających specjalistycznej, bardzo zaawansowanej wiedzy i jej najnowocześniejszego dorobku, albo przecięcia istotnych rozbieżności występujących w złożonych w sprawie opiniach biegłych. Nierzadko niezbędne jest w tym celu użycie drogich urządzeń, materiałów i odczynników. Wszystko to usprawiedliwia indywidualizację wynagrodzenia, bez narzucania ograniczeń stawkami urzędowymi. Zarazem SN w omawianej uchwale podkreślił, że opinia instytutu naukowego nie jest odrębnym środkiem dowodowym, lecz odmianą dowodu z opinii biegłego, co uzasadnia pogląd, że mają do niej odpowiednie zastosowanie przepisy dotyczące biegłych. Powyższe stanowisko harmonizuje z poglądami doktrynalnymi na istotę opinii instytutu naukowego (naukowo-badawczego) jako środka dowodowego o szczególnie wysokiej randze⁵⁴ i zasługuje na pełną aprobatę.

⁵¹ Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 59/15, niepubl.; teza zob. Biul. SN 2015, z. 10, s. 7; www.sn.pl.

⁵² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 kwietnia 2013 r. w sprawie określenia stawek wynagrodzenia biegłych, taryf zryczałtowanych oraz sposobu dokumentowania wydatków niezbędnych dla wydania opinii w postępowaniu cywilnym (Dz. U. z 2013 r., poz. 518).

⁵³ Podobnie por. postanowienie SN z 12 lutego 1987 r., II CZ 15/87, LEX nr 8808.

⁵⁴ S. Włodyka, *Zagadnienia dowodowe w nowym kodeksie postępowania cywilnego*, NP 1966, z. 1, s. 11–12; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1972, s. 336; S. Rejman, *Dowód z opinii biegłego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1967, s. 14.

Interesujące zagadnienia prawa dowodowego stały się przedmiotem uchwały SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 69/15⁵⁵. Sąd Rejonowy rozpoznający sprawę przeciwko spółce z ograniczoną odpowiedzialnością zwrócił się na podstawie art. 248 k.p.c. do notariusza o przedstawienie wypisu aktu notarialnego stanowiącego dowód w sprawie, a po odmowie jego wydania z powołaniem się na tajemnicę zawodową – nałożył na tegoż notariusza grzywnę w trybie art. 251 k.p.c. Odpowiadając na zagadnienie prawne w związku z rozpoznawanym przez Sąd Okręgowy zażaleniem na postanowienie w tym przedmiocie, SN uchwalił, że obowiązek przedstawienia dokumentu, przewidziany w art. 248 § 1 k.p.c., dotyczy także notariusza i obejmuje sporządzane przez niego akty notarialne.

W uzasadnieniu uchwały kluczowym argumentem stała się zasada prawdy, wyrażająca fundamentalny cel procesu, który polega na weryfikacji faktycznoprawnej trafności i zasadności roszczenia (żądania) przedstawionego pod osąd. Jest on tak oczywisty, że nie wymaga kodyfikacji i obudowany został odpowiednim systemem narzędzi dostępnych stronom oraz sądowi. Jednym z jego elementów jest art. 248 k.p.c., który jest adresowany do „każdego”, kto jest w posiadaniu dokumentu stanowiącego dowód w sprawie, istotnego dla jej rozstrzygnięcia. Wskazując na ściśle określone wyjątki od obowiązku przedstawienia dokumentu sądowi, SN wyraźnie podkreślił jego publiczno-prawny charakter oraz sankcję grożącą za jego niewykonanie. Ustawodawca nie ogranicza zakresu dokumentów podlegających obowiązkowi przedstawienia, zatem art. 248 § 1 k.p.c. obejmuje wszystkie rodzaje dokumentów (urzędowe i prywatne), bez względu na ich stan fizyczny oraz rodzaj nośnika.

Wykładnię udzieloną w uchwale zbudowano na argumentach gramatycznych: wyraz „każdy” stanowi w tym wypadku nie zaimek przymiotny, lecz rzeczowny – osobowy, tzw. upowszechniający, który podobnie jak inne tego typu zaimki, np. „wszyscy” lub „zawsze”, określa pełny zakres desygnatów zastępowanego pojęcia, w tym wypadku osób i innych podmiotów. „Każdy” oznacza każdą bez wyjątku osobę (podmiot) i dotyczy wszystkich w danym zbiorze. Analiza językowa omawianego przepisu, wsparta argumentami celowościowymi, w ocenie SN wskazuje jednoznacznie, że ustawodawca w sposób zamierzony nie wprowadził w odniesieniu do osób zobowiązanych do przedstawienia dokumentów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy żadnych wyłączeń podmiotowych. SN wskazał, że z art. 111 § 2 pr.not. wynika wręcz powinność współpracy notariusza – w przypadkach prawem przewidzianych – z sądami oraz innymi organami władzy publicznej, czego przykład stanowi właśnie art. 248 k.p.c. Do sądu orzekającego w sprawie cywilnej nie ma zastosowania procedura określona w art. 110 § 2 pr.not., zarówno dlatego, że w art. 248 k.p.c.

⁵⁵ Uchwała SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 69/15, niepubl.; teza zob. Biul.SN 2015, z. 11, s. 8; www.sn.pl.

nie dotyczy *stricto* „wydania” dokumentu, lecz jego „przedstawienia w oznaczonym miejscu i czasie”, co odpowiada udzieleniu go do wglądu, jak również z tego względu, że absurdem byłoby oczekiwanie od sądów wszystkich szczebli zwracania się do właściwego sądu okręgowego w trybie art. 110 § 2 pr. not. o wydanie postanowienia, które może być wydane przez sam sąd orzekający na podstawie art. 248 § 2 k.p.c. Ubocznie SN podkreślił, że teza przeciwna nie znajduje oparcia w zasadach etyki zawodowej notariuszy.

Ze stanowiskiem oraz uzasadnieniem omawianej uchwały należy się zasadniczo zgodzić. Prawidłowo rekonstruuje ona zarówno ideę prawdy jako podstawową zasadę procesową⁵⁶, jak i rozwiązanie problemu dostępu do dokumentów urzędowych sporządzanych w formie aktu notarialnego dla potrzeb postępowania dowodowego. Z drugiej strony wydaje się też oczywiste, że żądanie przedstawienia dokumentu przez notariusza będzie należało raczej do sytuacji wyjątkowych. Sąd zwróci się o przedstawienie tych dokumentów do wglądu dopiero wtedy, gdy strona sama uzyskać ich nie może, tymczasem stronom aktu, osobom, dla których w akcie zastrzeżono prawo otrzymania wypisu i ich następcom prawnym (art. 110 § 1 pr.not.) wypisy aktu wydaje się bez ograniczeń (pomijając oczywiście koszt ich sporządzania dla zainteresowanych). Stosownie do art. 109 pr.not. wypis aktu notarialnego ma moc prawną oryginału, podpisuje go notariusz i umieszcza na nim własną pieczęć (art. 110 § 3 pr.not.)⁵⁷.

Szczególne zagadnienia na styku prawa procesowego i materialnego stały się przedmiotem uchwały SN z 16 września 2015 r., III CZP 51/15⁵⁸, zgodnie z którą w postępowaniu grupowym o ustalenie odpowiedzialności pozwanego⁵⁹ sąd bada zarzut przedawnienia roszczenia pieniężnego, jeżeli dotyczy on wszystkich członków grupy i oparty jest na jednakowych okolicznościach odnoszących się do nich wszystkich. W sprawie, w której zapadła omawiana uchwała, grupa powiatów wystąpiła o ustalenie odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną wskutek wydania niezgodnego z prawem konstytucyjnym⁶⁰ i europejskim⁶¹ rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 28 lipca 2003 r. w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu (Dz. U. Nr 137, poz. 1310). Pozew wniesiony został w roku 2011, zaś pozwany podniósł m.in. zarzut przedawnienia

⁵⁶ Abstrahując od tego, że niekoniecznie chodzi już o tzw. prawdę obiektywną, deklarowaną jako cel procesu cywilnego w epoce tzw. realnego socjalizmu, zob. K. Knoppek, *Zmierzch zasady prawdy obiektywnej w procesie cywilnym*, Pal. 2005, z. 1–2, s. 9 i n.; odnośnie do sporu o zasadę prawdy w systemie postępowania cywilnego szerzej zob. J. Jaśkiewicz, *Poznanie faktów w procesie cywilnym*, Warszawa s. 31 i n. oraz cytowane tam dalsze pozycje literatury.

⁵⁷ R. Szytk, *Tajemnica zawodowa notariusza*, Rej. 1998, z. 9, s. 67.

⁵⁸ Uchwała SN z 16 września 2015 r., III CZP 51/15, niepubl.; teza zob. Biul.SN 2015, z. 9, s. 7–8; www.sn.pl.

⁵⁹ Zob. art. 2 ust. 3 ustawy z 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz. U. z 2010 r., Nr 7, poz. 44), dalej jako „u.d.r.p.g.”.

⁶⁰ Wyrok TK z 17 stycznia 2006 r., U 6/04, OTK-ZU 2006, z. 1A, poz. 3.

⁶¹ Postanowienie TSUE z 10 grudnia 2007 r., C-134/07 *Piotr Kawała przeciwko Gminie Miasta Jaworzno*, Zb.Orz. 2007, s. I-10703.

z art. 442¹ § 1 k.c., co z uwagi na spór o dopuszczalność rozstrzygnięcia o tym w postępowaniu o ustalenie odpowiedzialności pozwanego bezpośrednio dało asumpt do wystąpienia przez sąd drugiej instancji z zagadnieniem prawnym.

Udzielając odpowiedzi przedmiotową uchwałą, SN podzielił stanowisko wyrażone we wcześniejszym orzeczeniu⁶², iż powództwo z art. 2 ust. 3 u.d.r.p.g. wnoszone jest w sytuacji, kiedy roszczeń członków grupy nie można ujednoclić zgodnie z wymaganiami art. 2 ust. 1 u.d.r.p.g. i dlatego dochodzi niejako do rozbicia postępowania na dwa etapy: grupowy – o ustalenie istotnych elementów odpowiedzialności pozwanego, a następnie w ramach indywidualnych powództw o zapłatę. Skoro jednak chodzi o roszczenie pieniężne, to ustalenie odpowiedzialności pozwanego nie może nastąpić w oderwaniu od stosunku prawnego, będącego źródłem tej odpowiedzialności, ani od wypływającego z niego roszczenia, którego spełnienia domagają się członkowie grupy, a które – zgodnie z art. 1 ust. 1 u.d.r.p.g. – musi być jednego rodzaju i oparte na tej samej lub takiej samej podstawie faktycznej. Pojęcie „ustalenia odpowiedzialności pozwanego” ma w tym przypadku swoiste, autonomiczne znaczenie, inne niż w art. 318 oraz w art. 189 k.p.c., a jego rozumienie jest zdeterminowane przede wszystkim celem i funkcjami postępowania grupowego. Chodzi o wydanie wyroku ustalającego odpowiedzialność pozwanego wobec znacznej grupy osób za określone zdarzenie, a więc musi być ono ograniczone do elementów wspólnych członkom grupy; z kolei badanie indywidualnych przesłanek, takich jak rzeczywiste wystąpienie szkody, jej wysokość, związek przyczynowy, przyczynienie się poszkodowanego oraz ewentualnie przedawnienie, jeżeli odnosi się jedynie do indywidualnych roszczeń, a nie do wszystkich członków grupy, będzie stanowić przedmiot badania w postępowaniach indywidualnych.

Rozwijając ten kierunek wykładni, SN wywodzi dalej, że tak samo, jak do przesłanek odpowiedzialności pozwanego, należy podejść do podnoszonych przezeń zarzutów, w tym zwłaszcza zarzutu przedawnienia roszczenia pieniężnego, którego dochodzeniu w późniejszych postępowaniach indywidualnych ma służyć żądanie ustalenia odpowiedzialności pozwanego. Zarzut przedawnienia wpływa na zasadę odpowiedzialności. Upływ jego terminu powodujący niemożność dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym może nastąpić wcześniej niż doszło do wystąpienia wszystkich elementów kwalifikujących zdarzenie jako czyn niedozwolony, a skuteczne podniesienie zarzutu przedawnienia jest wystarczające do oddalenia powództwa bez potrzeby ustalenia, czy zachodzą wszystkie inne przesłanki prawno-materialne uzasadniające jego uwzględnienie. Jednocześnie, jak zaznaczył SN, w świetle art. 442¹ § 1 zd. 1 k.c. o tym, czy doszło do przedawnienia roszczenia odszkodowawczego, decyduje m.in. to, co poszkodowany uznał za swoją szkodę

⁶² Postanowienie SN z 28 stycznia 2015 r., I CSK 533/14, OSNC 2015, z. 7–8, poz. 97.

wynikającą ze wskazanego przez niego czynu niedozwolonego. W postępowaniu grupowym o ustalenie odpowiedzialności pozwanego powód musi określić, jaki uszczerbek majątkowy członkowie grupy uważają za szkodę wynikającą z czynu niedozwolonego stanowiącego podstawę roszczenia. W odniesieniu do tak określonej szkody może zostać zgłoszony zarzut przedawnienia roszczenia oparty zarówno na twierdzeniu o upływie trzech lat od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia (art. 442¹ § 1 zd. 1 k.c.), jak i zarzut przedawnienia oparty na twierdzeniu o upływie dziesięciu lub dwudziestu lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę (art. 442¹ § 1 zd. 2 i § 2 k.c.). Ze względu na to, że pozew grupowy z samej istoty ma być oparty na tej samej lub takiej samej podstawie faktycznej, dochodzone nim roszczenia z reguły wywodzone są z tego samego zdarzenia, a w takiej sytuacji zarzut przedawnienia podniesiony na podstawie art. 442¹ § 1 zd. 2 i § 2 k.c. także oparty jest na tych samych okolicznościach wspólnych dla wszystkich członków grupy. Zdaniem SN nadaje się on do rozpoznania w postępowaniu grupowym o ustalenie odpowiedzialności pozwanego.

Inaczej jednak może przedstawiać się sytuacja, w której pozew o ustalenie odpowiedzialności pozwanego wywodzony jest nie z jednego, tego samego zdarzenia, lecz z kilku takich samych zdarzeń i zgłoszono zarzut przedawnienia oparty na art. 442¹ § 1 zd. 2 lub § 2 k.c., jak również wtedy, gdy pozew wywodzony jest z tego samego zdarzenia lub z kilku takich samych zdarzeń i podniesiono zarzut przedawnienia oparty na przesłankach określonych w art. 442¹ § 1 zd. 1 k.c. Również w takich sytuacjach zarzut przedawnienia może być oparty na takich samych okolicznościach i dotyczyć w jednakowym stopniu wszystkich członków grupy. Może dotyczyć także tylko niektórych członków grupy lub przesłanki i okoliczności, na których jest oparty mogą odnosić się tylko do niektórych z nich; wtedy okoliczności i przesłanki przedawnienia muszą być badane indywidualnie, co nie jest dopuszczalne w postępowaniu grupowym. Cel i funkcje tego postępowania oraz wynikające z nich przesłanki jego dopuszczalności określone w art. 1 ust. 1 u.d.r.p.g. nie pozwalają wówczas na rozpoznanie takiego zarzutu przedawnienia w postępowaniu grupowym o ustalenie odpowiedzialności pozwanego, gdyż wymaga on badania okoliczności indywidualnych, odnoszących się tylko do niektórych członków grupy, a w postępowaniu grupowym badaniu i ustaleniu podlegają tylko okoliczności wspólne wszystkim członkom grupy. Rozważania te dotyczą także ewentualnych zarzutów powoda grupowego podniesionych w odpowiedzi na zarzut przedawnienia.

Zreferowana uchwała spotkała się z aprobatą w doktrynie. Komentatorka orzeczenia zauważa, że niezależnego charakteru regulacji art. 2 ust. 3 ustawy trzeba poszukiwać w istocie postępowania grupowego. Postępowanie grupowe o ustalenie odpowiedzialności pozwanego nie zmierza do wydania wyroku wstępnego (art. 318 k.p.c.) ani nie jest postępowaniem o ustalenie prawa lub

stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. Jeżeli istotą postępowania grupowego o ustalenie odpowiedzialności pozwanego jest powoływanie się na wspólne dla wszystkich okoliczności, to dopuszczalność badania zarzutu przedawnienia uzależniona jest od tego, czy dotyczy całej grupy oraz znajduje oparcie w jednakowych (dla grupy) podstawach i okolicznościach. Wydanie wyroku na podstawie art. 2 ust. 3 ustawy nie musi przesądzać o wszystkich przesłankach odpowiedzialności. W tym stanie rzeczy glosatorka akceptuje wniosek SN, iż zarzut przedawnienia w okolicznościach faktycznych sprawy nie może być badany w odniesieniu dla każdego powiatu jako członka grupy stanowiącej powoda w sprawie, byłoby to bowiem niezgodne z celem postępowania grupowego. Sąd bada zarzut przedawnienia roszczenia pieniężnego tylko wówczas gdy dotyczy on wszystkich członków grupy (powiatów) i oparty jest na jednakowych okolicznościach odnoszących się do nich wszystkich⁶³.

4. Instancyjność, środki odwoławcze i inne środki zaskarżenia⁶⁴

Wyjątkowo częstym motywem w orzecznictwie Izby Cywilnej SN jest instancyjność i zaskarżalność orzeczeń. Nie eksponując nadmiernie rozważań doktrynalnych na temat obu pojęć prawnoprocesowych wystarczy wskazać, iż są one ściśle ze sobą związane, lecz mimo to pozostają wyodrębnione. Jako instancyjność można uznać model ustrojowej organizacji sądownictwa, w ramach której wyróżnia się dwa lub więcej szczebli organów orzekających (sądów)⁶⁵. Pojęcie zaskarżalności orzeczeń koncentruje się natomiast na kontroli orzeczenia (czy też umożliwieniu rozpoznania sprawy na nowo) w celu minimalizacji błędów w orzekaniu; często – lecz bynajmniej nie zawsze – jest to funkcja przypisana sądom wyższych szczebli⁶⁶. Instancyjność postępowania cywilnego jest określana w piśmiennictwie jako instytucjonalna gwarancja rzetelnego procesu sądowego, podczas gdy zaskarżalność, a szczególnie kontrola odwoławcza – jako gwarancja procesowa⁶⁷.

⁶³ M. Sieradzka, *Glosa do uchwały SN z 16 września 2015 r.*, III CZP 51/15, LEX/el. 2016.

⁶⁴ Uchwała SN z 3 grudnia 2015 r., III CZP 81/15, niepubl.; uchwała z 19 lutego 2015 r., III CZP 100/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 136; uchwała SN z 6 marca 2015 r., III CZP 115/14, OSNC 2016, z. 2, poz. 17; uchwała z 10 lipca 2015 r., III CZP 44/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 72; uchwała składu siedmiu sędziów SN z 12 sierpnia 2015 r., III CZP 21/15, OSNC 2015, z. 12, poz. 135.

⁶⁵ Z wielu zob. zwłaszcza T. Wiśniewski, *Problematyka instancyjności postępowania cywilnego w sprawach cywilnych* [w:] *Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 293; tenże, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 48; A. Jakubecki, *Kilka uwag o instancyjności postępowania sądowego na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 81 i n.; M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2014, s. 72 i n.

⁶⁶ Zamiast wielu zob. E. Gapska, *Wady orzeczeń sądowych w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2009, s. 187 i n. oraz cyt. tam literatura przedmiotu.

⁶⁷ A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 294.

W uchwale z 3 grudnia 2015 r., III CZP 81/15⁶⁸, dokonano wykładni art. 398²³ § 1 k.p.c. Referendarz sądowy oddalił wnioski o ustanowienie dla wnioskodawców pełnomocnika procesowego z urzędu celem sporządzenia i wniesienia skargi konstytucyjnej do TK. Orzeczenie zostało utrzymane w mocy przez Sąd Rejonowy, który następnie odrzucił zażalenie na postanowienie w tym przedmiocie. Orzekając na skutek zażalenia na to ostatnie postanowienie, Sąd Okręgowy przedstawił zagadnienie prawne SN, który w odpowiedzi na nie uchwalił, że sąd rejonowy, który odrzuca zażalenie na postanowienie tego sądu, wydane na podstawie art. 398²³ § 1 k.p.c., orzeka jako sąd drugiej instancji.

Krótko reasumując w uzasadnieniu uchwały pojęcie instancyjności postępowania, SN odnotował, że postępowanie „rozpada się na stadia” w celu zapewnienia możliwości korekty wadliwych czynności procesowych. Instancyjność zakłada istnienie toku instancji, dotyczących procesu decyzyjnego, jednak nie zawsze jednak musi oznaczać podejmowania decyzji na niższym szczeblu przez sąd. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się także, że pojęcie instancji oznacza pewien szczebel (wyższy lub niższy) w systemie powiązanych ze sobą hierarchicznie organów, wyposażony w określone kompetencje kontrolne. W motywach uchwały wskazano na różnice w uregulowaniu pozycji sądu rozpoznającego skargę na orzeczenie referendarza sądowego: o ile na ogół w postępowaniu ze skargi na orzeczenie referendarza sądowego w myśl art. 398²² k.p.c. rozpoznający ją sąd działa jako sąd pierwszej instancji, o tyle w sprawach skargi na orzeczenie referendarza w przedmiocie kosztów sądowych lub kosztów procesu oraz na postanowienie o odmowie ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, w świetle art. 398²³ § 1 i 2 k.p.c. orzeka jako sąd drugiej instancji, stosując odpowiednio przepisy o zażaleniu. Sąd rejonowy pozostaje sądem pierwszoinstancyjnym w ujęciu ustrojowym, w przeciwieństwie do instancyjności odnoszonej do systemu środków zaskarżenia.

Sąd Najwyższy podkreślił, że sąd rejonowy w tej ostatniej kategorii spraw z mocy szczególnej normy kompetencyjnej pełni nadzór judykacyjny nad orzeczeniem innego organu działającego na tym samym poziomie, w ramach struktur tego samego sądzie, tj. referendarza sądowego. Problem wiąże się ze złożoną strukturą postępowania cywilnego, w którym obok nurtu głównego, w którym rozstrzyga się o przedmiocie procesu, wyodrębnia się postępowania incydentalne (wpadkowe), które mogą zaistnieć zarówno w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, jak i w postępowaniu wywołanym wniesieniem środka zaskarżenia. Do tego rodzaju postępowań wypadkowych zalicza się właśnie postępowanie o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego (art. 117 § 3 k.p.c.). W dalszym ciągu dość obszernego uzasadnienia SN zwraca uwagę na odesłanie w art. 398²³ § 2 k.p.c. do odpowiedniego zastosowania przepisów o zażaleniu. Wyjaśnił, że

⁶⁸ Uchwała SN z 3 grudnia 2015 r., III CZP 81/15, niepubl, Biul.SN 2015, z. 12, s. 9; www.sn.pl.

skarga ta zawiera pewne elementy dewolutywności, gdyż sąd, który ją rozpoznaje, stosuje przepisy o zażaleniu, które kształtują postępowanie skargowe jako odwoławcze. Odesłanie do przepisów o zażaleniu oznacza także odpowiednie stosowanie przepisów o apelacji (art. 397 § 2 k.p.c.). Natomiast do samej skargi, tj. jej formy, terminów czy sposobu wniesienia, przepisu o zażaleniu nie znajdują zastosowania. Odesłanie do przepisów o zażaleniu odnosi się do samego postępowania skargowego. Sąd rozpoznający skargę funkcjonalnie orzeka jako sąd drugiej instancji, tj. tak, jak sąd, który rozpoznaje środek odwoławczy – zażalenie. Zdaniem SN oznacza to nie tylko, że postanowienie sądu rejonowego wydane w drugiej instancji w wyniku rozpoznania skargi na orzeczenie referendarza sądowego jest niezaskarżalne zażaleniem, lecz ponadto, że została zrealizowana funkcja kontrolna środka odwoławczego, ponieważ zapewnione jest ponowne zbadanie i ocena podstaw do orzeczenia w przedmiocie kosztów sądowych, w tym przesłanek zwolnienia od tych kosztów.

W uzasadnieniu referowanej uchwały SN nie unika również odniesienia do Konstytucji, uznając za wystarczającą z jej punktu widzenia konstrukcję orzeczenia referendarza sądowego oraz rozpoznania skargi przez sąd rejonowy jako sąd drugiej instancji. Najpoważniejszym argumentem w tym kierunku jest stwierdzenie, że model postępowania w przedmiocie kontroli orzeczenia referendarza sądowego uregulowany w art. 398²³ § 1 i 2 k.p.c. jest zgodny z art. 176 Konstytucji, ponieważ zapewnia sądowy nadzór judykacyjny nad orzeczeniem referendarza sądowego stanowiącym odpowiednik postępowania pierwszoinstancyjnego. Odwołując się zarówno do judykatury TK⁶⁹, jak i SN⁷⁰, skład podejmujący uchwałę doszedł do przekonania, iż „konieczność zapewnienia dwuinstancyjnego postępowania sądowego, zgodnie z art. 176 Konstytucji, dotyczy tylko tych postępowań, w których sprawa jest w całości rozpoznawana przez sąd, jeżeli zaś sąd pełni rolę kontrolną w stosunku do decyzji wydanej przez inny organ, postępowanie sądowe, które nie ma charakteru postępowania pierwszoinstancyjnego, nie musi być dalej ukształtowane jako postępowanie dwuinstancyjne”.

Pomimo pewnych niejasności na tle uzasadnienia uchwały, jakie budzi brak należytego rozróżnienia kwestii zaskarżalności i instancyjności w ścisłym znaczeniu tego słowa, jej rezultat należy uznać generalnie za słuszny. Na podkreślenie zasługuje fakt, że w jej ramach przypisano sądowi rozpoznającemu skargę na orzeczenie referendarza sądowego na podstawie art. 398²³ § 1 i 2 k.p.c. atrybut „orzekania jako sąd drugiej instancji” (a nie – co oczywiste – „bycia sądem

⁶⁹ Zob. wyroki TK z: 13 czerwca 2006 r., SK 54/04, OTK-A 2006, z. 6, poz. 64 (postępowanie sądowe ze skargi na orzeczenie zespołu arbitrow) oraz 1 grudnia 2008 r., P 54/07, OTK-A 2008, z. 10, poz. 171 (rozstrzygnięcie sądu w przedmiocie skargi na orzeczenie referendarza sądowego rozpoznającego wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych w postępowaniu cywilnym).

⁷⁰ Zob. uchwała SN z 7 grudnia 2010 r., III CZP 86/10, OSNC 2011, z. 5, poz. 49.

drugiej instancji”), co zarazem oznacza nawiązanie do dynamicznego – czysto proceduralnego – aspektu zasady instancyjności postępowania cywilnego. W tym właśnie kontekście trzeba odczytywać zgodne z wyżej referowanym stanowisko doktrynalne, które sprowadza się do wyróżnienia „drugoinstancyjnego sposobu rozpoznawania” skargi na orzeczenie referendarza sądowego⁷¹.

W uchwale z 19 lutego 2015 r., III CZP 100/14⁷², przedmiotem rozstrzygnięcia stały się konsekwencje prawne bezpośredniego wniesienia zażalenia do sądu funkcjonalnie właściwego. Sąd Najwyższy uchwalił, iż przewidziany w art. 394 § 2 k.p.c. termin do wniesienia zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji jest zachowany także wtedy, gdy przed jego upływem strona wniosła zażalenie do sądu drugiej instancji właściwego funkcjonalnie (art. 397 § 2 zd. 1 w zw. z art. 369 § 3 k.p.c.).

Zagadnienie prawne, jak dostrzegł SN, sprowadza się w istocie do ogólniejszego pytania, czy przepis art. 369 § 3 k.p.c.⁷³ ma odpowiednie zastosowanie także do zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji przysługującego do sądu drugiej instancji. W wywodach uzasadnienia SN wskazuje, że regulacja postępowania zażaleniowego w kodeksie postępowania cywilnego nie jest pełna, dlatego zgodnie z art. 397 § 2 k.p.c. do postępowania toczącego się na skutek zażalenia stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu apelacyjnym. W przepisach dotyczących zażalenia nie wskazano m.in., do jakiego sądu należy wnieść zażalenie, poprzestając na stwierdzeniu w art. 394 § 1 k.p.c., że zażalenie na postanowienie sądu pierwszej instancji przysługuje do sądu drugiej instancji, co oznacza, że sądem właściwym do rozpoznania zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji jest sąd drugiej instancji, nie wskazuje jednak, do którego z tych sądów należy wnieść zażalenie.

Na gruncie stanu prawnego sprzed wskazanej nowelizacji w orzecznictwie SN jednolicie przyjmowano, że wniesienie zażalenia bezpośrednio do sądu drugiej instancji trzeba traktować jak wniesienie do sądu niewłaściwego, który ma obowiązek przesłać zażalenie do sądu właściwego, a termin do wniesienia zażalenia jest zachowany wtedy, gdy przed jego upływem zażalenie zostało przekazane sądowi, który wydał zaskarżone postanowienie⁷⁴. Uchwała odnotowuje, że również po nowelizacji uzupełniającej art. 369 k.p.c. o § 3 wniesienie apelacji wprost do sądu drugiej instancji, z pominięciem sądu pierwszej instancji jest nieprawidłowe, jednak w interesie stron ustawodawca uznaje apelację wniesioną niezgodnie z art. 369 § 1 k.p.c. za wniesioną w terminie. SN uznaje, że nie ma

⁷¹ K. Markiewicz, *Skarga na orzeczenie referendarza sądowego* [w:] *System prawoprocesowego cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 633 i n.

⁷² Uchwała SN z 19 lutego 2015 r., III CZP 100/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 136.

⁷³ Przepis dodany ustawą z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 233, poz. 1381), która weszła w życie 3 maja 2012 r.

⁷⁴ Tak m.in. we wskazanych *explicite* w uchwale postanowieniach SN z: 16 marca 2012 r., IV CZ 115/11, niepubl. i 2 lutego 2007 r., IV CZ 6/07, niepubl.

żadnych racjonalnych podstaw do przyjęcia stanowiska wykluczającego odpowiednio tożsame rozstrzygnięcie w przedmiocie zażalenia, gdyż zarówno apelacja, jak i zażalenie są zwyczajnymi środkami zaskarżenia o charakterze dewolutywnym, zatem regulacja sposobu ich wnoszenia powinna być taka sama. Ustawodawca nie uregulował tej kwestii w przepisach dotyczących zażalenia, wobec czego – zgodnie z art. 397 § 2 k.p.c. – mają w tym zakresie odpowiednie zastosowanie przepisy o apelacji, włącznie z art. 369 § 3 k.p.c., zwłaszcza że zażalenie jest środkiem mniej sformalizowanym. Nie ulega też wątpliwości, że cel wprowadzenia art. 369 § 3 k.p.c. można odnieść w takim samym stopniu do apelacji, jak i do zażalenia.

Przeciwko takiej wykładni nie przemawia jednolite stanowisko SN przyjmujące brak podstaw do zastosowania art. 369 § 3 k.p.c. do skargi kasacyjnej wadliwie wniesionej do Sądu Najwyższego zamiast do sądu drugiej instancji, który wydał zaskarżony wyrok. Na takim stanowisku zaważyła, jak wynika z motywów uchwały, specyfika postępowania kasacyjnego, które posiada w tym zakresie własne uregulowanie (art. 398⁵ § 1 k.p.c.)⁷⁵. Nie uznano również za decydujący argumentu użytego w jednym z orzeczeń SN⁷⁶, jakoby art. 369 § 3 k.p.c. nie określał ogólnego sposobu postępowania w razie wniesienia środka zaskarżenia do niewłaściwego sądu, lecz jedynie jego szczególny przypadek wniesienia w taki sposób apelacji, co nie pozwala stosować go, jako przepisu szczególnego, do wniesienia innych niż apelacja środków zaskarżenia do niewłaściwego sądu. Trzeba stwierdzić, że art. 397 § 2 k.p.c. pozwala na zastosowanie w postępowaniu zażaleniowym każdego przepisu dotyczącego apelacji, także szczególnego, jeżeli brak takiej regulacji w przepisach o postępowaniu zażaleniowym uniemożliwia ich prawidłowe stosowanie.

Referowana uchwała nie budzi żadnych zastrzeżeń co do jej trafności. Jednocześnie warto jednak odnotować, że w motywach uchwały na samym wstępie wyraźnie ograniczono rozważania prawne tylko do kwestii uwarunkowanej stanem faktycznym i prawnym sprawy, na tle którego powstało zagadnienie. Zastrzeżenie to można odczytać jako próbę ograniczenia zakresu udzielonej wykładni, co potencjalnie ogranicza jej użyteczność dla praktyki i może prowokować do występowania z kolejnymi, podobnymi pytaniami, mimo że w gruncie rzeczy trudno oczekiwać odmiennego potraktowania innych wypadków, w których przewidziane jest zaskarżanie postanowień sądu pierwszej instancji zażaleniem.

Kontynuację problematyki zażalenia w orzecnictwie SN za 2015 r. przynosi uchwała z 28 maja 2015 r., III CZP 25/15⁷⁷, z której wyrzeczenia wynika, iż na zarządzenie przewodniczącego nakładające na stronę obowiązek uiszczenia

⁷⁵ Por. m.in. postanowienia SN z: 10 października 2013 r., III CZ 43/13, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 4; z 20 lutego 2014 r., I CZ 6/14, OSNC 2015, nr 2, poz. 22; 20 marca 2014 r., II CZ 107/13, niepubl. i 4 września 2014 r., II CZ 51/14, niepubl.

⁷⁶ Postanowienie SN z 20 marca 2014 r., II CZ 107/13, niepubl.

⁷⁷ Uchwała SN z 28 maja 2015 r., III CZP 25/15, OSNC 2015, z. 5, poz. 60.

opłaty sądowej przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c.). Źródłem zagadnienia prawnego w sprawie była niejasność sformułowania przepisu k.p.c. taksatywnie wskazującego zakres spraw, w jakich orzeczenia mogą być zaskarżane zażaleniem. Wyjaśniając kwestię zaskarżalności zarządzenia przewodniczącego zobowiązującego stronę do uiszczenia opłaty od skargi o wznowienie postępowania Sąd Najwyższy odwołał się do argumentów natury historycznej. Podkreślił, że zaskarżalność wspomnianego zarządzenia przewodniczącego była przewidziana wprost w art. 22 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy z 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 9, poz. 88 ze zm.), podczas gdy po wejściu w życie ustawy z 28 lipca 2005 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 1025 ze zm.) zarządzenia zaskarżalne wymienia art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Zostały one opisane bardzo szczegółowo, co mogłoby skłaniać do przyjęcia stanowiska, że zarządzenie przewodniczącego nakładające obowiązek uiszczenia opłaty sądowej jest niezaskarżalne.

Sąd Najwyższy jednak – odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa, w którym ubocznie już tę kwestię rozstrzygano⁷⁸ – powyższego zapatrywania słusznie nie podzielił. Zarządzenie przewodniczącego w przedmiocie wezwania strony do uiszczenia opłaty od pisma podlegającego opłacie jako akt dotyczący „wymiaru opłaty” i w związku z tym zaskarżalny zażaleniem na podstawie art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Przepisy obowiązującej ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nie posługują się pojęciem „wymiaru opłaty”, jednak zważywszy na leksykalny sens słowa „wymiar” należałoby oczekiwać, że ograniczenie zaskarżalności w rozważanym wypadku pociągnie za sobą wyraźne zastrzeżenie w art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Jeżeli sąd lub przewodniczący ustala zarządzeniem rodzaj i wysokość opłaty sądowej należnej od pisma podlegającego opłacie (art. 3 ust. 2 u.k.s.c.), a następnie wzywa zobowiązanego do jej uiszczenia (art. 130 § 1 i 1¹ k.p.c.), to niewątpliwie dokonuje „wymiaru opłaty”, co przemawia za zaskarżalnością tego zarządzenia zażaleniem na podstawie art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c. Na rzecz tego stanowiska przemawia, zdaniem SN, również treść art. 95 ust. 2 u.k.s.c., który stanowi, że nie pobiera się opłaty od zażalenia na postanowienie sądu dotyczące wysokości opłaty albo wysokości wydatków. Jeżeli ustawodawca zwalnia od opłaty sądowej stronę wnoszącą zażalenie na wysokość (wymiar) opłaty sądowej, to oznacza, że przewiduje dopuszczalność tego środka odwoławczego.

Stanowisko wyrażone w uchwale jest zgodne z większościowym podejściem doktryny⁷⁹. Wątpliwości, które wynikają ze zmiany przez ustawodawcę techniki

⁷⁸ Zob. uchwała SN z 6 lipca 2007 r., III CZP 71/07, OSNC 2008, z. 3, poz. 36, z aprobowaną glosą B. Groele, LEX/el. nr 125538.

⁷⁹ Tak zwłaszcza K. Gonera, *Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, Warszawa 2008, s. 18 i n.; s. 403 i n.; T. Zembrzusi [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 428; odmiennie por. K. Kolakowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*.

legislacyjnej, która polegała na skoncentrowaniu w art. 394 k.p.c. rodzajów spraw zaskarżalnych zażaleniem, nie należy tłumaczyć na niekorzyść strony, której interesu w postępowaniu dotyczy dane postanowienie sądu bądź zarządzenie przewodniczącego.

W tym samym kręgu zagadnień mieści się uchwała SN z 6 marca 2015 r., III CZP 115/14⁸⁰, zgodnie z którą na zarządzenie przewodniczącego w sądzie pierwszej instancji o zwrocie wniosku uczestnika postępowania o rozliczenie nakładów, złożonego w toku postępowania o dział spadku i zniesienie współwłasności, przysługuje zażalenie. Przesądżając zarysowaną tutaj kwestię prawną, w motywach uchwały SN zauważył, że konstrukcja art. 394 § 1 k.p.c. opiera się na taksatywnym określeniu przypadków zaskarżalności orzeczeń zażaleniem. Zarządzenie o zwrocie wniosku o rozliczenie nakładów, złożonego w sprawie o zniesienie współwłasności i dział spadku, niewątpliwie nie należy do kategorii postanowień kończących postępowanie. Nie jest także wymienione jako zarządzenie przewodniczącego, od którego przysługuje zażalenie. To stwierdzenie nie przesądza jednak ostatecznie sposobu rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia prawnego, w judykaturze bowiem – jak stwierdza SN – widoczna jest wyraźnie tendencja stosowania rozszerzającej wykładni wymienionego przepisu, dopuszczająca możliwość wniesienia zażalenia od postanowień i zarządzeń niewymienionych w nim wprost. Takie podejście SN uważa wręcz za konieczne wobec konstrukcji art. 394 § 1 k.p.c. W samej uchwale podano zresztą sporo przykładów takiego orzecznictwa z ostatnich lat⁸¹.

Idąc w tym kierunku, SN położył główny nacisk na argumenty celowościowe. Podkreślił więc m.in. krzyżowanie się różnych interesów majątkowych uczestników postępowania o dział spadku i zniesienie współwłasności. Tylko jeden z uczestników może mieć status wnioskodawcy, dopuszczalne jest jednak zgłaszanie przez innych wniosków zmierzających do wydania przez sąd określonych rozstrzygnięć, wykraczających poza przedmiot wniosku wszczynającego postępowanie. W takim przypadku zgłoszenie przez uczestnika żądania podlegającego rozpoznaniu przez sąd stawia go na pozycji zbliżonej do wnioskodawcy, jeżeli przedmiot wniosku inicjuje postępowanie o właściwościach

Komentarz do art. 1–505¹⁴, t. 1, red. K. Piasecki, Warszawa 2006, s. 1413 i n.; P. Cierkoński, *Braki fiskalne pism procesowych i ich usuwanie w postępowaniu cywilnym*, R.Pr. 2007, nr 3, s. 24.

⁸⁰ Uchwała SN z 6 marca 2015 r., III CZP 115/14, OSNC 2016, z. 2, poz. 17.

⁸¹ Zob. uchwały SN z: 24 września 2003 r., III CZP 58/03, OSNC 2004, nr 11, poz. 173 (zażalenie na postanowienie w przedmiocie wstrzymania wykonania nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym); 28 sierpnia 2008 r., III CZP 65/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 112 (zażalenie na zarządzenie przewodniczącego w sądzie pierwszej instancji o zwrocie wniosku o udzielenie zabezpieczenia); 5 lutego 2004 r., III CZP 111/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 62 (zażalenie na zarządzenie przewodniczącego o zwrocie wniosku o ogłoszenie upadłości); 2 marca 2005 r., III CZP 98/04, OSNC 2006, nr 2, poz. 21 (zażalenie na zarządzenie o zwrocie wniosku o zgłoszenie wierzytelności); 24 października 2001 r., III CZP 53/01, Biul.SN 2001, z. 10, s. 8 (zażalenie na zarządzenie przewodniczącego o zwrocie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu); 20 lipca 1995 r., III CZP 90/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 171 (zażalenie na zarządzenie o zwrocie wniosku o wyjawienie majątku).

równorzędnych procesowi lub postępowaniu co do istoty sprawy w postępowaniu nieprocesowym. Sąd Najwyższy zgodził się z twierdzeniem sądu pytającego, iż żądanie rozliczenia nakładów, np. w postępowaniu o zniesienie współwłasności, ma charakter roszczenia majątkowego podlegającego co do zasady dochodzeniu w drodze powództwa i jego zgłoszenie w postępowaniu nieprocesowym przez inną osobę niż wnioskodawca – dopuszczalne według art. 618 k.p.c. – wymaga odpowiedniego sprecyzowania według wymagań dotyczących pozwu. Wydane w tym zakresie rozstrzygnięcie sądu może być orzeczeniem częściowym oraz podlega odrębnemu zaskarżeniu apelacją, zatem zarządzenie o zwrocie wniosku o rozliczenie nakładów, zgłoszonego w postępowaniu nieprocesowym, jest w istocie odpowiednikiem zarządzenia o zwrocie pozwu, na które przysługuje zażalenie na podstawie art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c. Niezaskarżalność tego zarządzenia, istotnego z punktu widzenia interesu uczestnika zgłaszającego wniosek, pozostaje w sprzeczności w wykładnią celowościową art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c., tym bardziej że w przypadku dochodzenia roszczenia o zwrot nakładów odrębnie w procesie zarządzenie o zwrocie pozwu w tym zakresie podlega zaskarżeniu na ogólnych zasadach.

Za dopuszczalnością zażalenia na zarządzenie o zwrocie wniosku o rozliczenia nakładów przemawia zdaniem SN również aksjologia uregulowań prawnoprocesowych. Otóż zgodnie z art. 618 § 2 k.p.c., z chwilą wszczęcia postępowania o zniesienie współwłasności wszczęcie odrębnego postępowania w celu dochodzenia roszczeń z tytułu nakładów na przedmiot współwłasności jest niedopuszczalne, art. 618 § 3 zaś wprowadza ograniczenie o charakterze prekluzyjnym, wyłączając możliwość dochodzenia takich roszczeń po zakończeniu postępowania o zniesienie współwłasności. Z tych względów niezaskarżalne zarządzenie o zwrocie wniosku mogłoby definitywnie zamykać możliwość domagania się rozliczenia nakładów, co godziłoby w konstytucyjną zasadę prawa do sądu.

Niezwykle interesujący – a zarazem doniosły dla praktyki i teorii prawa procesowego – problem prawny podejmuje uchwała z 10 lipca 2015 r., III CZP 44/15⁸², zgodnie z którą ogłoszenie wyroku przez sąd pierwszej instancji z naruszeniem art. 326 § 1 zd. 2 k.p.c. nie wpływa na dopuszczalność apelacji. W sprawie, w której sąd drugiej instancji wystąpił z zagadnieniem prawnym, publikacja wyroku była odraczana dwukrotnie, chociaż w przepisie będącym przedmiotem wykładni w uchwale wyraźnie przewiduje się taką możliwość *verbatim* „tylko jeden raz na czas do dwóch tygodni”.

Sąd Najwyższy przyznał, że wyrok powinien być wydany i ogłoszony na posiedzeniu, na którym zamknięto rozprawę, po przeprowadzeniu dowodów oraz udzieleniu głosu stronom, i to nie tylko ze względów czysto normatywnych,

⁸² Uchwała SN z 10 lipca 2015 r., III CZP 44/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 72.

lecz również psychologicznych, pragmatycznych i społecznych; chodzi o szybkość postępowania, wykorzystanie tzw. pamięci bezpośredniej sędziego, a także zapewnienie lepszej oceny rzetelności postępowania, skuteczniejszą ochronę praw i interesów stron oraz wyeksponowanie wiązanych z wyrokiem akcentów edukacyjnych i publicystycznych. Występują jednak zdaniem SN przypadki, w których wydanie i ogłoszenie wyroku bezpośrednio po zamknięciu rozprawy nie jest możliwe. Jest tak w szczególności w sprawach zawiłych. Ustawodawca uwzględnił je w ramach umożliwienia odroczenia ogłoszenia wyroku. SN zwrócił uwagę, że aż do nowelizacji k.p.c. z 17 grudnia 2009 r. (Dz. U. z 2010 r. Nr 7, poz. 45) w art. 326 § 1 k.p.c. brakowało wyraźnego zastrzeżenia tylko jednokrotnego odroczenia, zaś w piśmiennictwie i orzecznictwie przyjmowano, że terminy odroczenia ogłoszenia wyroku mają charakter instrukcyjny, uprawniający postępowanie, w związku z czym uchybienie im nie powoduje doniosłych negatywnych skutków procesowych, a w szczególności nie pozbawia wyroku skuteczności ani nie prowadzi do nieważności postępowania.

Tej kwalifikacji w ocenie SN nie narusza zmiana art. 326 § 1 zd. 2 k.p.c., polegająca na ograniczeniu liczby odroczeń ogłoszenia wyroku i zezwalająca tylko na jedno odroczenie na czas do dwóch tygodni. Cele nowelizacji nie wykraczają poza dotychczasowe cele i funkcje wymienionego przepisu; wciąż chodzi wyłącznie o zapewnienie sprawności oraz efektywności postępowania, a także o zmobilizowanie sądów do nieprzewlekania postępowania. Ustawodawca dążył również do wyeliminowania wykładni umożliwiającej wielokrotne, w zasadzie nieograniczone odraczanie ogłoszenia wyroku, zagrażającej postulatowi wyrokowania w rozsądnym terminie. Jednocześnie jednak SN podkreśla, że teza o instrukcyjnym charakterze terminu określonego w art. 326 § 1 zdanie drugie k.p.c. oraz ograniczeniu liczby odroczeń ogłoszenia wyroku do jednego nie może budzić wątpliwości. Potwierdza ją celowe zaniechanie przez ustawodawcę ustanowienia jakiegokolwiek sankcji procesowej naruszenia omawianego przepisu⁸³. W konsekwencji, kolejne odroczenie ogłoszenia wyroku lub – przy jednokrotnym odroczeniu – przekroczenie terminu dwóch tygodni może być oceniane wyłącznie w kategoriach niekwalifikowanego uchybienia procesowego. Jedynie w skrajnym wypadku możliwe jest w ocenie SN uznanie tego uchybienia za mające wpływ na wynik sprawy, w szczególności wtedy, gdy skarżący wykaże w apelacji, że upływ czasu dzielącego zamknięcie rozprawy i ogłoszenie wyroku, dłuższego niż ustawowy, spowodował całkowite zerwanie związku między wynikami rozprawy a treścią orzeczenia. W wyjątkowej sytuacji obraza art. 326 § 1 zd. 2 k.p.c. może być oceniana jako oczywista obraza przepisów uprawniająca do tzw. wytyku w rozumieniu art. 40 § 1 ustawy z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r.,

⁸³ Por. uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, druk Sejmu VI kadencji nr 1925.

poz. 133 ze zm.) albo zakwalifikowana jako sędziowskie przewinienie służbowe przewidziane w art. 107 § 1 p.u.s.p., jednak samo stwierdzenie i wytknięcie tego uchybienia albo skazanie sędziego nie wpływa na rozstrzygnięcie sprawy (por. art. 40 § 1 *in fine* p.u.s.p.). Natomiast samo istnienie ogłoszonego wyroku – także ogłoszonego z naruszeniem 326 § 1 zdanie drugie k.p.c. – jest równoznaczne z istnieniem substratu zaskarżenia, nie ma zatem jakiegokolwiek wpływu na dopuszczalność apelacji.

Stanowisko referowanej uchwały jest słuszne, brak jest bowiem w kodeksie postępowania cywilnego sankcji procesowej uchybienia sądu w zakresie liczby i ogólnego czasu trwania odroczeń ogłoszenia wyroku. Orzeczenie ogłoszone z naruszeniem 326 § 1 zdanie drugie k.p.c. jest mimo wszystko niewątpliwie orzeczeniem istniejącym; wykładnia przeciwna nie ma żadnych podstaw prawnych⁸⁴. Ewentualna wywiedzenie z tego naruszenia stosownego zarzutu apelacyjnego nie zmienia ogólnej trafności tego stanowiska⁸⁵.

W okresie objętym ramami niniejszego przeglądu SN wypowiedział się również w kwestii zaskarżalności skargą kasacyjną postanowienia sądu drugiej instancji w sprawie o wpis do rejestru zastawów, o czym będzie mowa w części XI, pkt 2.

5. Koszty procesu⁸⁶

Nieodmiennie ważną pozycją orzecznictwa SN pozostają przepisy o kosztach procesu w sprawach cywilnych. Wywołują one wątpliwości zwłaszcza w kontekście różnych rodzajów współuczestnictwa procesowego, o czym może świadczyć fakt, że w okresie objętym niniejszym przeglądem aż dwukrotnie podejmowano uchwały w przedmiocie zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w przypadku współuczestnictwa formalnego (art. 72 § 1 pkt 2 k.p.c.). W uchwale z 10 lipca 2015 r., III CZP 29/15⁸⁷, SN przesądził, że do niezbędnych kosztów procesu poniesionych przez współuczestników formalnych reprezentowanych przez jednego pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym zalicza się jego wynagrodzenie ustalone odrębnie w stosunku do każdego współuczestnika. Sąd powinien jednak obniżyć to wynagrodzenie na podstawie

⁸⁴ Por. Z. Resich, *Glosa do orzeczenia Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy z 14 stycznia 1959 r.*, CR 1986/58, OSPIKA 1959, z. 7–8, poz. 215, s. 436.

⁸⁵ Zob. również H. Pietrkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014, s. 547, którego zdaniem „termin dwutygodniowy jest terminem instrukcyjnym, uchybienie temu terminowi przez ogłoszenie wyroku po jego upływie albo ponowne odroczenie ogłoszenia wyroku wprawdzie nie powoduje nieważności postępowania ani nie pozbawia wyroku znaczenia prawnego, jednak jest uchybieniem procesowym, które w konkretnych okolicznościach mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a zatem może stanowić podstawę skutecznego zarzutu apelacyjnego”.

⁸⁶ Uchwały SN z: 10 lipca 2015 r., III CZP 29/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 69; 8 października 2015 r., III CZP 58/15, niepubl.; 3 grudnia 2015 r., III CZP 90/15, Biul.SN 2015, z. 12, s. 9–10; 21 października 2015 r., III CZP 68/15, Biul.SN 2015, z. 10, s. 8–9.

⁸⁷ Uchwała SN z 10 lipca 2015 r., III CZP 29/15, OSNC 2016, z. 6, poz. 69.

art. 109 § 2 k.p.c., jeżeli przemawia za tym nakład pracy pełnomocnika, podjęte przez niego czynności oraz charakter sprawy. Zbieżne stanowisko i motywy reprezentuje również uchwała z 8 października 2015 r., III CZP 58/15⁸⁸.

Podjęcie – w bardzo krótkim okresie czasu – zbieżnych orzeczeń wykładniczych w tej samej kwestii prawnej świadczy niewątpliwie o praktycznym znaczeniu zagadnienia, co potwierdzałyby lektura uzasadnienia obu orzeczeń. Sąd Najwyższy wskazuje przede wszystkim na brak współczesnego uregulowania zasad ponoszenia kosztów procesu w sprawach, w których po stronie powodowej występują współuczestnicy w sporze (art. 72 i nast. k.p.c.), jeśli pominąć art. 105 k.p.c., który jednak dotyczy wyłącznie współuczestnictwa po stronie przegrywającej. Krytycznie oceniono labilność oraz brak konsekwencji przepisów wykonawczych w tej materii; wpływa ona, w ocenie SN, na pozbawienie znaczenia dawnego orzecznictwa SN.

Dokonując w tym stanie rzeczy własnej rekonstrukcji reguł dotyczących zwrotu kosztów procesu dla współuczestników formalnych, składy orzekające w obu uchwałach wychodzą od fundamentalnych zasad odpowiedzialności za wynik procesu oraz zasadzie kosztów niezbędnych i celowych (art. 98 k.p.c.) w związku z naturą stosunku współuczestnictwa. Zwrócono uwagę, że współuczestnictwo formalne unormowane w art. 72 § 1 pkt 2 k.p.c. jest skutkiem podmiotowo-przedmiotowej kumulacji roszczeń; każdy współuczestnik dochodzi w jednej sprawie odrębnego, własnego roszczenia, wywodzonego z odrębnego, samodzielnego, „jednakowego” stosunku prawnego. Reguła ta dotyczy także zobowiązań, a więc sytuacji, w której wielość podmiotów i roszczeń dotyczy strony pozwanej. Z tego punktu widzenia współuczestnictwo formalne różni się w zasadniczy sposób od współuczestnictwa materialnego (art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c.), w którym występuje jeden stosunek prawny, oparty na tej samej podstawie, stanowiący źródło jednego, „wspólnego” roszczenia. Sprawa, w której dochodzi do współuczestnictwa formalnego, jest w istocie zbiorem kilku lub więcej spraw, połączonych zazwyczaj wyłącznie pragmatycznym dążeniem do wspólnego rozstrzygnięcia, a więc orzeczenia wydanego szybciej i taniej; w ujęciu techniczno-procesowym jest ona wprawdzie jedną sprawą, integruje jednak kilka (wiele) spraw obejmujących roszczenia lub zobowiązania jednego rodzaju, oparte na jednakowej podstawie faktycznej i prawnej. Taka konstrukcja nakazuje rozstrzygać odrębnie o kosztach procesu należnych w ramach każdej skumulowanej sprawy. Tylko takie podejście umożliwia zdaniem SN prawidłowe i konsekwentne urzeczywistnienie wspomnianych na wstępie zasad orzekania o kosztach, zwłaszcza że pomiędzy poszczególnymi sprawami mogą zachodzić istotne różnice; orzeczenia wydane co do każdego z roszczeń współuczestnika mogą mieć inną treść – nie tylko co do wysokości, ale także co do samej zasady żądania.

⁸⁸ Uchwała SN z 8 października 2015 r., III CZP 58/15, niepubl.; teza zob. Biul.SN 2015, z. 10, s. 6; www.sn.pl.

Stanowisko obu uchwał należy uważać za oparte na mocnych podstawach. Na szczególną aprobatę zasługuje argument odnoszący się do natury współuczestnictwa formalnego; jest on zbieżny ze stanowiskiem doktryny odnośnie do samodzielności stosunków leżących u jego podstaw, co przeczyłoby istnieniu jednej „sprawy” w znaczeniu materialnym⁸⁹. Sąd Najwyższy bardzo trafnie położył nacisk na potrzebie poszukiwania sprawiedliwej równowagi interesów stron w obszarze nie tyle formalistycznie obliczanego wynagrodzenia pełnomocnika, ile raczej w sferze zasad ustalania – i miarkowania – jego wysokości w oparciu o dostępne sądowi instrumenty kodeksowe. Jedynie na marginesie tych rozważań warto byłoby odnotować, że podjęcie merytorycznej uchwały w sprawie. III CZP 58/15 – mimo że prawnie nie było niedopuszczalne – wydaje się niezgodne z dotychczasową praktyką rozumienia i stosowania przez SN art. 390 § 1 k.p.c.⁹⁰. Upřednie bowiem wyjaśnienie wątpliwości podniesionych w zagadnieniu prawnym powinno było zaowocować postanowieniem odmawiającym podjęcia uchwały, co nie stałoby oczywiście na przeszkodzie zwróceniu w uzasadnieniu postanowienia uwagi sądu drugiej instancji na wcześniejszą uchwałę III CZP 29/15 i podkreśleniu, że skład orzekający w całości ją podziela.

Orzecznictwo SN poświęciło również uwagę kwestii wynagrodzenia pełnomocnika procesowego ustanowionego przez sąd z urzędu.

Uchwałą z 3 grudnia 2015 r., III CZP 90/15⁹¹ dotyczy dość często stawianego pytania, czy zasądzane przez sąd wynagrodzenie pełnomocnika powinno uwzględniać kwotę podatku VAT; według tego orzeczenia, wynagrodzenie radcy prawnego ustanowionego z urzędu, zasądzone od strony przeciwnej na rzecz strony reprezentowanej przez tego radcę, podlega podwyższeniu o należny podatek od towarów i usług. Jak wynika z dość obszernego uzasadnienia uchwały, najważniejszym argumentem, jaki skłonił SN do przyjęcia takiej, a nie innej odpowiedzi na zagadnienie prawne przedstawione do rozstrzygnięcia, były względy prawno-dogmatyczne, a konkretniej – treść § 2 ust. 3 obowiązującego jeszcze w chwili podjęcia uchwały rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.)⁹², zgodnie z którym w sprawach, w których strona korzysta

⁸⁹ Szerzej zob. M. Jędrzejewska, *Współuczestnictwo procesowe. Istota – zakres – rodzaje*, Warszawa 1975, s. 207 i n.; por. również uchwała z 30 stycznia 2007 r., III CZP 130/06, OSNC 2008, z. 1, poz. 1 (dotycząca zwrotu kosztów procesu w przypadku współuczestnictwa materialnego).

⁹⁰ Szerzej na ten temat zob. K. Osajda, *Przesłanki odmowy podjęcia uchwały przez Sąd Najwyższy w postępowaniu cywilnym* [w:] *Aurea Praxis, Aurea Theoria. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. 1, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 415 i n.

⁹¹ Uchwała SN z 3 grudnia 2015 r., III CZP 90/15, Biul. SN 2015, z. 12, s. 9–10; www.sn.pl.

⁹² Obecnie zob. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

z pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, opłaty za czynności radcy prawnego z tytułu zastępstwa prawnego sąd podwyższa o stawkę podatku od towarów i usług przewidzianą dla tego rodzaju czynności w przepisach o podatku od towarów i usług, obowiązującą w dniu orzekania o tych opłatach. Sąd Najwyższy zwrócił w związku z tym uwagę na ewolucję orzecznictwa dotyczącego zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika z wyboru, gdzie aż do chwili wprowadzenia zmian w rozporządzeniu wskazujących na obowiązek sądu uwzględniania podatku VAT zazwyczaj przyjmowano, że zwrot kosztów na rzecz strony wygrywającej proces w tym zakresie nie przysługuje⁹³.

Przywiązywanie przez Sąd Najwyższy decydującego znaczenia do § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 2002 r. znacząco osłabia znaczenie tej wypowiedzi orzeczniczej w obecnym stanie prawnym, zwłaszcza że obowiązujące rozporządzenie z 2015 r. nie zawiera jego odpowiednika. Mając na uwadze, że problem nie uległ dezaktualizacji, należałoby więc zastanowić się, czy tego samego rezultatu wykładni nie da się osiągnąć inną drogą, a mianowicie zakładając cenotwórczy charakter podatku od towarów i usług⁹⁴. Z art. 3 ust. 2 ustawy z 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U., poz. 915) wynika, że w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Cena usługi prawniczej obejmującej pomoc prawną polegającą na reprezentowaniu klienta przed sądem obejmuje zatem kwotę podatku, chyba że reprezentowana strona – zgodnie z ogólnymi zasadami opodatkowania – jest uprawniona do skorzystania z rozliczenia należnego od niej podatku VAT z kwotą podatku naliczonego z tytułu usługi pełnomocnika⁹⁵. Zważywszy na ten – niestety pominięty w uchwale – aspekt sprawy, bardziej trafne wydaje się więc odejście od rzekomo jasnego brzmienia przepisu (jak się okazuje, o charakterze epizodycznym) na rzecz wykładni różnicującej zakres obowiązku sądu od tego, czy strona wygrywająca proces sama jest jako podatnik VAT uprawniona do odliczenia podatku od towarów i usług, czy też takiej możliwości nie ma. Oczywiście w wypadku opłacenia pełnomocnika z urzędu z sum Skarbu Państwa o odliczeniu nie może być mowy, toteż wymaganie zasądzenia przez sąd zwrotu kosztu wynagrodzenia brutto (z podatkiem naliczonym) wydaje się uzasadnione również po zmianie rozporządzenia, chociaż z innych przyczyn, niż na to wskazuje referowana uchwała.

⁹³ Por. uchwały SN z: 10 lutego 1995 r., III CZP 4/95, OSNC 1995, z. 5, poz. 79; 25 stycznia 2007 r., III CZP 95/06, OSNC 2007, z. 12, poz. 179. Postanowienie SN z 27 listopada 2002 r., III CZP 13/02, OSNC 2004, z. 1, poz. 6.

⁹⁴ Zob. m.in. wyrok SN z 29 maja 2007 r., V CSK 44/07, M.Prawn. 2007, z. 12, s. 644.

⁹⁵ Por. uchwały SN z: 22 kwietnia 1997 r., III CZP 14/97, OSNC 1997, z. 8, poz. 103; 16 października 1998 r., III CZP 42/98, OSNC 1999, z. 4, poz. 69.

O dużym znaczeniu omawianego zagadnienia orzekania o wynagrodzeniu lub zwrocie kosztu wynagrodzenia adwokatów i radców prawnych świadczy również uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 68/15⁹⁶, zgodnie z którą jeżeli osoba zobowiązana do alimentów nie została obciążona obowiązkiem zwrotu kosztów, adwokatowi ustanowionemu z urzędu dla strony uprawnionej do alimentów przyznaje się od Skarbu Państwa wynagrodzenie ustalone na podstawie – już nieobowiązującego – § 7 ust. 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 461 ze zm.)⁹⁷.

W uzasadnieniu uchwały, SN przypomniał, że stosownie do art. 108 § 1 k.p.c., w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji, sąd orzeka o kosztach procesu, w tym także o wynagrodzeniu przysługującym pełnomocnikowi z urzędu, stosując przepisy k.p.c. i właściwego rozporządzenia w sprawie opłat (tzn. za czynności radców prawnych lub adwokackie). Treść rozstrzygnięcia jest zależna przede wszystkim od wyniku sprawy. Wynagrodzenie to pokrywa przeciwnik procesowy strony korzystającej z pomocy pełnomocnika z urzędu, jeżeli zachodzą ku temu podstawy prawne i sąd tak postanowi, zasądzając wynagrodzenie od strony przegrywającej na rzecz strony wygrywającej proces, reprezentowanej przez pełnomocnika z urzędu. Gdy natomiast sąd nie obciąża tymi kosztami przeciwnika procesowego strony korzystającej z pomocy pełnomocnika z urzędu, wynagrodzenie należne pełnomocnikowi z urzędu pokrywa Skarb Państwa – sąd, który go ustanowił (art. 29 ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze – tekst jedn.: Dz. U. 2015, poz. 615). Zwróciwszy uwagę na dwie, zróżnicowane podstawy prawne stawki opłat za czynności adwokackie w rozporządzeniu, SN podkreślił, iż regulacja § 7 ust. 4 dotyczy sytuacji, w której z uwagi na wynik sprawy, stroną zobowiązaną do alimentów „obciąża” obowiązek zwrotu kosztów w sensie abstrakcyjnym, co do zasady, i w jakiegokolwiek części; nie ma natomiast znaczenia, czy faktycznie sąd zasądzi te koszty od strony zobowiązanej do alimentów na rzecz strony uprawnionej do alimentów. Jeśli osoba zobowiązana do alimentów nie została w takiej sytuacji obciążona obowiązkiem zwrotu kosztów, adwokatowi ustanowionemu z urzędu dla strony uprawnionej do alimentów przysługuje od sądu, który go ustanowił wynagrodzenie ustalone na podstawie § 7 ust. 4 rozporządzenia, a więc według stawki obliczonej z uwagi na wartość przedmiotu sporu.

W rozpatrywanej sprawie składający zażalenie adwokat reprezentował osobę dochodzącą roszczeń alimentacyjnych jako pełnomocnik ustanowiony z urzędu.

⁹⁶ Uchwała SN z 21 października 2015 r., III CZP 68/15, Biul. SN 2015, z. 10, s. 8–9; www.sn.pl.

⁹⁷ Obecnie zob. odpowiednio § 4 ust. 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800).

Strony zawarły ugodę sądową, w której dokonały potrącenia przysługujących im wobec siebie świadczeń alimentacyjnych, jednak bez określenia sposobu rozliczenia kosztów procesu, co w świetle art. 104 k.p.c. oznacza ich wzajemne zniesienie, a więc pozostawienie stron przy kosztach poniesionych w związku z ich udziałem w sprawie. Nie powoduje to komplikacji, jeśli każda ze stron jest reprezentowana przez pełnomocnika procesowego z wyboru, prowadzi jednak do komplikacji w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika z urzędu. Skoro nie może on uzyskać wynagrodzenia i zwrotu wydatków od przeciwnika reprezentowanej przez siebie strony w drodze określonej przez art. 122 k.p.c., to jako nieopłacone koszty udzielonej pomocy prawnej, są one zaspokajane świadczeniem Skarbu Państwa. Pozwana jako zobowiązana do alimentów, uznała w ugodzie część roszczenia powoda, wobec czego pełnomocnikowi powoda z urzędu przysługuje od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego wynagrodzenie ustalone według stawki minimalnej od wartości przedmiotu sporu.

G. Jędrejek

6. Postępowanie klauzulowe i egzekucyjne⁹⁸

Postępowanie klauzulowe stanowi etap pośredni – czyli inaczej mówiąc, „pomost”⁹⁹ – pomiędzy postępowaniem rozpoznawczym a prowadzoną egzekucją. Jednym z celów tego postępowania jest oznaczenie dłużnika egzekwowanego, który nie musi pokrywać się z dłużnikiem wymienionym w tytule egzekucyjnym¹⁰⁰. Powyższa sytuacja może wystąpić, kiedy np. dojdzie do przejścia praw lub obowiązków, o których mowa w art. 788 k.p.c. W 2015 r. SN podjął m.in. kilka uchwał dotyczących nadania klauzuli wykonalności po przejściu praw i obowiązków po powstaniu tytułu egzekucyjnego lub w toku sprawy przed wydaniem tytułu. Przepisy art. 788 k.p.c. nadal nastrożają poważne trudności. Ustawodawca nie uregulował m.in. skutków zmian podmiotowych po wszczęciu egzekucji. Z tego właśnie powodu tradycyjnie wykładnia przepisów art. 788 k.p.c. w działalności uchwałodawczej SN sprowadza się do dwóch problemów: 1) rozumienia pojęcia „przejścia” praw lub obowiązków; 2) sytuacji stron postępowania egzekucyjnego ukształtowanej przez wspomniane zdarzenie prawne.

⁹⁸ Uchwały SN z: 13 maja 2015 r., III CZP 15/15, OSNC 2016, z. 5, poz. 56; 26 lutego 2015 r., III CZP 106/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 1; 19 lutego 2015 r., III CZP 103/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 137; 17 kwietnia 2015 r., III CZP 9/15, niepubl.

⁹⁹ H. Pietrkowski, *Metodyka...*, s. 919.

¹⁰⁰ Podobnie wierzyciel wymieniony w tytule egzekucyjnym nie musi pokrywać się z wierzycielem wymienionym w tytule wykonawczym; por. W. Siedlecki i Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2003, s. 397 i n. Z kolei H. Pietrkowski zalicza ustalenie zakresu podmiotowego egzekucji do „funkcji subsydiarnej” postępowania klauzulowego; zob. H. Pietrkowski, *Metodyka...*, s. 920.

W uchwale z 13 maja 2015 r., III CZP 15/15¹⁰¹, SN podjął problem postępowania dowodowego w przypadku nadania klauzuli wykonalności na podstawie art. 788 § 1 k.p.c. Ustawodawca wprowadził przepis, iż przejście praw lub obowiązków musi zostać „wykazane dokumentem urzędowym lub prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym”. Zgodnie z tezami powyższej uchwały, urzędowe poświadczenie podpisu na dokumencie prywatnym, o jakim mowa w art. 788 § 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.”.

W uzasadnieniu uchwały SN podkreślił, że ustawodawca wprowadził w przepisie art. 788 § 1 k.p.c. wyjątek od zasady swobodnej oceny dowodów, skoro przejście praw i obowiązków może zostać udowodnione jedynie przy pomocy wskazanych dowodów. Jednocześnie SN wskazał, że ograniczenie swobody sądu oczywiście nie oznacza, że dowody „narzucone” przez ustawodawcę nie podlegają ocenie sądu pod kątem ich autentyczności, wiarygodności oraz przydatności dla rozstrzygnięcia sprawy. Zdaniem SN przepis art. 788 k.p.c. nie stanowiąc przepisu prawa materialnego nie zawiera wymagań ustanowionych dla czynności prawnych (oświadczeń woli). Jak podkreślił SN: „Czysto procesowy (dowodowy) charakter art. 788 k.p.c. uzasadnia więc wniosek, że podstawę nadania „przeñojnej” klauzuli wykonalności może stanowić zarówno – określony w tym przepisie – dokument utrwalający zdarzenie prawne, które spowodowało przejście praw lub obowiązków stwierdzonych w tytule egzekucyjnym (np. zawierający treść oświadczeń woli powodujących sukcesję), jak i dokument relacyjny, tylko stwierdzający istnienie tego zdarzenia oraz jego skutki (zawierający oświadczenie wiedzy).

Sąd Najwyższy, jak podkreślił w końcowej części uzasadnienia uchwały, opowiedział się zatem za elastycznym i pragmatycznym traktowaniem wymagań formalnych stawianych przez art. 788 k.p.c.

Problematyki przejścia praw i obowiązków dotyczy także uchwała SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 106/14¹⁰², w której przesądzono, iż art. 788 § 1 k.p.c. ma zastosowanie w razie przejścia uprawnienia lub obowiązku w wyniku przekształcenia przedsiębiorcy w spółkę kapitałową (art. 551 § 5

¹⁰¹ Uchwała SN z 13 maja 2015 r., III CZP 15/15, OSNC 2016, z. 5, poz. 56.

¹⁰² Uchwała SN z 26 lutego 2015 r., III CZP 106/14, OSNC 2016, z. 1, poz. 1.

i art. 584² § 1 k.s.h.). W uzasadnieniu uchwały SN wskazał, że w zakresie praw i obowiązków, które dotychczas przysługiwały przedsiębiorcy przekształcanemu i które z dniem przekształcenia stały się prawami i obowiązkami spółki przekształconej, dochodzi do następstwa prawnego między tymi podmiotami, które należy kwalifikować jako przejście na inną osobę uprawnienia lub obowiązku w rozumieniu art. 788 § 1 k.p.c. Między przedsiębiorcą przekształcanym, będącym wcześniej podmiotem tych praw i obowiązków, a spółką przekształconą, która staje się ich podmiotem, nie zachodzi tożsamość podmiotowa. Następstwo prawne, o którym mowa, to odmiana sukcesji uniwersalnej, która ma ograniczony zakres przedmiotowy i realizuje się wskutek jednego zdarzenia prawnego *inter vivos*, a nie *mortis causa*.

Sąd Najwyższy w przyjętej uchwale podzielił stanowisko wyrażone we wcześniejszym orzecznictwie, z którego wynika, iż wszelkie zmiany podmiotowe, które zaszły po powstaniu tytułu egzekucyjnego powinny mieć odzwierciedlenie w tytule wykonawczym¹⁰³.

W uchwale z 19 lutego 2015 r., III CZP 103/14¹⁰⁴, SN zawarł rozważania dotyczące skutków dla przebiegu postępowania egzekucyjnego zbycia w trakcie egzekucji wierzytelności. Teza uchwała odnosi się do bankowego tytułu egzekucyjnego, którego regulacja została uznana za sprzeczną z Konstytucją RP¹⁰⁵, jednak prowadzone rozważania mają szerszy zakres. Zgodnie z wyrzeczeniem uchwały, umorzenie postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela – banku, prowadzącego egzekucję na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego klauzulą wykonalności, niweczy skutki przerwy biegu przedawnienia spowodowane złożeniem wniosku o wszczęcie egzekucji. W sprawie, w której doszło do podjęcia uchwały, przelano wierzytelność objętą bankowym tytułem egzekucyjnym. Bank prowadził egzekucję, a następnie dokonał cesji wierzytelności na rzecz kolejnego podmiotu. Komornik na wniosek banku umorzył postępowanie na podstawie art. 825 pkt 1 k.p.c. Cesjonariusz – fundusz sekurytyzacyjny – złożył pozew o zasądzenie wierzytelności nabytej od banku (cedenta) i w związku z tym powstało pytanie, czy doszło do przedawnienia jego roszczenia ze względu na upływ trzyletniego terminu przedawnienia z art. 118 k.c. dla roszczeń z działalności gospodarczej. Mimo że bieg przedawnienia przerywa złożenie wniosku o wszczęcie egzekucji, bank cofnął wniosek. Rozstrzygnięcie problemu prawnego w uchwale więc zależało od oceny, czy na podstawie odesłania z art. 13 § 2 k.p.c. odpowiednie zastosowanie znajdzie przepis art. 203 § 2 zd. 1 k.p.c., zgodnie z którym pozew cofnięty nie wywołuje skutków jakie

¹⁰³ Zob. uchwały SN z 29 października 2004 r., III CZP 63/04, OSNC 2005, nr 10, poz. 174 oraz 5 marca 2009 r., III CZP 4/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 2.

¹⁰⁴ Uchwała SN z 19 lutego 2015 r., III CZP 103/14, OSNC 2015, z. 12, poz. 137.

¹⁰⁵ Zob. wyrok TK z 14 kwietnia 2015 r., P 45/12, OTK-A 2015, z. 4, poz. 46 (Dz. U. 2015, poz. 559).

ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa, w tym obejmujących przerwę biegu przedawnienia. SN przychylił się do tego stanowiska, co uprawdopodobnia przedawnienie roszczenia.

Sąd Najwyższy podkreślił, że wprowadzie cesjonariusz nie mógł żądać nadania na swoją rzecz klauzuli wykonalności, gdyż w przypadku bankowych tytułów egzekucyjnych klauzula mogła być wydana wyłącznie na rzecz banku. Problem dotyczy jednak nabywców wszystkich wierzytelności. Kiedy jednak w toku egzekucji dochodzi do cesji wierzytelności i cedent składa wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego jeszcze przed nadaniem klauzuli wykonalności na rzecz cesjonariusza, to postępowanie egzekucyjne zostanie umorzone i w wypadku gdy cesjonariusz wnieśnie pozew o świadczenie, z dużym prawdopodobieństwem dojdzie do przedawnienia roszczenia z uwagi na trzyletni termin przedawnienia roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Problem byłby rozwiązany przez wprowadzenie przepisu, iż zbycie prawa lub obowiązku po wszczęciu egzekucji nie wymaga nadania klauzuli wykonalności na rzecz lub przeciwko nabywcy.

Analizowana uchwała spotkała się z krytyką M. Krakowiaka. Zarzuty glosatora koncentrowały się na niedopuszczalności odesłania przez art. 13 § 2 k.p.c. do odpowiedniego stosowania art. 203 k.p.c., co zdaniem autora pozostaje w sprzeczności z celem postępowania egzekucyjnego¹⁰⁶.

Rozbieżności w orzecznictwie i doktrynie co do wykładni art. 788 k.p.c. dotyczyły tego, czy przepis ma zastosowanie do przejścia praw lub obowiązków po wszczęciu postępowania egzekucyjnego. Od przyjmowanego stanowiska wykluczającego taką możliwość odszedł SN w dwóch uchwałach, tj. z 29 października 2004 r., III CZP 63/04, OSNC 2005, nr 10, poz. 174 oraz z 5 marca 2009 r., III CZP 4/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 2.

Powyższa rozbieżność doprowadziła do interwencji ustawodawcy, wprowadzającego art. 8041 k.p.c., zgodnie z którym „W razie przejścia egzekwowanego uprawnienia na inną osobę po wszczęciu postępowania egzekucyjnego osoba ta może wstąpić do postępowania na miejsce wierzyciela za jego zgodą, o ile przejście będzie wykazane dokumentem urzędowym lub dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym”.

Z całą pewnością kwestia wymaga dalszej dyskusji. W doktrynie podkreśla się ograniczony zakres nowego przepisu, który dotyczy wyłącznie wierzycieli po wszczęciu postępowania egzekucyjnego, umożliwiając po spełnieniu przesłanek zawartych w art. 8041 k.p.c. uniknięcie postępowania klauzulowego. Innymi słowy nabywca wierzytelności wstąpi do postępowania egzekucyjnego na miejsce wierzyciela, jeżeli: a) uzyska jego zgodę, b) przejście będzie wykazane dokumentem urzędowym lub dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo

¹⁰⁶ M. Krakowiak, *Glosa do uchwały SN z 19 lutego 2015 r., III CZP 103/14*, OSP 2015, z. 11, poz. 105.

poświadczonym. W innym wypadku konieczne będzie nadanie klauzuli wykonalności na rzecz wierzyciela w trybie art. 788 k.p.c.

Powstaje pytanie, czy wejście nabywcy wierzytelności na miejsce zbywcy po wszczęciu egzekucji nie powinno następować z mocy prawa. Przed wszczęciem tak jak dotychczas potrzebne byłoby nadanie klauzuli wykonalności na rzecz nabywcy wierzytelności. Brzmienie art. 788 § 1 k.p.c. wskazuje, że obejmuje on okres „po powstaniu tytułu egzekucyjnego” a nie po powstaniu „tytułu wykonawczego”.

Należy zauważyć brak synchronizacji pomiędzy sytuacją prawną związaną ze zmianami podmiotowymi w przepisach k.c. jak i k.p.c. Zgodnie z art. 509 § 2 k.c., w razie przelewu wierzytelności, „Wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki”. Na podstawie art. 513 § 1 k.c. „Dłużnikowi przysługują przeciwko nabywcy wierzytelności wszelkie zarzuty, które miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie”.

W przypadku przejścia prawa podmiotowego w postaci wierzytelności po wszczęciu egzekucji następcą, zgodnie z brzmieniem art. 804¹ k.p.c. wstępuje do postępowania za zgodą zbywcy wierzytelności. Brak jest zatem synchronizacji między prawem materialnym a prawem formalnym, w tym przypadku przepisami regulującymi postępowanie wykonawcze. Rozwiązanie takie wpływa w oczywisty sposób na przewlekłość egzekucji.

Należy podkreślić, że w toku postępowania rozpoznawczego zmianom podmiotowym poświęcił ustawodawca wiele miejsca (art. 194–196 k.p.c.). Ustawodawca uregulował także skutki dla czynności procesowych wejścia na miejsce strony innej osoby, która nie brała w nich udziału. Zgodnie z art. 198 § 3 k.p.c. „Osoby wezwane do wzięcia udziału w sprawie, a także osoby zawiadomione w myśl artykułów poprzedzających o toczącym się procesie, które w terminie zgłosiły swe przystąpienie do sprawy w charakterze powodów, mogą przy pierwszej czynności procesowej żądać powtórzenia dotychczasowego postępowania w całości lub w części, stosownie do okoliczności sprawy”. Jednocześnie ustawodawca w postępowaniu rozpoznawczym wprowadził przepis, że „Skutki prawne, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa, w stosunku do osób zawiadomionych w myśl artykułów poprzedzających następują z chwilą przystąpienia tych osób do sprawy w charakterze powodów”(art. 198 § 2 k.p.c.). Powyższe kwestie nie zostały rozstrzygnięte w odniesieniu do zmian podmiotowych dokonanych w toku postępowania egzekucyjnego. Ustawodawca powinien wyraźnie uregulować skutki zmian podmiotowych w toku postępowania egzekucyjnego dla jego przebiegu.

Kolejne zagadnienie dotyczy problemu szerokiego rozumienia pojęcia „przejście praw lub obowiązków”, które wskazane jest w art. 788 § 1 k.p.c. Wydaje się, że zwrot „przejście” powinien zostać zastąpiony zwrotem „nabyć”.

Doktryna prawa cywilnego posługuje się tym drugim zwrotem, nadając jemu odpowiednie znaczenie. Powyższy zabieg umożliwiłby wyłączenie z hipotezy przepisu art. 788 § 1 k.p.c. przejścia praw, czy też obowiązków związanego z przekształceniem jednostek organizacyjnych. Nie każde zatem następstwo prawne prowadziłoby do zastosowania art. 788 § 1 k.p.c.

W art. 788 § 1 k.p.c. wymaga ustawodawca do nadania klauzuli wykonalności na rzecz lub przeciwko nabywcy prawa lub obowiązków jednego z dwóch rodzajów dokumentów. Pojęcie dokumentu tak urzędowego jak i prywatnego jest określone w przepisach k.p.c. W przypadku dokumentu prywatnego ustawodawca wymaga urzędowego potwierdzenia podpisu. Powstaje jednak pytanie, czy pojęcie „urzędowego poświadczenia podpisu” w art. 788 § 1 *in fine* k.p.c. oznacza poświadczenie własnoręcznego podpisu przez notariusza na podstawie art. 96 pkt 1 pr.not., lub przez inny organ wskazany w art. 101 pr.not.? Uzasadniona wydaje się być odpowiedź pozytywna. Warto wskazać jaki jest cel poświadczenia podpisu. Jak podkreśla Z. Radwański, w ten sposób dochodzi do wyeliminowania ryzyka, że osoba, na którą wskazuje podpis, zaprzeczy, że go złożyła, i że dokonała objętej treścią dokumentu czynności prawnej¹⁰⁷. Cel powyższy nie zostanie spełniony jeżeli potwierdzenie takie nastąpi w innym dokumencie po dokonaniu czynności prawnej. Notariusz powinien bowiem w takim przypadku powołać grafologa dla stwierdzenia autentyczności podpisu na dokumencie zawierającym czynność prawną. Nie można przyjąć, że przepis art. 788 § 1 k.p.c. stanowi *lex specialis* wobec przepisów prawa o notariacie regulujących poświadczenie podpisu. Ustawodawca wprowadzając w art. 788 § 1 k.p.c. wyjątek od zasady swobodnej oceny dowodów nie wskazał formy dokumentu prywatnego jako formy „równoważnej” dokumentowi urzędowemu. Wprowadził wymóg urzędowego poświadczenia podpisu złożonego na dokumencie prywatnym.

Na tle omówionego orzecznictwa należy krótko objaśnić tło normatywne uchwał dotyczących postępowania klauzulowego.

Rozbieżności w orzecznictwie i doktrynie co do wykładni art. 788 k.p.c. dotyczyły tego, czy przepis ma zastosowanie do przejścia praw lub obowiązków po wszczęciu postępowania egzekucyjnego. Od przyjmowanego stanowiska, wykluczającego taką możliwość, SN odszedł w dwóch uchwałach¹⁰⁸. Opisana rozbieżność uzasadniała ustanowienie art. 804¹ k.p.c., zgodnie z którym w razie przejścia egzekwowanego uprawnienia na inną osobę po wszczęciu postępowania egzekucyjnego osoba ta może wstąpić do postępowania na miejsce wierzyciela za jego zgodą, o ile przejście będzie wykazane dokumentem urzędowym lub dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 238.

¹⁰⁸ Zob. uchwały SN z 29 października 2004 r., III CZP 63/04, OSNC 2005, nr 10, poz. 174 oraz z 5 marca 2009 r., III CZP 4/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 2.

¹⁰⁹ Artykuł 804¹ k.p.c. dodany został przez ustawę z 10 lipca 2015 r. (Dz. U. poz. 1311).

Ta nowelizacja z całą pewnością nie kończy dyskusji. W doktrynie podkreślono ograniczony zakres nowego przepisu, który dotyczy wyłącznie wierzycieli po wszczęciu postępowania egzekucyjnego, umożliwiając po spełnieniu przesłanek zawartych w art. 804¹ k.p.c. uniknięcie postępowania klauzularnego¹¹⁰. Innymi słowy, nabywca wierzytelności wstąpi do postępowania egzekucyjnego na miejsce wierzyciela, jeżeli: a) uzyska jego zgodę, b) przejście będzie wykazane dokumentem urzędowym lub dokumentem prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym. W innym wypadku konieczne będzie nadanie klauzuli wykonalności na rzecz wierzyciela w trybie art. 788 k.p.c. Powstaje pytanie, czy wejście nabywcy wierzytelności na miejsce zbywcy po wszczęciu egzekucji nie powinno następować z mocy prawa. Przed wszczęciem tak jak dotychczas potrzebne byłoby nadanie klauzuli wykonalności na rzecz nabywcy wierzytelności. Brzmienie art. 788 § 1 k.p.c. wskazuje, że obejmuje on okres „po powstaniu tytułu egzekucyjnego”, a nie po powstaniu „tytułu wykonawczego”.

Brak jest synchronizacji pomiędzy sytuacją prawną związaną ze zmianami podmiotowymi w przepisach k.c. jak i k.p.c. Zgodnie z art. 509 § 2 k.c., w razie przelewu wierzytelności, „Wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki”. Na podstawie art. 513 § 1 k.c. „Dłużnikowi przysługują przeciwko nabywcy wierzytelności wszelkie zarzuty, które miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie”. W przypadku przejścia prawa podmiotowego w postaci wierzytelności po wszczęciu egzekucji następcą, zgodnie z brzmieniem art. 804¹ k.p.c. wstępuje do postępowania za zgodą zbywcy wierzytelności. Brak jest zatem synchronizacji między prawem materialnym a prawem formalnym, w tym przypadku przepisami regulującymi postępowanie wykonawcze. Rozwiązanie takie wpływa w oczywisty sposób na przewlekłość egzekucji.

Szczupłość regulacji następstwa prawnego w ramach postępowania egzekucyjnego budzi tym większe zaskoczenie, że przekształceniom zachodzącym w toku postępowania rozpoznawczego poświęcono sporo miejsca (art. 194–196 k.p.c.). Ustawodawca uregulował także skutki dla czynności procesowych wejścia na miejsce strony innej osoby, która nie brała w nich udziału (zob. art. 198 § 2 i 3 k.p.c.). Ta dysproporcja powinna zostać wyrównana. Aktywność uchwałodawcza Sądu Najwyższego nie usuwa konsekwencji jej braku.

Kolejne zagadnienie dotyczy problemu szerokiego rozumienia pojęcia „przejście praw lub obowiązków”, które wskazane jest w art. 788 § 1 k.p.c. Wydaje się, że zwrot „przejście” powinien zostać zastąpiony zwrotem „nabyć”. Doktryna prawa cywilnego posługuje się tym drugim zwrotem, nadając jemu

¹¹⁰ Zob. szerzej H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. V, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 279 i n.

odpowiednie znaczenie¹¹¹. Powyższy zabieg umożliwiłby wyłączenie z hipotezy przepisu art. 788 § 1 k.p.c. przejścia praw, czy też obowiązków związanego z przekształceniem jednostek organizacyjnych. Nie każde zatem następstwo prawne prowadziłoby do zastosowania art. 788 § 1 k.p.c.

W art. 788 § 1 k.p.c. wymaga ustawodawca do nadania klauzuli wykonalności na rzecz lub przeciwko nabywcy prawa lub obowiązków jednego z dwóch rodzajów dokumentów: urzędowych lub prywatnych. W przypadku dokumentu prywatnego ustawodawca wymaga urzędowego potwierdzenia podpisu. Powstaje pytanie, czy pojęcie „urzędowego poświadczenia podpisu” w art. 788 § 1 *in fine* k.p.c. oznacza poświadczenie własnoręcznego podpisu przez notariusza na podstawie art. 96 pkt 1 pr.not., czy też przez inny organ wskazany w art. 101 pr.not.? Obie opcje wydają się prawidłowe z uwagi na cel poświadczenia podpisu. Jak podkreśla Zbigniew Radwański, chodzi o eliminację ryzyka, że osoba, na którą wskazuje podpis, zaprzeczy, że go złożyła, i że dokonała objętej treścią dokumentu czynności prawnej¹¹². Nie zostanie on spełniony jeżeli potwierdzenie takie nastąpi w innym dokumencie po dokonaniu czynności prawnej. Notariusz powinien bowiem w takim przypadku powołać grafologa dla stwierdzenia autentyczności podpisu na dokumencie zawierającym czynność prawną. Nie można przyjąć, że przepis art. 788 § 1 k.p.c. stanowi *lex specialis* wobec przepisów prawa o notariacie regulujących poświadczenie podpisu. Ustawodawca wprowadzając w art. 788 § 1 k.p.c. wyjątek od zasady swobodnej oceny dowodów nie wskazał formy dokumentu prywatnego jako formy „równoważnej” dokumentowi urzędowemu. Wprowadził wymóg urzędowego poświadczenia podpisu złożonego na dokumencie prywatnym.

Analiza judykatury SN, nasuwa ogólny postulat *de lege ferenda*, aby doprecyzować art. 788 k.p.c. poprzez wyraźne wskazanie, że nie dotyczy on zmian podmiotowych stron postępowania egzekucyjnego po wszczęciu egzekucji. Rozstrzygnięcia wymaga również rozciągnięcie na następców stron postępowania egzekucyjnego skutków jakie wiążą się z wszczęciem postępowania egzekucyjnego. Wreszcie warto wyłączyć z hipotezy art. 788 k.p.c. wszelkie przekształcenia podmiotów postępowania egzekucyjnego. Wprowadzone zmiany z pewnością wpłynęłyby na szybkość postępowania egzekucyjnego.

Problematyki leżącej na pograniczu prawa małżeńskiego i postępowania egzekucyjnego dotyczy kolejna uchwała SN z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 9/15¹¹³, zgodnie z którą wierzyciel jednego z małżonków po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej może prowadzić egzekucję z udziału tego małżonka we własności nieruchomości wchodzącej poprzednio w skład majątku wspólnego.

¹¹¹ Zob. np. Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 104 i n.

¹¹² Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 238.

¹¹³ Uchwała SN z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 9/15, niepubl., teza zob. Biul.SN 2015, z. 4, s. 6; www.sn.pl.

W stanie faktycznym sprawy, na kanwie której sformułowane zostało pytanie prawne, wierzyciel wszczął egzekucję przeciwko dłużnicce pozostającej w związku małżeńskim z nieruchomości lokalowej. Przed wszczęciem egzekucji małżonkowie umownie ustanowili między sobą ustrój rozdzielności majątkowej, zaś nieruchomość darowali swojemu synowi. Egzekucja została wszczęta po zawarciu umowy darowizny. Wierzyciel wniósł także powództwo paulińskie. Sąd Okręgowy orzekł o bezskuteczności umowy darowizny nieruchomości lokalowej, której dotyczy wniosek egzekucyjny, dokonanej przez małżonków na rzecz ich syna, który wpisany jest jako właściciel nieruchomości w księdze wieczystej.

Sąd Rejonowy oddalił skargę na postanowienie komornika oddalające wniosek wierzyciela o dokonanie opisu i oszacowania udziału dłużniczki wynoszącego 1/2 część we własności nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny. Przyczyną oddalenia skargi było przyjęcie poglądu, iż nieruchomość jest przedmiotem wspólności ustawowej małżeńskiej, a wierzyciel nie dysponuje tytułem wykonawczym zaopatrzonym klauzulą wykonalności także przeciwko małżonkowi dłużniczki. Od postanowienia Sądu Rejonowego zostało wniesione zażalenie do Sądu Okręgowego, który przedstawił SN zagadnienie prawne.

Generalnie wątpliwości SO sprowadzały się do tego, czy wierzyciel może prowadzić egzekucję z udziału w nieruchomości, która objęta jest współwłasnością ułamkową, czy też konieczne jest dokonanie podziału majątku wspólnego w wyniku zajęcia prawa, o którym mowa w art. 912 k.p.c. Zdaniem SN, ustawodawca nie wypowiedział się wprost, czy dopuszczalne jest, i ewentualnie pod jakimi warunkami, prowadzenie egzekucji po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej z przypadającej małżonkowi części ułamkowej rzeczy, która należała do majątku wspólnego. Ogólnie można wyróżnić dwie koncepcje. Według pierwszej z nich egzekucja z udziału w nieruchomości, która wchodziła w skład majątku wspólnego małżonków, nie jest możliwa. Konieczne jest dokonanie podziału majątku wspólnego a następnie prowadzenie egzekucji z tych przedmiotów, które w wyniku podziału przypadną dłużnikowi. Za takim poglądem przemawia możliwość odejścia od zasady równego udziału małżonków w majątku wspólnym a także możliwość rozliczenia nakładów i wydatków między majątkami małżonków. Zgodnie natomiast z drugim poglądem, za którym opowiada się SN w omawianej uchwale, można po ustaniu wspólności prowadzić egzekucję z udziału małżonka w przedmiotach, które wchodziły w skład majątku wspólnego.

W uzasadnieniu uchwały wyjaśniono, że majątek wspólny po ustaniu wspólności małżeńskiej ma status współwłasności w częściach ułamkowych, która obejmuje poszczególne przedmioty wchodzące w jego skład. Istnieje zatem prawna możliwość prowadzenia egzekucji z udziałów w tych przedmiotach w zakresie, w jakim przysługują one małżonkowi będącemu dłużnikiem.

Poza tym stosowanie art. 1046 k.c. w odniesieniu do majątku wspólnego na podstawie art. 46 k.r.o. dotyczy wyłącznie czynności prawnych, a nie przejścia udziału w wyniku orzeczenia sądu, tj. przysądzenia (art. 999 § 1 w zw. z art. 1004 k.p.c.). Ustawodawca wprowadził ograniczenia co do egzekucji z majątku wspólnego objętego wspólnością łączną. Nie ma żadnych powodów, żeby na wierzycieli małżonków przenosić powinność inicjowania postępowań o podział ich majątku wspólnego, gdy uzyskaniem takiego rozstrzygnięcia nie są zainteresowani sami małżonkowie. Małżonek może zaś podjąć aktywną obronę występując z powodztwem ekscydencyjnym, w zakresie, w jakim wskutek wydanego orzeczenia zajęcie wykracza poza udział należący do małżonka, przeciwko któremu kieruje się egzekucja, połączonym ze złożeniem wniosku zabezpieczającego przez zawieszenie postępowania egzekucyjnego (art. 755 § 1 pkt 3 k.p.c.).

W ramach uchwały pojawia się wiele problemów, które zostały w niej jedynie zasygnalizowane. Co więcej, wydaje się, że odpowiedź na przedstawione zagadnienie prawne nie była konieczna do rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Okręgowy. W przypadku uwzględnienia *actionis Paulianae* wierzyciel nie może wystąpić z żądaniem podziału majątku wspólnego, albowiem nieruchomości „nie wraca” do tego majątku¹¹⁴. Podziałem zostaną objęte jedynie te składniki, które pozostają w majątku wspólnym w chwili podziału¹¹⁵. Wierzyciel nie staje zatem przed alternatywą, która sformułowana została w zagadnieniu prawnym przedstawionym przez Sąd Okręgowy w Szczecinie. Pytanie powinno dotyczyć tego, czy egzekucja powinna być kierowana do całego przedmiotu czynności prawnej, czy też nie. Sąd Najwyższy zajął się tym problemem w przypadku, kiedy to obdarowany pozostawał w związku małżeńskim¹¹⁶.

Pierwsze zagadnienie „poboczne” dotyczy skuteczności intercyzy wobec osoby trzeciej. Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 471 k.r.o. małżonek może powoływać się względem innych osób na umowę majątkową małżeńską, gdy jej zawarcie oraz rodzaj były tym osobom wiadome. To na małżonku spoczywa ciężar dowodu co do znajomości, najczęściej przez wierzyciela, nie tylko faktu zawarcia małżeńskiej umowy majątkowej, ale także jej rodzaju. Nie istnieje jednak rejestr małżeńskich umów majątkowych, a informacje o umowach mogą

¹¹⁴ SN wielokrotnie wskazuje na skutek uznania czynności za bezskuteczną. Zgodnie z tezą postanowienia SN z 7 kwietnia 2011 r., IV CSK 375/10, LEX nr 786396: „Wyrok uznający na podstawie art. 527 k.c. bezskuteczność określonej czynności prawnej przenoszącej przedmiot lub prawo z majątku dłużnika do majątku osoby trzeciej, nie powoduje ich powrotu do majątku dłużnika, lecz jedynie daje wierzycielowi prawo zaspokojenia się z tego przedmiotu lub prawa, pozostających nadal w majątku osoby trzeciej, przed jej wierzycielami. Wierzyciel może prowadzić egzekucję z tego przedmiotu lub prawa na podstawie tytułu wykonawczego wystawionego przeciwko dłużnikowi, bez konieczności uzyskania tytułu wykonawczego przeciwko osobie trzeciej”; por. także: wyroki SN z 7 października 2011 r., II CSK 3/11, LEX nr 1043997 oraz 9 kwietnia 2010 r., III CSK 273/09, LEX nr 602265.

¹¹⁵ Por. A. Zieliński, *Postępowanie o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej*, Warszawa 1992, s. 43 i n.

¹¹⁶ Zob. uchwała SN z 12 maja 2011 r., III CZP 19/11, OSNC 2011, z. 12, poz. 132.

być wpisywane do różnych rejestrów, przy czym z niektórymi wpisami związane jest domniemanie ich znajomości¹¹⁷. Powyższe zagadnienie z całą pewnością oczekuje na rozwiązanie przez ustawodawcę.

Kolejny problem, o jakim mowa w uchwale, dotyczy występowania majątków objętych wspólnością ułamkową. Jeżeli małżonkowie pozostają we wspólności majątkowej i dochodzi do jej ustania, wspólność przekształca się we współwłasność ułamkową. Jeżeli małżeństwo trwa nadal, tak jak ma to miejsce, np. w przypadku zawarcia intercyzy, poza ustrojem majątkowym małżonków występuje majątek wspólny do którego stosuje się odpowiednio przepisy o wspólności majątku spadkowego i o dziale spadku (art. 46 k.r.o.). Przepisy o dziale spadku zawierają z kolei odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o współwłasności ułamkowej (art. 1035 k.c.).

Powyższa regulacja jest niewystarczająca. Małżonkowie przez wiele lat mogą nie dokonywać podziału majątku wspólnego co prowadzi m.in. do trudności w zaspokojeniu roszczeń przez wierzycieli jednego z małżonków¹¹⁸. Pierwsza sytuacja występuje wówczas, jeżeli zobowiązanie zaciągnęło jedno z małżonków, następnie ustała wspólność łączna, i małżonkowie darowali nieruchomości wchodzącą w skład majątku wspólnego synowi. Powstaje pytanie, czy wierzyciel w razie uznania darowizny za bezskuteczną przez sąd rozpoznający *actio Pauliana* może zaspokoić się z całej nieruchomości, która była przedmiotem darowizny, czy z udziału w nieruchomości. Jeżeli dłużnikiem jest jedno z małżonków *de lege lata* po ustaniu wspólności, nawet jeżeli drugie z małżonków wyraziło zgodę na zaciągnięcie zobowiązania, wierzyciel może zaspokoić się wyłącznie z majątku małżonka będącego dłużnikiem, czyli z udziału w nieruchomości¹¹⁹.

W 1975 r. uchylono art. 44 k.r.o.¹²⁰, zgodnie z którym małżonek, który w czasie trwania wspólności ustawowej był odpowiedzialny za zobowiązania tylko z majątku wspólnego, ponosił po ustaniu wspólności odpowiedzialność z całego swego majątku, jednakże tylko do wartości przypadającego mu udziału w majątku wspólnym. *De lege ferenda* należy postulować pilnie przywrócenie tego przepisu. Można przypuszczać, że obecnie niejednokrotnie dochodzi do zawierania pozornych intercyz lub fikcyjnych procesów, np. o separację, których celem jest podział majątku wspólnego, a tym samym ograniczenie odpowiedzialności za długi wyłącznie do tego małżonka, który zaciągał zobowiązanie. Brak majątku wspólnego uwalnia od odpowiedzialności małżonka dłużnika¹²¹.

¹¹⁷ Zob. szerzej, G. Jędrejek, *Intercyzy. Pojęcie – Treść – Dochodzenie roszczeń*, Warszawa 2011, s. 274 i n.

¹¹⁸ Inna jeszcze trudność polega na zakwalifikowaniu do majątków małżonków określonych przedmiotów majątkowych.

¹¹⁹ Por. T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 134.

¹²⁰ Zob. art. 1 pkt 6 ustawy z 19 grudnia 1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. 1975 Nr 45, poz. 234).

¹²¹ Zagadnienie prawne sformułowane przez Sąd Okręgowy w Szczecinie dotyczyło jednak innego stanu faktycznego: zobowiązanie zostało zaciągnięte przez jedno z małżonków po ustaniu wspólności. Przyjęto przy tym, że intercyza była skuteczna wobec wierzyciela (uwaga współaut. – G.J.).

Jeżeli zobowiązanie w powyższej sytuacji zaciągnęło jedno z małżonków to odpowiada ono wyłącznie swoim majątkiem osobistym. W ustroju rozdzielności majątkowej występują bowiem dwa majątki osobiste, tj. majątek osobisty męża oraz majątek osobisty żony. W skład tych majątków wchodzi udział we wspólności ułamkowej oraz udziały w poszczególnych przedmiotach wchodzących w skład tego majątku. Nie budzi wątpliwości, iż wierzyciel może zaspokoić się z takich udziałów, które stanowią składnik majątków osobistych małżonków. Udziały te nie są bowiem wolne od zajęcia. Wierzyciel w zależności od swojego wyboru może prowadzić egzekucję z udziałów w poszczególnych składnikach majątku objętego wcześniej wspólnością łączną lub też zająć prawo do podziału majątku wspólnego (art. 912 k.p.c.) i prowadzić dalej egzekucję ze składników, które w wyniku podziału przypadną dłużnikowi.

Należy podkreślić, że niedopuszczalna jest egzekucja z całego majątku małżonków objętego wspólnością ułamkową, czyli z udziału w tym majątku. W doktrynie wyróżnia się egzekucję uniwersalną obejmującą cały majątek dłużnika oraz syngularną, która jest prowadzona z poszczególnych składników majątku dłużnika. Za niedopuszczalną uznaje się egzekucję uniwersalną, wskazując jako przykład majątek wspólny małżonków.¹²² Powyższa uwaga ma także zastosowanie do majątku wspólnego objętego wspólnością ułamkową. Można podnieść argument, iż celem wspólności majątkowej jest zapewnienie realizacji funkcji małżeństwa. Jeżeli pomimo ustania wspólności małżeństwo trwa nadal, to w przypadku dopuszczalności egzekucji uniwersalnej z majątku małżonków, zagrożona byłaby realizacja celów małżeństwa. Ze stosunkiem prawnym małżeństwa związany jest bowiem ustrojowy stosunek majątkowy małżonków. Podmioty obu stosunków prawnych muszą się pokrywać.

W podsumowaniu dotychczasowych uwag należy postulować przywrócenie art. 44 k.r.o., który pozwalałby ponosić odpowiedzialność po ustaniu wspólności także przez małżonka dłużnika. Wydaje się, że wyraźnego rozstrzygnięcia ustawodawcy wymaga także kwestia możliwości zaspokojenia się przez wierzyciela jednego z małżonków w udziale w prawie własności nieruchomości, który przysługuje małżonkowi będącemu dłużnikiem. Przepis miałby zastosowanie na zasadzie analogii do wspólności ułamkowej innych praw majątkowych. Ponadto należałoby rozważyć wprowadzenie zakazu egzekucji z udziału w całym majątku wspólnym małżonka będącego dłużnikiem.

¹²² Zob. A. Marciniak, *Sądowe postępowanie egzekucyjne*, Warszawa 2011, s. 28.

M. Zieliński

XI. Postępowanie rejestrowe

1. Pojęcie „danych niedopuszczalnych” podlegających wykreśleniu z urzędu z KRS¹

Zgodnie z art. 12 ust. 3 ustawy z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 687 ze zm.; dalej jako „u.k.r.s.”), jeżeli w rejestrze są zamieszczone dane niedopuszczalne ze względu na obowiązujące przepisy prawa, sąd rejestrowy, po wysłuchaniu zainteresowanych osób na posiedzeniu lub po wezwaniu do złożenia oświadczenia pisemnego, wykreśla je z urzędu. Na tle tego przepisu zarysowała się w doktrynie wątpliwość co do rozumienia pojęcia „dane niedopuszczalne”. Można spotkać w tym zakresie trzy stanowiska. Według pierwszego z nich omawiane pojęcie należy wyklądać wąsko, a „dane niedopuszczalne” to dane, których nie przewidują przepisy regulujące treść wpisu do rejestru, a więc dane wykraczające poza ustalony w tych przepisach katalog informacji o danym podmiocie². Zgodnie z drugim poglądem, zasadniczo zbieżnym z zapatrywaniem pierwszym, do zakresu pojęcia „dane niedopuszczalne ze względu na obowiązujące przepisy prawa” zalicza się także dane sprzeczne z przepisami prawa regulującymi ustrój danego podmiotu.³ Według trzeciego stanowiska, pojęcie dane niedopuszczalne to także dane ujawnione na podstawie wadliwych czynności prawnych⁴.

¹ Postanowienie SN z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 99/15, niepubl.

² Tak na gruncie poprzedniego stanu prawnego, w którym także funkcjonowało sformułowanie „dane niedopuszczalne” D. Paszukiewicz-Garstka, *„Wpis niedopuszczalny” – wpisem nie przewidzianym przez prawo czy wpisem dokonanym na podstawie niedopuszczalnych aktów prawnych*, PS 2000, nr 5, s. 33; P. Suski, *Rejestry sądowe spółek handlowych, spółdzielni, przedsiębiorstw państwowych*, Warszawa 1994, s. 61. Na gruncie obecnego stanu prawnego: E. Marszałkowska-Krześ, *Wpisy w rejestrze przedsiębiorców dotyczące spółek handlowych*, Warszawa 2004, s. 135. Zdaniem tej ostatniej autorki danymi niedopuszczalnymi są także dane o niedopuszczalnej treści (np. wpis dotyczący odpowiedzialności subsydiarnej wspólników za zobowiązania spółki z o.o.). Por. także A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 190.

³ A. Jakubecki [w:] L. Ciulkin, A. Jakubecki, N. Kowal, *Krajowy Rejestr Sądowy...*, s. 55; E. Marszałkowska-Krześ, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz. Akty wykonawcze, Polska Klasyfikacja Działalności*, Warszawa 2001, s. 21.

⁴ Zob. E. Norek, *Krajowy Rejestr Sądowy i postępowanie rejestrowe*, Warszawa 2001, s. 137; M. Wrzolek-Romańczuk, *„Wpis niedopuszczalny” w Krajowym Rejestrze Sądowym*, PPH 2002 nr 4, s. 5; A. Malmuk-Cieplak, *Wpis niedopuszczalny*, Rejent 2005 nr 4, s. 104; M. Tarska, *Dane niedopuszczalne w Krajowym Rejestrze Sądowym*, PUG 2008 nr 5, s. 21; M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 137–154; T. Stawecki, *Rejestry publiczne: funkcje instytucji*, Warszawa 2005, s. 80–81; Ł. Zamojski, *Wykreślenie danych niedopuszczalnych z Krajowego Rejestru Sądowego*, Mon.Pr.Handl. 2011 nr 2, s. 54, Ł. Zamojski, *Pojęcie danych niedopuszczalnych ujawnionych w Krajowym Rejestrze Sądowym*, Gl. 2016 nr 3, s. 30 i n. Podobnie, choć bez uzasadnienia, postanowienie SN z 17 września 2008 r., III CSK 56/08, LEX nr 560578.

W postanowieniu z 2 grudnia 2015 r., IV CSK 99/15, LEX nr 1943857, SN stwierdził, że **pojęcie „danych niedopuszczalnych” obejmuje jedynie takie dane, których zamieszczenie nie zostało przewidziane przez u.k.r.s., rozporządzenia wykonawcze do tej ustawy, ani inne ustawy.** Nie dotyczy natomiast sytuacji, gdy określone dane są niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy lub zostały ujawnione na podstawie nieważnych czynności prawnych. Zdaniem SN, za takim poglądem przemawia w pierwszej kolejności argument z wykładni gramatycznej, która stoi na przeszkodzie utożsamianiu pojęcia „danych niedopuszczalne ze względu na obowiązujące przepisy prawa” ze sformułowaniem z „danych sprzecznych z prawem”. Po drugie, według SN, badanie przez sąd rejestrowy ważności czynności prawnej, stanowiącej podstawę wpisu, nie znajduje wyraźnego upoważnienia ustawowego. SN powołał się przy tym na art. 23 u.k.r.s., zgodnie z którym kompetencja sądu rejestrowego ogranicza się do badania zgodności dokumentów pod względem formy i treści z przepisami prawa i nie obejmuje kontrolowania ważności czynności prawnych stanowiących podstawę wytworzenia dokumentu. Postulat takiego rozszerzenia kompetencji sądu rejestrowego, zdaniem SN, pozostawałaby w sprzeczności z istotą postępowania rejestrowego, zaś jego realizacja prowadziłaby do przekształcenia tego postępowania w proces, z koniecznością prowadzenia postępowania dowodowego. SN zwrócił także uwagę, że w art. 24 u.k.r.s., zarówno w jego wersji obecnie obowiązującej, jak i w brzmieniu sprzed zmiany dokonanej ustawą z 28 listopada 2014 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw⁵, przewidziana została możliwość dokonania wykreślenia wpisu niezgodnego z rzeczywistym stanem rzeczy, ale dopiero po przeprowadzeniu tzw. postępowania przymuszającego. W ocenie SN, nie można więc przyjąć, że w art. 12 ust. 3 u.k.r.s. dopuszczono możliwość badania przez sąd rejestrowy tożsamych przesłanek z urzędu z możliwością wykreślenia wpisu bez przeprowadzenia postępowania przymuszającego. Ponadto SN podkreślił, że dopuszczenie szerokiej możliwości dokonywania przez sąd rejestrowy z urzędu zmian w treści rejestru godziłoby w bezpieczeństwo obrotu, gdyż prowadziłoby do podważenia zaufania do stabilności i pewności wpisów.

Powyższe stanowisko spotkało się ze słuszną krytyką w literaturze⁶. Omawiane orzeczenie w sposób nieuzasadniony zawęży bowiem zakres pojęcia „danych niedopuszczalnych”, a argumentacja użyta przez SN nie jest przekonująca. Jeżeli bowiem chodzi o argument odwołujący się do dyrektyw wykładni językowej, to należy podkreślić, że w języku potocznym przymiotnik „niedopuszczalny” oznacza „taki, którego nie można dopuścić, którego nie wolno tolerować, niemożliwy, niedozwolony”⁷. W konsekwencji brak jest językowych

⁵ Ustawa z 28 listopada 2014 r. o zmianie ustawy o KRS oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r. poz. 1924).

⁶ Ł. Zamojski, *Pojęcie... passim*.

⁷ *Słownik języka polskiego*, t. II: L-P, red. M. Szymczak, Warszawa 1984, s. 329.

przeciwwskażeń do tego, aby pojęciem danych niedopuszczalnych objąć także dane wpisane w oparciu o czynności prawne bezwzględnie nieważne, a nie ograniczać się tylko do danych nieprzewidzianych przez ustawę⁸. Przeciwno zawężeniu do pojęcia danych niedopuszczalnych tylko do danych sprzecznych z ustawą o Krajowym Rejestrze Sądowym i przepisami wykonawczymi przemawia także wykładnia systemowa i funkcjonalna. Jak trafnie wskazuje bowiem Ł. Zamojski, w niektórych przepisach u.k.r.s. odsyła do jedynie do regulacji w niej zawartych (zob. np. art. 7, art. 9 ust. 2, art. 10 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1). Takiego odesłania nie ma w art. 12 ust. 3 u.k.r.s., co wskazuje na blankietowe odesłanie do całego systemu prawa⁹. W takim ujęciu chodzi także o przepisy dotyczące nieważności czynności prawnych. Nie sposób też nie zauważyć, że zawężanie znaczenia pojęcia wpisu niedopuszczalnego jedynie do wpisu nieprzewidzianego przez prawo oznaczałoby w istocie pozbawienie przepisu art. 12 ust. 3 u.k.r.s. znaczenia prawnego z uwagi na małe prawdopodobieństwo wystąpienia takiej sytuacji w praktyce¹⁰. Tym bardziej, że orzeczenia o wpisie wykonywane są w centralnych urządzeniach rejestrowych KRS poprzez wprowadzenie wynikających z nich danych do systemu teleinformatycznego (§ 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17 listopada 2014 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach¹¹). W tym kontekście należy podkreślić, że z uwagi na konstrukcję tego systemu trudno sobie wyobrazić wprowadzenie danych, które nie są przewidziane w przepisach prawa. System przewiduje bowiem skończoną ilość pól, do których można wprowadzać dane.

Nie można też zgodzić się z argumentacją SN, że zgodnie z art. 23 u.k.r.s. kompetencja sądu rejestrowego ogranicza się do badania zgodności dokumentów pod względem formy i treści z przepisami prawa, a więc nie obejmuje kontrolowania ważności czynności prawnych stanowiących podstawę wytworzenia dokumentu. Zarówno w literaturze¹², jak i w orzeczeniach

⁸ Tak słusznie Ł. Zamojski, *tamże*, s. 31.

⁹ Ł. Zamojski, *op.cit.*, s. 31.

¹⁰ A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym*, Warszawa 2013, s. 99.

¹¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 17 listopada 2014 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład KRS oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (Dz. U. z 2014 r., poz. 1667 ze zm.), dalej jako „r.s.t.w.r.”.

¹² Por. E. Norek, *Krajowy...*, s. 102; J. Frąckowiak [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. K. Kruczałak, Warszawa 2001, s. 690; R. Pabis, *Spółka z o.o. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 399; T. Stawecki, *Rejestry publiczne...*, s. 285–286; S. Soltysfiński, *Nieważne i wzruszalne uchwały zgromadzeń spółek kapitalowych*, PPH 2006, nr 1, s. 12 i 14; R. Wrzecieć, *Kontrola sądu rejestrowego nad czynnościami notarialnymi w spółkach kapitalowych*, PPH 2007, nr 2, s. 30; A. Koch, *Charakter sankcji wobec sprzecznych z prawem uchwał spółek kapitalowych*, PPH 2007, nr 2, s. 7; R. Wrzecieć, *Zakres czynności badawczych sądu rejestrowego. Glosa do uchwały SN z 8 lutego 2007 r.*, III CZP 7/07, Pr.Spół. 2007, nr 10, s. 58; J. Frąckowiak, *Uchwały zgromadzeń wspólników spółek kapitalowych sprzeczne z ustawą*, PPH 2007, nr 11, s. 12; J. Frąckowiak [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. W. Pyziol, Warszawa 2008, s. 858; Ł. Zamojski, *Rejestracja spółek. Zagadnienia materialne i procesowe*, Warszawa 2008, s. 168–169; Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 163–182; M. Tarska, *Ustawa o Krajowym...*, s. 264; G. Wolak, *Forma czynności prawnych*

nictwie¹³, zdaje się dominować stanowisko przeciwne. W postanowieniu z 17 września 2008 r., III CSK 56/08, LEX nr 560578 SN stwierdził wręcz, że „wykładnia przepisów normujących przebieg postępowania rejestrowego musi uwzględniać wynikające z art. 17 (...) [u.k.r.s. – dop. autor] domniemanie prawne prawdziwości wpisów, a przewidziany w art. 23 ust. 1 tej ustawy obowiązek badania treści dokumentów załączonych do wniosku obejmuje także ocenę ważności czynności prawnej objętej dokumentem stanowiącym podstawę wpisu. Do takiego wniosku prowadzi zestawienie art. 23 ust. 1 z art. 12 ust. 3 (...) [u.k.r.s. – dop. autor], który umożliwia wykreślenie z urzędu zamieszczonych w rejestrze danych niedopuszczalnych ze względu na obowiązujące przepisy prawa, do których to danych zaliczane są m.in. wpisy dokonane na podstawie nieważnych czynności prawnych”.

Co się zaś tyczy argumentu odwołującego się do niewzruszalności orzeczeń sądowych, to należy podkreślić, że stosownie do treści art. 7 u.k.r.s. do postępowania przed sądami rejestrowymi stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym, chyba że ustawa stanowi inaczej. W postępowaniu nieprocesowym zasada niewzruszalności prawomocnego orzeczenia merytorycznego kończącego postępowanie doznaje zaś istotnych ograniczeń¹⁴. Świadczy o tym choćby treść art. 523 k.p.c., zgodnie z którym prawomocne postanowienie orzekające co do istoty sprawy nie może być zmienione ani uchylone, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej¹⁵. Wydaje się, że art. 12 ust. 4 może być uznany za właśnie taki przepis szczególny.

Jedynie na marginesie należy podkreślić, że zapatrywanie odmienne od przyjętego w omawianym orzeczeniu przyjęto, jak się wydaje, w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, OSNC 2015, nr 7–8, poz. 80. SN stwierdził w nim, że dokonane w KRS wpisy prokury jednoosobowej określanej jako prokura łączna z członkiem zarządu powinny zostać wykreślone na podstawie art. 12 ust. 3 u.k.r.s. Mimo braku szerszego

ad solemnitatem w kodeksie spółek handlowych a postępowanie rejestrowe – wybrane zagadnienia, Pr.Spół. 2010, nr 6, s. 22; S. Soltyskiński, A. Opalski, *Zaskarżanie uchwał zarządów i rad nadzorczych spółek kapitałowych*, PPH 2010, nr 11, s. 17; K. Strzelczyk [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz* red. T. Siemiątkowski, red. R. Potrzeszcz, t. 2, tyt. III: *Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2011, s. 500; T. Szczerkowski, *Zakres kognicji sądu w postępowaniu rejestrowym*, PUG 2013, nr 7, s. 27–32; A. Michnik, *op.cit.*, s. 189–190; M. Leśniak, *Zakres kognicji sądu rejestrowego wobec uchwał zgromadzeń wspólników lub walnych zgromadzeń sprzecznych z ustawą w świetle uchwały składu siedmiu sędziów SN z 18 września 2013 r.*, III CZP 13/13, PPH 2014, nr 10, s. 38–39.

¹³ Por. m.in. uchwały SN z: 20 stycznia 2010 r., III CZP 122/09, OSNC 2010, nr 7–8, poz. 107 z glosą P. Janusa, LEX/el 2012; 12 stycznia 2001 r., III CZP 44/00, OSNC 2001/5, poz. 69 z glosami: I. Malerowicza, PS 2002, nr 2, s. 117; M. Jasiakiewiczza, PPH 2002, nr 9, s. 43–48, P. Pinióra, OSP 2001, nr 12, poz. 178; J. Jacyszyna, Rejent 2001, nr 11, poz. 148, P. Bielskiego, PPH 2001, nr 6, s. 43–51, a także postanowienia SN z: 2 października 2008 r., II CSK 186/08, LEX nr 470013; 17 września 2008 r., III CSK 56/08, LEX nr 560578. Co prawda w orzeczeniach tych nie rozważano bezpośrednio problemu zakresu kognicji sądu rejestrowego, niemniej jednak SN aprobował w nich orzeczenia, w których u podstaw rozstrzygnięcia leżała ocena czynności prawnej będącej podstawą wpisu.

¹⁴ Ł. Zamojski, *Glosa...*, 34.

¹⁵ Jednakże prawomocne postanowienie oddalające wnioszek sąd może zmienić w razie zmiany okoliczności sprawy.

uzasadnienia, wydaje się, że taka konstatacja wynikała z przyjęcia szerokiego rozumienia pojęcia „dane niedopuszczalne”. SN opowiedział się bowiem za niedopuszczalnością wspomnianej prokury, co implikuje nieważność czynności prawnej polegającej na jej udzieleniu. Tymczasem art. 39 pkt 3 u.k.r.s. zezwala na ujawnienie w rejestrze danych dotyczących prokurentów i rodzaju prokury, zaś § 15 ust. 1 r.s.t.w.r. stanowi podstawę wpisania do rejestru przedsiębiorców sposobu wykonywania prokury łącznej. Trudno zatem uznać, że wpisy, do których odnosi się uchwała III CZP 34/14, zawierają dane, których zamieszczenie nie zostało przewidziane przez u.k.r.s., rozporządzenia wykonawcze, bądź inne ustawy. Chodziło raczej o wpisy, dokonane na podstawie wadliwych czynności prawnych.

2. Dopuszczalność skargi kasacyjnej w sprawie o wpis do rejestru zastawów¹⁶

Zgodnie z obecnym brzmieniem art. 519¹ § 1 k.p.c. od wydanego przez sąd drugiej instancji postanowienia co do istoty sprawy oraz od postanowienia w przedmiocie odrzucenia wniosku i umorzenia postępowania kończących postępowanie w sprawie – w sprawach z zakresu prawa osobowego, rzeczowego i spadkowego – przysługuje skarga kasacyjna do SN, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Paragraf 3 tego artykułu stanowi natomiast, że w postępowaniu rejestrowym skarga kasacyjna przysługuje jedynie od postanowień sądu drugiej instancji w przedmiocie wpisu lub wykreślenia z rejestru podmiotu podlegającego rejestracji.

Powołany artykuł został dodany do k.p.c. na podstawie ustawy z 1 marca 1996 r. o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego, rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej – Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowym, Kodeksu postępowania administracyjnego, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz niektórych innych ustaw¹⁷. Ustawa ta ustaliła następujące brzmienie § 1: „Od postanowienia sądu drugiej instancji orzekającego co do istoty sprawy nie przysługuje kasacja, jeżeli przepisy księgi drugiej części pierwszej przewidują możliwość zmiany lub uchylecia prawomocnego postanowienia”. Natomiast § 3 brzmiał: „w postępowaniu rejestrowym kasacja przysługuje jedynie od postanowień sądu drugiej instancji w przedmiocie wpisu lub wykreślenia z rejestru podmiotu podlegającego rejestracji”. Obecne, przytoczone wyżej, brzmienie art. 519¹ k.p.c. zostało określone w wyniku dwóch kolejnych nowelizacji, dokonanych ustawą z 24 maja 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks

¹⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 12 sierpnia 2015 r., III CZP 21/15, OSNC 2015, nr 12, poz. 135.

¹⁷ Dz. U. z 1996 r. Nr 43, poz. 189.

postępowania cywilnego, ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz ustawy o komornikach sądowych i egzekucji¹⁸, która weszła w życie 1 lipca 2000 r., a także ustawą z 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ta ostatnia nowelizacja weszła w życie 6 lutego 2005 r. przy czym – w interesującym nas zakresie – dotyczyła jedynie zastąpienia instytucji kasacji nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, jakim jest skarga kasacyjna¹⁹.

Mając powyższe na uwadze, należy podkreślić, że przed nowelizacją z 24 maja 2000 r. przyjmowano jednolicie, że postanowienie w przedmiocie wpisu do rejestru zastawów jest postanowieniem co do istoty sprawy wydanym w postępowaniu nieprocesowym, wobec czego od takiego postanowienia przysługiwała kasacja na zasadach ogólnych. Jednolicie też wskazywano, że do takiego postępowania nie miał zastosowania § 3 tego przepisu, albowiem dotyczył on jedynie rejestrów podmiotowych, a takiego charakteru rejestr zastawów nie miał²⁰. Rozbieżność orzecznictwa ujawniła się natomiast po wspomnianej nowelizacji. W postanowieniu z 9 lipca 2007 r., II CSK 250/07²¹, SN uznał, że rejestr zastawów należy do kategorii rejestrów przedmiotowych, wobec czego nie ma do niego zastosowania art. 519¹ § 3 k.p.c. W takim ujęciu dopuszczalność skargi kasacyjnej należało zatem oceniać na podstawie art. 519¹ § 1 k.p.c., który dopuszcza jej wniesienie jedynie w sprawach z zakresu prawa osobowego, rzeczowego i spadkowego; nie przewiduje natomiast skargi w sprawie o wpis do rejestru zastawów²².

W uchwale składu siedmiu sędziów SN z 12 sierpnia 2015 r., III CZP 21/15²³, stwierdził, że w sprawie o wpis do rejestru zastawów skarga kasacyjna jest dopuszczalna.

Punktem wyjścia dla rozważań poczynionych przez SN było stwierdzenie, że kwestii odnoszących się do postępowania kasacyjnego nie reguluje ani ustawa z 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów²⁴, ani przepisu działu VI Kodeksu postępowania cywilnego, zatytułowanego „Postępowanie rejestrowe”²⁵. Oznacza to, że zastosowanie w tym zakresie mają przepisy

¹⁸ Ustawa z 24 maja 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. Nr 48, poz. 554).

¹⁹ Dz. U. z 2005 r., nr 13, poz. 98.

²⁰ Zob. postanowienia SN z: 8 lipca 1998 r., III CZP 26/98, OSNC 1999, nr 2, poz. 31; 2 września 1998 r., III CZP 29/98, OSNC 1999, nr 2, poz. 37; 16 października 1998 r., III CZP 36/98, Prok.i.Pr.-wkl. 1999, nr 2, poz. 33; 14 kwietnia 1999 r., III CZP 1/99, LEX nr 37953.

²¹ Postanowienie SN z 9 lipca 2007 r., II CSK 250/07, LEX nr 966806.

²² Podobnie postanowienie SN z 3 kwietnia 2008 r., I CSK 4/08, LEX nr 424363.

²³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 12 sierpnia 2015 r., III CZP 21/15, OSNC 2015 nr 12, poz. 135.

²⁴ Ustawa z 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów (Dz. U. z 2016 r., poz. 297), dalej jako „U.z.R.F.z.”.

²⁵ Przepisy te, z mocy art. 694¹ § 2 k.p.c., stosuje się odpowiednio do innych postępowań rejestrowych, a więc także do postępowania w sprawach o wpis do rejestru zastawów, o ile ustawy szczególnie nie zawierają innych postanowień.

ogólne o postępowaniu nieprocesowym, w tym zwłaszcza przytoczony powyżej art. 519¹ k.p.c. SN zauważył dalej, że art. 519 § 3 k.p.c. odnosi się jedynie do rejestrów podmiotowych²⁶. Wynika to choćby z brzmienia tego przepisu, który reguluje dopuszczalność skargi kasacyjnej jedynie w odniesieniu do postanowień sądu drugiej instancji w przedmiocie wpisu lub wykreślenia z rejestru podmiotu podlegającego rejestracji. Natomiast rejestr zastawów, jak słusznie podkreślił SN, jest rejestrem przedmiotowym, albowiem to ujawnia się w nim jedynie ograniczone prawa rzeczowe. W konsekwencji, miarodajny dla ustalenia dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawie o wpis do rejestru zastawów jest art. 519¹ § 1 k.p.c., zgodnie z którym skarga kasacyjna przysługuje od wydanego przez sąd drugiej instancji postanowienia co do istoty sprawy oraz od postanowienia w przedmiocie odrzucenia wniosku i umorzenia postępowania kończących postępowanie w sprawie, ale jedynie w sprawach z zakresu prawa osobowego, rzeczowego i spadkowego. Trafne jest przy tym poczynione przez SN spostrzeżenie, że dopuszczalność skargi kasacyjnej w wymienionych kategoriach spraw jest zasadą, co oznacza, że wszystkie wyjątki muszą być interpretowane ściśle. W efekcie, wyłączenie dopuszczalności musi wynikać z konkretnego przepisu kodeksu lub innej ustawy szczegółowej, a takiego przepisu nie ma.

W takim ujęciu problem dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawie o wpis do rejestru zastawów w istocie sprowadza się do dwóch pytań: po pierwsze, czy jest to sprawa z zakresu prawa rzeczowego, a po drugie – czy postanowienie w przedmiocie wpisu do rejestru zastawów jest postanowieniem co do istoty sprawy. SN trafnie udzielił w tym zakresie odpowiedzi twierdzącej na oba pytania. W odniesieniu do pytania pierwszego SN zauważył, że skoro zastaw rejestrowy jest szczególnym rodzajem zastawu, będącym ograniczonym prawem rzeczowym regulującym podmiotowe prawo do rzeczy, to postępowanie w sprawie o wpis do rejestru zastawów, podobnie jak o wpis do księgi wieczystej, mieści się w kategorii spraw z zakresu prawa rzeczowego. Co się zaś tyczy charakteru orzeczenia w przedmiocie wpisu do rejestru zastawów, to SN swojego stanowiska nie uzasadnił. Niemniej jednak ego trafność nie budzi wątpliwości. Jak wyjaśniono w orzeczeniu SN z 26 kwietnia 1935 r., C III 270/35²⁷, przez orzeczenie co do istoty sprawy należy rozumieć bezpośrednie merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy (istoty sporu) na podstawie ustaleń stanu faktycznego. W tym kontekście nie powinno ulegać wątpliwości, że postanowienie o wpisie do rejestru zastawów, bądź odmowie wpisu, zawiera merytoryczne

²⁶ Podział rejestrów na podmiotowe i przedmiotowe wydaje się utrwalony w piśmiennictwie. J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2000, s. 325; P. Czernski, *Zastaw skarbowy jako forma zabezpieczenia należności podatkowych*, Kraków 2004, s. 120, J. Janowski, *Elektroniczny obrót prawny*, Warszawa 2008, s. 101; M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak, *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011, LEX, 2011, A. Krasuski, *Reglamentacja działalności telekomunikacyjnej – rozważania de lege lata i de lege ferenda*, PUG 2004, nr 4, s. 7, T. Stawicki, *Rejesty*, s. 109.

²⁷ Orzeczenie SN z 26 kwietnia 1935 r., C III 270/35, Zb.Urz. 1935, poz. 500.

rozstrzygnięcie co do żądania wniosku o wpis dokonane w oparciu o ustalenia stanu faktycznego poczynione na podstawie dołączonych do wniosku dokumentów. Trzeba zresztą podkreślić, że gruncie przepisów o postępowaniu rejestrowym, które – jak wskazano powyżej – stosuje się odpowiednio do postępowania o wpis do rejestru zastawów, postanowienie w przedmiocie wpisu jest uznawane za postanowienie co do istoty sprawy, gdyż stanowi merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy o wpis od rejestru²⁸. Brak jest zaś podstaw do przyjmowania innej kwalifikacji postanowienia w przedmiocie wpisu do rejestru zastawów.

3. Dopuszczalność wpisu do KRS jednego prokurenta z zastrzeżeniem, że może on działać tylko łącznie z członkiem zarządu (prokura łączna niewłaściwa)²⁹

Zgodnie z art. 39 pkt 3 u.k.r.s. w dziale 2 rejestru przedsiębiorców KRS zamieszcza się dane dotyczące prokurentów oraz rodzaju prokury. Paragraf 15 ust. 1 r.s.t.w.r. stanowi natomiast, że w przypadku wpisu w rejestrze przedsiębiorców prokury łącznej, w polu „rodzaj prokury” należy ujawnić także sposób jej wykonywania. Z kolei art. 109⁴ § 1 k.c. stwierdza, że prokura może być udzielona kilku osobom łącznie (prokura łączna) lub oddzielnie. Wykładnia tych przepisów nie była niejednolita, jeżeli chodzi o dopuszczalność wpisu prokury udzielonej jednej osobie z zastrzeżeniem, że może ona działać tylko łącznie z członkiem zarządu. Z jednej strony taka konstrukcja była w obrocie postrzegana jako dopuszczalna³⁰, z powołaniem na uchwałę SN z 27 2001 r., III CZP 6/01³¹, w której na gruncie art. 62 k.h. stwierdzono, że dopuszczalne jest udzielenie prokury jednej osobie z zastrzeżeniem, że może ona działać tylko łącznie z członkiem zarządu spółki lub współnikiem. Z drugiej strony sądy rejestrowe odmawiały niekiedy wpisu takiej prokury³².

W uchwale z 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, OSNC 2015, nr 7–8, poz. 80, SN uznał, że **niedopuszczalny jest wpis do rejestru przedsiębiorców KRS jednego prokurenta z zastrzeżeniem, że może on działać tylko łącznie z członkiem zarządu**. Pogląd ten wydaje się trafny, przy założeniu, że zakres kognicji sądu rejestrowego obejmuje także uprawnienie do badania, czy czynność

²⁸ A. Michnik, *Postępowanie o wpis do rejestru przedsiębiorców*, Warszawa 2009, s. 227–228.

²⁹ Uchwała SN z 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, OSNC 2015, nr 7–8, poz. 80.

³⁰ Zob. informacje zawarte we wniosku Pierwszego Prezesa SN z 11 kwietnia 2014 r., znak: BSA I-4110-5/14, dostępnym pod adresem www.sn.pl/sprawy/SiteAssets/Lists/Zagadnienia_prawne/EditForm/III-CZP-0034_14_p.pdf (dostęp 1 września 2016 r.).

³¹ OSNC 2001, nr 10, poz. 148 z głosami aprobującymi: J.P. Naworskiego, M.Prawn. 2001, nr 22, s. 1134 oraz A. Gierata, OSP 2001, nr 12, poz. 179, a także głosami krytycznymi: P. Bielskiego, PPH 2001, nr 12, s. 43–48; M. Jasiakiewicza, PPH 2002 nr 3, s. 44–48; Z. Kuniewicz, OSP 2002, nr 4, s. 54 i n. oraz W. Łukowskiego, M. Prawn. 2002, nr 15, s. 707 i n.

³² Zob. informacje zawarte w powołanym wyżej wniosku Pierwszego Prezesa SN z 11 kwietnia 2014 r.

prawna mająca być podstawą wpisu jest ważna. W istocie bowiem wątpliwości, które rozstrzygnął SN, sprowadzały się do ważności czynności prawnej polegającej na udzieleniu prokury ze wspomnianym ograniczeniem.

SN trafnie przypomniał, że ustawodawca ustanowił tylko trzy rodzaje prokury – prokurę samoistną (singularną), łączną oraz oddziałową. Udzielenie kilku osobom prokury samoistnej sprawia, że każda z nich jest umocowana do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, z wyjątkiem czynności, o których mowa w art. 109³ k.c. Przy prokurze łącznej do skutecznego składania oświadczeń woli za przedsiębiorcę konieczne jest złożenie oświadczenia woli przez wszystkie osoby, którym udzielono takiej prokury. Z kolei prokura oddziałowa jest odmianą prokury łącznej lub singularnej, której zakres został ograniczony jest do spraw wpisanych do rejestru oddziału przedsiębiorstwa³³. *De lege lata* nie ma więc podstaw do udzielania prokury innego rodzaju. SN podkreślił też wprowadzając prokurę do kodeksu cywilnego, ustawodawca dopuścił nowy, nieznan wcześniej rodzaj prokury – prokurę oddziałową; nie dokonał natomiast dalszej modyfikacji przepisów i nie wprowadził innych rodzajów prokury. W szczególności nie dopuścił prokury polegającej na tym, że ustanawia się jednego prokurenta, ale wskazuje, iż jest to prokura łączna wykonywana tylko z członkiem zarządu, którą określa się jako prokurę łączną niewłaściwą, prokurę łączną nieprawidłową albo prokurę łączną mieszaną. Byłby to więc nowy rodzaj prokury, którego dopuszczalność zależy od decyzji ustawodawcy. Taki argument wydaje się trafny. W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej do Kodeksu cywilnego przepisów dotyczących prokury wprost powoływano się na potrzebę usunięcia wątpliwości co do dopuszczalności prokury oddziałowej oraz „brak przepisu traktującego na jej temat”³⁴. Skoro zaś tamtym czasie utrzymywały się w doktrynie wątpliwości odnośnie do dopuszczalności prokury łącznej niewłaściwej³⁵, to niewprowadzenie przepisu przewidującego możliwość udzielania takiej prokury należy uznać za celowe działanie prawodawcy³⁶.

SN oparł się także na literalnej wykładni przepisów o prokurze oraz na istocie prokury łącznej, podkreślając, że treść art. 109⁴ k.c. nie pozostawia wątpliwości, że prokury łącznej można udzielić kilku osobom łącznie, wobec czego każda z nich jest prokurentem, ale do skuteczności czynności prawnej, której dokonują w imieniu spółki, wymagane jest oświadczenie woli każdego z nich. Zdaniem SN, to, że w art. 109⁴ k.c. nie wspomina się, iż przedsiębiorca

³³ Szerzej zob. J. Grykiel, *Powstanie prokury*, Warszawa 2008, s. 27 i n.; A. Wróbel, *Prokura*, cz. I, *Zagadnienia ogólne, umocowanie, udzielenie, podmiot*, OSwSG 2013, nr 7.

³⁴ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 666 z 2 lipca 2002 r., Sejm IV kadencji, s. 32 (druk dostępny pod adresem [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/FE4A3A2D4C45CFEFC1256BF200381A1A/\\$file/666.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/FE4A3A2D4C45CFEFC1256BF200381A1A/$file/666.pdf) – dostęp 2 września 2016 r.).

³⁵ Por. m.in. glosy do uchwały SN z 27 kwietnia 2001 r.

³⁶ Tak słusznie M. Drozdowicz, *op.cit.*, s. 89.

udziela prokury prokurentowi, nie upoważnia do przyjęcia, że drugą osobą w prokurze łącznej może być inna osoba niż prokurent.

Powyższa uchwała spotkała się ze zróżnicowanym przyjęciem w piśmiennictwie³⁷. Według krytyków wyrażonego poglądu już sama dokonana w uzasadnieniu próba sklasyfikowania prokury łącznej mieszanej jako „nowego rodzaju prokury” jest pewnym intelektualnym nadużyciem, a teza o jej niedopuszczalności jest sprzeczna z wykładnią historyczną. A. Opalski i A. Wiśniewski wskazują, że praktyka udzielania tego rodzaju prokury funkcjonowała od czasów przedwojennych i znajdowała oparcie w kolejnych judykatach SN, poczynając od 1938 r.³⁸, co sprawia, że mieliśmy do czynienia z pojęciem zastanym. W konsekwencji, zdaniem powołanych autorów, skoro ustawodawca zdawał sobie sprawę z istnienia w obrocie popartej autorytetem SN wykładni pozwalającej na ustanowienie prokury łącznej niewłaściwej, a mimo to powtórzył, w istocie dosłownie, w kodeksie spółek handlowych rdzeń regulacji dotyczącej reprezentacji organicznej mieszanej, a w kodeksie cywilnym – formułę prokury łącznej, to stanowisko SN jest błędne³⁹. Takie rozumowanie jednak nie przekonuje. Po pierwsze, jak wskazuje się w literaturze, wariant wykładni historycznej, zakładający, że treść normy wywodzonej z poprzedniego brzmienia ustawy stanowi argument na rzecz rozumienia nowego jej brzmienia, nie jest wolny od dylematu dotyczącego charakteru nowelizacji tekstu prawnego, a ten zależny jest od przyjmowanych założeń konstytuujących prawodawcę racjonalnego⁴⁰. Jest więc to więc dość zawodny sposób wykładni. Po drugie, należy zauważyć, że orzeczenie z 27 2001 r., III CZP 6/01, na które powołują się omawiani autorzy, nie zostało przyjęte jednoznacznie pozytywnie. Idealny ustawodawca musiał być zatem być świadomy raczej wątpliwości w zakresie dopuszczalności prokury mieszanej, aniżeli utrwalonej tezy o jej dopuszczalności.

Krytycy tezy omawianej uchwały wskazują nadto, że dopuszczalność organicznej reprezentacji łącznej niewłaściwej wynika *explicite* z art. 205 § 1 zd. 2 i art. 373 § 1 zd. 2 k.s.h., zaś sedno sporu o dopuszczalność prokury łącznej niewłaściwej sprowadza się do pytania, czy pominięcie możliwości udzielenia

³⁷ Aprobująco: B. Kozłowska-Chyla, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN – Izba Cywilna z 30 stycznia 2015 r. III CZP 34/14*, Radca prawny. Zeszyty naukowe, 2015, nr 2, s. 122–132; A. Kaczmarek, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z 30.1.2015 r., III CZP 34/14 (niedopuszczalność prokury łącznej niewłaściwej)*, ZNR. Pr. 2015, nr 3, s. 207–222; T. Szczerkowski, *Niedopuszczalność prokury łącznej niewłaściwej*, M.Prawn. 2015, nr 21, s. 1129–1134; A. Kidyba, *Jeżeli coś jest niewłaściwe, to nie może być prawidłowe*, Gl. 2016, nr 1, s. 18–20; M. Drozdowicz, *Prokura łączna niewłaściwa – glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14*, PZP 2016, nr 2, s. 87–93. Krytycznie natomiast: A. Opalski, A.W. Wiśniewski, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN – Izba Cywilna z 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14*, OSP 2015, nr 10, s. 1357 i n.; W. Jurcewicz, *O możliwości ustanawiania prokury niewłaściwej w spółce kapitałowej*, Gl. 2015 nr 4, s. 17–30; P. Popradowski, *Wybrane zagadnienia problemowe dotyczące spółek handlowych w najnowszym orzecznictwie SN*, Gl. 2016, nr 1, s. 5–17.

³⁸ Orzeczenie SN z 18 lutego 1938 r., C I 170/37, LEX nr 48505.

³⁹ A. Opalski, A.W. Wiśniewski, *op.cit.*, s. 1361.

⁴⁰ T. Grzybowski, *Wpływ zmian prawa na jego wykładnię*, Warszawa 2013, s. 106–107.

prokury zobowiązującej do współdziałania z osobą inną niż prokurent zarówno w art. 109⁴ § 1 k.c., jak i w przepisach kodeksu spółek handlowych oznacza wykluczenie stosowania tej konstrukcji prawnej⁴¹. Wydaje się jednak, taka perspektywa nie jest właściwa. Po pierwsze, trudno przyjąć, że przepisy o reprezentacji spółek kapitałowych stanowią argument w procesie wykładni przepisów o prokurze. Te pierwsze nie sankcjonują wcale prokury mieszanej, lecz przewidując jedynie, że oświadczenie złożone przez członka zarządu i prokurenta, niezależnie od tego, jakiej prokury mu udzielono, może być przypisane spółce. Ponadto, istota sporu sprowadza się raczej do pytania, czy zastrzeżenie, że prokurent może działać tylko łącznie z członkiem zarządu jest ograniczeniem prokury wobec osób trzecich, które – z mocy art. 109¹ § 2 k.c. – jest niedopuszczalne, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej⁴². Wydaje się, że na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć twierdząco. Jakkolwiek bowiem można spotkać pogląd, zgodnie z którym należy odróżnić ograniczenia dotyczące zakresu przedmiotowego umocowania wynikającego z prokury od sposobu wykonywania prokury⁴³, to jednak w piśmiennictwie wprost wskazuje się, że ograniczania prokury obejmują zarówno ograniczenia przedmiotowe, jak i podmiotowe⁴⁴. Co więcej, zarówno w poprzednim stanie prawnym,⁴⁵ jak i obecnie⁴⁶ przyjmuje się, że prokura oddziałowa i prokuratura łączna stanowią w istocie przewidziane ustawą wyjątki od zasady nieograniczoności prokury. W takim ujęciu prokura łączna niewłaściwa powinna być postrzegana jako ograniczenie podmiotowe zakresu umocowania. Nie przekuje bowiem teza W. Jurcewicza, że w przypadku udzielenia prokury jednej osobie z zastrzeżeniem, że może ona działać wyłącznie z innym członkiem zarządu, sytuacja jest analogiczna do tej, gdy udziela się prokury łącznej dwóm prokurentom⁴⁷. Ten ostatni przypadek wyraźnie znajduje oparcie w przepisie ustawowym. Prokura łączna

⁴¹ Tamże.

⁴² Na taką kwalifikację wskazuje M. Drozdowicz, *op.cit.*, s. 90.

⁴³ W. Jurcewicz, *op.cit.*, s. 27, choć należy zastrzec, że autor nieprawidłowo powołuje się w tym zakresie na pogląd K. Osajdy. Ten ostatni Autor wprost wskazuje, że art. 109¹ § 2 k.c., w którym mowa o ograniczaniu prokury, a nie o ograniczaniu zakresu prokury, obejmuje również ograniczenia co do sposobu działania przez prokurentów (zob. *tenże* [w:] *tenże* red., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 2013, s. 848–849). Na potrzebę rozróżnienia ograniczeń dotyczących zakresu przedmiotowego prokury i sposobu jej wykonywania wskazywał SN w uchwale z 27 kwietnia 2001 r., III CZP 6/01, OSN 2001, nr 10, poz. 148, która zapadła na gruncie art. 61 § 3 k.h. (odpowiednikiem tego przepisu jest art. 109¹ § 2 k.c.).

⁴⁴ Zob. K. Kopaczynska-Pieczniak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I: *Część Ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2012, s. 670–671; K. Osajda [w:] *Tenże* red., *Kodeks cywilny. Komentarz*... s. 848–849.

⁴⁵ Por. M. Jasiakiewicz, *Dopuszczalność udzielenia prokury łącznej jednej osobie*, PPH 2002, nr 3, s. 48. Por. także M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1: *Spółka jawna, spółka komandytowa*, t. 2: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Bielsko-Biała 1991, s. 105.

⁴⁶ M. Pazdan [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008, s. 545–546, M. Bielecki, *Ograniczenia prokury*, M.Prawn. 2007, nr 1, s. 13–15. Odmienne A. Kidyba, *Jeżeli coś jest niewłaściwe, to nie może być właściwe*, Gl. 2016, nr 1, s. 19, K. Osajda [w:] *Tenże* red., *Kodeks cywilny. Komentarz*..., s. 846.

⁴⁷ W. Jurcewicz, *op.cit.*, s. 27.

niewłaściwa również wymagałaby wyraźnej podstawy prawnej⁴⁸, tym bardziej, że w myśl zasady *exceptiones non sunt excendendae* wyjątki od zasady podlegają wykładni ścisłej, a ukształtowanie prokury w taki sposób, iż prokurent w istocie nie mógłby złożyć oświadczenia woli bez zgody członka zarządu, stanowiłoby nieprzewidziane ustawą ograniczenie prokury⁴⁹. Ustanowienie takiej prokury stanowiłoby ponadto naruszenie zasady *numerus clausus* jednostronnych czynności prawnych⁵⁰.

⁴⁸ Podobnie A. Kidyba, *Jeżeli...*, s. 19–20.

⁴⁹ M. Drozdowicz, *op.cit.*, s. 90.

⁵⁰ A. Kaczmarek, *op.cit.*, s. 219.

Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych

I. Indywidualne prawo pracy

E. Maniewska

1. Pojęcie pracodawcy

Od dawna zauważa się, że zarządca koncepcja pracodawcy mająca silne oparcie w treści art. 3 k.p. nie odpowiada aktualnym uwarunkowaniom rynku pracy. W przypadku jednostek wewnętrznych osób prawnych prowadzi do oderwania „nominalnego pracodawcy” od „pracodawcy realnego”, którym jest osoba prawna, co często okazuje się niekorzystne dla pracownika. Pojawiła się także praktyka, że rzeczywisty „właściciel” zakładu pracy (spółka dominująca) doprowadza swoim działaniem do formalnego związania pracownika stosunkiem umownym z podmiotem od siebie uzależnionym i pozbawionym uprawnień „właścicielskich” (spółką zależną), co może lub prowadzi do obejścia prawa i uniknięcia zobowiązań wobec pracowników.

Począwszy od 2000 r. rozdzielenie pojęcia pracodawcy nastąpiło również w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W indywidualnym prawie pracy nadal przeważała koncepcja pracodawcy w sensie organizacyjnym, mająca oparcie w art. 3 k.p., natomiast w zbiorowym prawie pracy – co w szczególności dotyczy zdolności do zawarcia porozumienia partnerów społecznych – począwszy od tej daty zaczęto przyjmować koncepcję pracodawcy majątkowego czyli, że pracodawcą mającym zdolność do zawarcia układu zbiorowego lub innego porozumienia jest spółka, a nie jej oddziały, mimo że są one wyodrębnione organizacyjnie i finansowo. Do zawierania umów o pracę te oddziały mają upoważnienie wynikające z art. 3 k.p., ale porozumienie zbiorowe może zawrzeć spółka, a jej oddział tylko wtedy, gdy wynika to wyraźnie z umocowania udzielonego przez spółkę. W uchwale składu siedmiu sędziów z 23 maja 2006 r., III PZP 2/06¹ SN stwierdził, że postanowienia porozumienia zbiorowego w sprawie gwarancji

¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 23 maja 2006 r., III PZP 2/06, OSNP 2007, nr 3–4, poz. 38.

socjalnych, pracowniczych i związkowych, zawartego w procesie prywatyzacji pośredniej (art. 1 ust. 2 pkt 1 i 1a oraz art. 31a-35 ustawy z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji²) pomiędzy związkami zawodowymi działającymi u pracodawcy a spółką handlową, która po nabyciu akcji stała się spółką dominującą nad spółką zależną będącą pracodawcą, są przepisami prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. Podobnie wypowiedział się SN w wyroku z 29 stycznia 2008 r., II PK 146/07³ stwierdzając, że postanowienia porozumienia zbiorowego (pakietu socjalnego), zawartego w procesie prywatyzacji bezpośredniej polegającej na wniesieniu przedsiębiorstwa do spółki, pomiędzy związkami zawodowymi działającymi u pracodawcy a Skarbem Państwa i spółkami handlowymi, które następnie nabywają część akcji powstałej spółki będącej pracodawcą, są przepisami prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1.

Uwarunkowania rynku pracy wymusiły jednak pojawienie się majątkowej koncepcji pracodawcy także w indywidualnym prawie pracy, czego pierwszym przykładem był wyrok SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04⁴, według którego spółka akcyjna może być pracodawcą dyrektora jej oddziału terenowego.

Jak dotąd jednak, dopuszczenie tej koncepcji także w indywidualnym prawie pracy zostało najsilniej zaakcentowane w wyroku z 18 września 2014 r., III PK 136/13⁵. Przyjęto w nim, iż w przypadku nadużycia przez spółkę dominującą konstrukcji osobowości prawnej, ocena naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 11² i art. 18 § 3 k.p.) może nastąpić przez porównanie sytuacji pracownika spółki zależnej będącej pracodawcą (art. 3 k.p.) z sytuacją pracowników spółki dominującej.

Konstrukcja nadużycia osobowości (podmiotowości) prawnej była przy tym przyjmowana już wcześniej w orzecznictwie, także dotyczącym stosunków pracy⁶ i obszernie opracowana również w piśmiennictwie prawniczym⁷.

² Ustawa z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 981 ze zm.).

³ Wyrok SN z 29 stycznia 2008 r., II PK 146/07, OSNP 2009, nr 7–8, poz. 87.

⁴ Wyrok SN z 20 września 2005 r., II PK 413/04, OSNP 2006, nr 13–14, poz. 211.

⁵ Wyrok SN z 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016, nr 2, poz. 17, glosy (abrobujące): P. Prusinowski i P. Czarnecki, obie opublikowane OSP 2015, z. 9, poz. 85.

⁶ Por. uzasadnienia wyroków SN z: 3 czerwca 2008 r., I PK 311/07, OSNP 2009, nr 19–20, poz. 258; 8 czerwca 2010 r., I PK 23/10, OSNP 2011, nr 23–24, poz. 289; OSP 2012 z. 4, poz. 38, z glosą J. Wrątnego; 5 listopada 2013 r., II PK 50/13, OSNP 2014, nr 9, poz. 129 i 20 listopada 2013 r., II PK 55/13, LEX nr 1441273, a także pośrednio wynika z powoływanej uchwały składu siedmiu sędziów z 23 maja 2006 r., III PZP 2/06.

⁷ Por.: T. Targosz, *Nadużycie osobowości prawnej*, Kraków 2004; M. Litwińska-Werner, *Nadużycie formy spółki*, SPP 2007, nr 3/4, s. 81–102; P. Wąż, *Koncepcja pracodawcy rzeczywistego w świetle art. 3 k.p.*, M.P.Pr. 2007, nr 3, s. 120; M. Raczkowski, *Powiązania kapitałowe pracodawcy a stosunek pracy*, PiP 2009, z. 3, s. 60; S. Gurgul, *Odpowiedzialność wspólnika (akcjonariusza) za zobowiązania spółki kapitałowej w stosunku do jej wierzycieli*, M.Prawn. 2010, nr 20, s. 1146; A. Opalski, *Prawo grupowań spółek*, Warszawa 2012; S. Kubsik, *Odpowiedzialność wspólników (akcjonariuszy) spółki kapitałowej za zobowiązania spółki w stosunku do jej wierzycieli na przykładzie grupy spółek*, PPH 2013, nr 8, s. 50; P. Czarnecki, *Odpowiedzialność pracodawcy a rozwój struktur holdingowych*, Warszawa 2014 oraz Z. Kubot, *Odcinkowa zdolność pracodawcy spółki dominującej w grupie kapitałowej*, PiZS 2014, nr 9, s. 17; M. Raczkowski, *Pomijanie prawnej odrębności członków holdingu w indywidualnym prawie pracy*, cz. I, PiZS 2016, nr 8, s. 15–22; M. Raczkowski, *Grupa spółek (holding) jako pracodawca*, PiZS 2016, nr 7, s. 9–15.

W ten nurt wpisuje się wyrok SN z 24 lutego 2015 r., II PK 88/14⁸, w którym wyrażono pogląd, zgodnie z którym wezwanie pracownika do próby ugodowej przez pracodawcę ekonomicznego przerywa bieg przedawnienia także przeciwko pracodawcy wewnętrznemu w przypadku dochodzenia roszczeń uzupełniających z tytułu wypadku przy pracy (art. 123 § 1 pkt 1 k.c. w zw. z art. 442¹ § 3 k.c.).

D.E. Lach

2. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji

W zakresie dotyczącym problematyki równego traktowania w stosunkach pracy i zakazu dyskryminacji, wskazać należy w pierwszej kolejności na wyrok SN z 3 marca 2015 r. I PK 176/14. Została w nim SN sformułowana teza, w myśl której wybranie przez pracownika (ze względu na jego interes) jednej z przysługujących mu rozłącznie opcji, z których każda kształtuje w różny sposób prawa tej samej grupy pracowniczej, wyklucza uznanie, że wynikająca z tego wyboru dyferencjacja uprawnień w zakresie warunków wynagradzania jest wynikiem zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego (dyskryminującego) kryterium.

Punktem wyjścia było stwierdzenie, że w judykaturze SN przeważa pogląd, zgodnie z którym zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników i oznacza nieusprawiedliwione obiektywnymi powodami gorsze traktowanie pracownika ze względu na niezwiązane z wykonywaną pracą cechy lub właściwości dotyczące go osobiście i istotne ze społecznego punktu widzenia, a przykładowo wymienione w art. 18^{3a} § 1 k.p., bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Za dyskryminację w zatrudnieniu uważać należy niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej pracowników według tych negatywnych i zakazanych kryteriów⁹. Zatem w świetle utrwalonego orzecznictwa nie stanowi dyskryminacji w rozumieniu art. 18^{3a} § 3 i 4 k.p. zróżnicowanie sytuacji prawnej pracowników należących nawet do tej samej grupy (wyróżnionej ze względu na posiadanie przez nich wspólnej cechy lub właściwości), jeżeli zostało ono oparte na dozwolonym przez prawo kryterium. W okolicznościach sprawy mniejsze prawa powoda w zakresie dodatku za pełnienie funkcji związkowej niż te, z których korzystali

⁸ Wyrok SN z 24 lutego 2015 r., II PK 88/14, LEX nr 1677802.

⁹ Por. m.in. wyroki SN z: 4 czerwca 2008 r., II PK 292/07, OSNP 2009, nr 19–20, poz. 259; 7 grudnia 2011 r., II PK 77/11, M.RPr. 2012 nr 3, s. 149–152; 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811; 10 maja 2012 r., II PK 227/11, LEX nr 212057 i powołane w nich orzeczenia.

inni zwolnieni od pracy pracownicy, pełniący obowiązki w zarządzie organizacji związkowej, nie wynikały z jego przynależności związkowej. Zróżnicowanie wysokości dodatku zależało od przyjętego przez pracownika sposobu wykonywania mandatu związkowego. Zatem to właśnie sposób wykonywania mandatu związkowego stanowił kryterium różnicujące, tyle tylko że ostatecznie sytuację pracownika określał jego własny wybór, a nie tak zdefiniowane kryterium. Skoro skorzystanie przez powoda z opcji łączenia pracy zawodowej z funkcją działacza związkowego wynikało z chęci zachowania uprawnień koniecznych do wykonywania zawodu (które by utracił, wybierając wariant zwolnienia od pracy), to w ogóle nie można mówić o zastosowaniu przez pracodawcę niedozwolonego kryterium dyskryminacyjnego.

Za niestanowiące kryterium dyskryminacyjnego uznano również przejście zakładu pracy na nowego pracodawcę w trybie art. 23¹ k.p. Sąd Najwyższy, w wyroku z 4 listopada 2015 r., II PK 36/15, stwierdził, że zróżnicowanie w zakresie wynagradzania pracowników przejmowanych i pracowników dotychczas zatrudnianych przez pracodawcę przejmującego może istnieć po przejściu zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, co wcale nie uzasadnia tezy, że regulacja dotycząca zmiany pracodawcy w trybie art. 23¹ k.p. stanowi kryterium dyskryminacji z art. 11³ k.p. lub art. 18^{3a} § 1 k.p. Podkreślono zarazem, że powodzenia żądania wyrównania wynagrodzenia do średniego wynagrodzenia grupie zawodowej powoda nie można zasadnie łączyć tylko z samą zmianą pracodawcy w trybie art. 23¹ k.p. Sąd zauważył, że w ostatnim orzecznictwie SN zasadniczo nie akceptuje się tezy, iż w art. 11³ i 18^{3a} k.p. chodzi o jakiegokolwiek (dowolne) kryterium dyskryminacji¹⁰. Trzeba mieć przy tym na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził, że zawężenie przyczyn dyskryminacji związanych z osobą pracownika jest uzasadnione, gdyż nie w każdej osobistej sytuacji pracownika można mówić o dyskryminacji¹¹. Jednocześnie Sąd wskazał, że nawet gdyby aprobować szersze ujęcie, to nie można stwierdzić, że przejście pracownika do nowego pracodawcy w trybie art. 23¹ k.p. stanowi kryterium dyskryminacji. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę jako określone zdarzenie w sferze faktycznej i prawnej jest sytuacją zgodną z prawem, nie może być zatem uznane za bezprawne, czyli w tym przypadku jako kryterium dyskryminujące. Sąd podkreślił, że uniwersalna regulacja art. 23¹ k.p. zapewnia określoną stabilizację dotychczasowego zatrudnienia. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę może mieć różne przyczyny i formy, ponieważ działa nawet mimo woli i wiedzy stron stosunku pracy. Stosunek pracy jest w takiej sytuacji chroniony przez utrzymanie dotychczasowych warunków pracy i płacy

¹⁰ Tak wyroki SN z: 2 października 2012 r., II PK 82/12 i 14 maja 2014 r., II PK 208/13.

¹¹ Por. wyrok TS z 18 lutego 2014 r., C-354/13.

co najmniej przez określony czas (por. art. 241⁸ k.p.). Przejście zakładu lub jego części z mocy prawa zmienia pracodawcę w stosunku pracy. Czym innym jest różnica w warunkach wynagrodzenia pracowników przejmowanych i pracowników dotychczas zatrudnianych przez pracodawcę przejmującego lub nowozatrudnionych.

Z kolei w wyroku z 8 lipca 2015 r., II PK 11/15, SN wyraził pogląd, zgodnie z którym art. 11³ k.p. zakazuje wszelkiej dyskryminacji w zatrudnieniu, między innymi ze względu na zatrudnienie pracownika w niepełnym wymiarze czasu pracy. Przydzielanie wolnych godzin zajęć tylko nauczycielom zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy, bez uwzględnienia, że równe prawa w tym względzie przysługują nauczycielom zatrudnionym w niepełnym wymiarze godzin, może stanowić dyskryminację. Trzeba bowiem zaznaczyć, nawiązując do wąskiego ujęcia kryteriów dyskryminacji, że zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy jest wymienione w katalogu art. 18^{3a} k.p.

D.E. Lach

3. Mobbing i ochrona dóbr osobistych pracownika

Kilka orzeczeń wydanych w 2015 r. dotyczyło problematyki szeroko pojętej ochrony dóbr osobistych pracownika, w tym zjawiska mobbingu. Należy jednak dostrzec zmniejszającą się z roku na rok liczbę wyroków Sądu Najwyższego dotyczących tego zjawiska, co może świadczyć o ukształtowaniu się linii orzecznictwa dotyczącej wykładni art. 94³ k.p.

W wyroku z 24 czerwca 2015, II PK 207/14, SN przypomniał, że dobra osobiste osoby zatrudnionej nie stanowią odrębnej kategorii prawnej, lecz są uznawane za dobra osobiste w rozumieniu powszechnego prawa cywilnego. Kodeks pracy w art. 11¹ k.p. nie definiuje w sposób szczególny dóbr osobistych pracownika ani też nie stanowi o ich odrębności, jedynie nakazuje ich ochronę. Definicje doktrynalne pojęcia „dobro osobiste” stworzone na użytek prawa cywilnego odnoszą się również do „dóbr osobistych osoby zatrudnionej”. SN zauważył przy tym, że w doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, że cześć człowieka przejawia się w dwóch aspektach – dobrym imieniu, które wiąże się z opinią, jaką o wartości danego człowieka mają inni ludzie (cześć zewnętrzna) i w godności, rozumianej jako wyobrażenie o własnej osobie (cześć wewnętrzna). Naruszenie dobrego imienia polega na pomawianiu człowieka o takie postępowania lub właściwości, które mogą go poniżyć w opinii publicznej albo narazić na utratę zaufania potrzebnego do zajmowania danego stanowiska bądź wykonywania zawodu, czy rodzaju działalności. Natomiast do naruszenia

godności prowadzi zniewaga¹². Funkcjonujące w literaturze definicje godności pracowniczej utożsamiają ją raczej z czcią wewnętrzną, choć nie rozgraniczają całkowicie od czci zewnętrznej. Zdaniem Autorów, w świadomości pracownika wytwarzają się szczególnego rodzaju wartości, nierozłącznie związane z pracą. Dotyczą one przede wszystkim oceny siebie jako pracownika, dokonywanej przez innych ludzi w procesie pracy. Oceny te są weryfikowane i obiektywizowane w życiu społecznym, ulegając utrwaleniu w świadomości jednostki. I właśnie ten zespół wartości wytworzonych na podstawie wskazanych procesów ocennych, składających się na sferę życia psychicznego jednostki w związku z jej uczestnictwem w stosunku pracy, można uznać za godność pracowniczą¹³. Innymi słowy, pracowniczą godność tworzy poczucie własnej wartości, oparte na opinii dobrego fachowca i sumiennego pracownika oraz na uznaniu zdolności, umiejętności i wkładu pracy pracownika przez jego przełożonych¹⁴.

Odnosnie do kwestii oceny, kiedy dochodzi do naruszenia dobra osobistego, także takiego jakim jest godność człowieka, SN wskazał, że w orzecznictwie przeważa pogląd, iż przyjmować należy koncepcję obiektywną naruszenia dobra osobistego, ustaloną w płaszczyźnie konkretnego stanu faktycznego, po przeanalizowaniu, czy dane zachowanie, biorąc pod uwagę przeciętne reakcje ludzkie, mogło obiektywnie stać się podstawą do negatywnych odczuć po stronie pokrzywdzonego. Nie można jednocześnie całkowicie wykluczyć subiektywnego odczucia osoby żądającej ochrony prawnej, zależy to jednak od istoty zdarzenia, na które powołuje się osoba uważająca, że jej dobra osobiste zostały naruszone. Sąd wskazał także, że koniecznym elementem wyłączenia bezprawności działania naruszającego dobra osobiste jest prawdziwość twierdzeń co do faktów. Jego bezprawności nie uchyla nawet dochowanie należytej staranności i rzetelności w sprawdzaniu i wykorzystaniu danych, na których zarzut się opiera¹⁵.

Natomiast w wyroku z 9 września 2015 r., III PK 156/14, zwrócono uwagę na możliwość naruszenia dóbr osobistych pracownika w związku z niezgodnym z prawem rozwiązaniem przez pracodawcę stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika. W orzeczeniu SN stwierdził, że rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika, które prawomocnym wyrokiem sądowym zostało uznane za naruszające przepisy o rozwiązywaniu umów o pracę w tym trybie, może naruszać chronione dobra osobiste pracownika (art. 11¹ k.p.), ale tylko wtedy, gdyby pismo rozwiązujące stosunek pracy

¹² Por. A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 104.

¹³ Por. J. A. Piszczek, *Cywilnoprawna ochrona godności pracowniczej*, Toruń 1981, s. 47–48.

¹⁴ Por. J. Jończyk, *Sprawy ze stosunku pracy*, Warszawa 1965, s. 135.

¹⁵ Por. np. wyroki SN z: 22 grudnia 1997 r., II CKN 546/97, OSNC 1998, nr 7–8, poz. 119; 10 września 1999 r., III CKN 939/98, OSNC 2000, nr 3, poz. 56; 19 stycznia 2000 r., II CKN 670/98, niepubl.; 5 kwietnia 2002 r., II CKN 1095/99, OSNC 2003, nr 3, poz. 42; 7 listopada 2002 r., II CKN 1293/00, OSNC 2004, nr 2, poz. 27; 23 czerwca 2004 r., V CK 538/03, niepubl.

zawierało zwroty oczywiście naruszające jego godność lub inne dobra osobiste, a w szczególności gdyby ewidentnie bezprawne i bezpodstawne zwolnienie z pracy podważało reputację lub renomę zawodową pracownika w sposób prowadzący do utraty zaufania wymaganego do dalszego wykonywania określonego zatrudnienia lub wykorzystania posiadanych kwalifikacji zawodowych do prowadzenia innej działalności gospodarczej albo zawierało zwroty znieważające, obraźliwe, oczywiście nieprawdziwe, poniżające, ośmieszające lub upokarzające pracownika nielegalnie pozbawionego zatrudnienia z zamiarem zawinionego i niezgodnego z prawem (bezprawnego) naruszenia jego chronionych dóbr osobistych, wyrządzenia mu szkody materialnej lub krzywdy niemajątkowej.

Punktem wyjścia było stwierdzenie Sądu, iż w judykaturze prawa pracy przyjmuje się, że pracodawca z reguły nie odpowiada za naruszenie dóbr osobistych pracownika wynikające z postępowania karnego nawet wtedy, gdy pozbawił pracownika zatrudnienia zarzucając mu popełnienie przestępstwa, które miało uniemożliwiać dalsze zatrudnienie na zajmowanym stanowisku pracy, jeżeli pracownik został następnie uniewinniony lub bezwarunkowo umorzono postępowanie karne¹⁶. W tej linii orzeczniczej argumentuje się, że rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika nie stanowi bezprawnego działania w rozumieniu art. 24 § 1 k.c. nawet wtedy, gdy jego przyczyna okazała się nieprawdziwa¹⁷. Oznacza to, że dopuszczalne prawem, sposoby rozwiązywania stosunków pracy na ogół nie noszą cechy bezprawności ani zawinienia pracodawcy wymaganych do zasądzenia uzupełniających lub dalszych roszczeń dochodzonych na podstawie przepisów k.c., chyba że pracodawca działał ewidentnie bezprawnie oraz z zawinionym zamiarem i co najmniej przewidywalnością niekorzystnych skutków niezgodnego z prawem pozbawienia pracownika zatrudnienia o cechach „wilczego biletu” lub „infamii zawodowej”, wskutek pozbawienia pracownika w istotnym stopniu możliwości zarobkowania w przyszłości.

Uwzględniając okoliczność, że sposób rozwiązania stosunku pracy, w szczególności z przyczyn dotyczących pracownika, nie jest obojętny przy poszukiwaniu nowego zatrudnienia, Sąd zauważył jednak trafnie, że trudności ze znalezieniem nowej pracy dotyczą niemal każdej osoby poszukującej zatrudnienia. Podkreślił przy tym, że prawo do utrzymania zatrudnienia ani prawo do znalezienia kolejnej pracy nie są prawami osobistymi, dlatego też rozwiązanie stosunku pracy z pracownikiem może naruszać jego dobra osobiste tylko w razie kwalifikowanego, zamierzonego i umyślnego pogwałcenia konkretnych osobistych praw pracowniczych, jeżeli takie zachowanie pracodawcy oddziałuje na prawem chronioną godność lub inne dobra osobiste pracownika (art. 11¹

¹⁶ Por. wyrok SN z 26 marca 1998 r., I PKN 573/97, OSNAPiUS 1999, nr 6, poz. 197.

¹⁷ Por. wyrok SN z 1 października 1998 r., I PKN 353/98, OSNAPiUS 1999, nr 21, poz. 678.

k.p.). W ocenie SN, odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych pracownika wymaga wykazania kwalifikowanej bezprawności i oczywistego zawinienia pracodawcy, który może uwolnić się od ponoszenia takiej odpowiedzialności wykazywaniem braku zamiaru, bezprawności lub zawinienia, w tym obiektywną niemożnością przewidzenia skutków rozwiązania umowy o pracę polegających na świadomym dążeniu do wykluczenia zwolnionego pracownika z rynku pracy w konkretnym zawodzie.

Relacji między zachowaniem godzącym w dobra osobiste pracownika a mobbingiem poświęcony był wyrok z 22 kwietnia 2015 r., II PK 166/14. Sąd Najwyższy przyjął, że naruszanie godności pracownika w stosunkowo krótkim okresie w czasie wykonywania pilnych i stresujących zadań nie powinno być utożsamiane z mobbingiem – zwłaszcza gdy nie prowadzi do izolacji pracownika i jego obniżonej samooceny (art. 94³ k.p.). Z brzmienia przepisu art. 94³ k.p. wprost wynika, że o mobbingu można mówić, wtedy gdy w pierwszej kolejności następuje uporczywe i długotrwałe nękanie lub zastraszanie pracownika, a dopiero działania o takim charakterze rodzą skutki w postaci: po pierwsze – zaniżonej samooceny przydatności zawodowej, po drugie – poniżenia lub ośmieszenia pracownika, izolowania go bądź po trzecie – wyeliminowania z zespołu pracowników¹⁸. Działania mobbingowe muszą być na tyle intensywne i naganne, że przyczynią się do powstania u pracownika bardzo silnego odczucia zastraszania i beznadziejności sytuacji. Z prawnego punktu widzenia udowodnienie zdarzenia, stanowiącego początek mobbingu pozostaje irrelevantne dla możliwości przypisania pracodawcy odpowiedzialności za mobbing. Istotne jest bowiem nagromadzenie zachowań dotyczących pracownika lub skierowanych przeciwko niemu, zmierzających do wywołania skutków wymienionych w art. 94³ § 2 k.p. Wystarczy zatem ustalenie, że proces trwał przez określony czas oraz że zaistniało w tym czasie wiele zachowań składających się na mobbing.

Definicja k.p. wskazuje, że nie wystarczy jednokrotne lub kilkakrotne stosowanie mobbingu w krótkim okresie, gdyż cechą relewantną mobbingu jest uporczywe i długotrwałe nękanie lub zastraszanie pracownika. Przyjmuje się (szczególnie w opracowaniach z zakresu psychologii), iż długotrwały terror psychiczny w miejscu pracy obejmuje okres co najmniej 6 miesięcy. W judykaturze SN przyjęto jednak, że czas trwania terroru psychicznego musi być oceniany indywidualnie¹⁹. Przy dużej intensywności nękania lub zastraszania pracownika, nie można więc wykluczyć, że wystarczający może być okres 5 tygodni; zwłaszcza, gdy dotyczy osoby o subtelnej psychice. W tym kontekście Sąd podkreślił jednak, że w judykaturze zwrócono uwagę, że ocena, czy nastąpiło nękanie i zastraszanie pracownika oraz, czy działania te miały na celu

¹⁸ Por. *Kodeks pracy. Komentarz*, red. W. Muszalski, wyd. 9, Warszawa 2013, komentarz do art. 94³ k.p.

¹⁹ Por. wyrok SN z 17 stycznia 2007 r., I PK 176/06, OSNP 2008, nr 5–6, poz. 58.

i mogły lub doprowadziły do zaniżonej oceny jego przydatności zawodowej, do jego poniżenia, ośmieszenia, izolacji bądź wyeliminowania z zespołu współpracowników, opierać się musi na obiektywnych kryteriach²⁰, a badanie i ocena subiektywnych odczuć osoby, która uważa, że znęca się nad nią jej przełożony, nie może stanowić podstawy do ustalania odpowiedzialności za mobbing²¹.

Warto także podkreślić, że stwierdzając, iż mianem mobbingu należałoby określić bezprawne, systematyczne i długotrwałe zachowania (działanie i zaniechania) osób będących członkami pewnego zespołu ludzkiego, podejmowane bez powodu lub z oczywiście błahego powodu, skierowane przeciwko innym członkom (innemu członkowi) grup godzące w ich dobra prawnie chronione, a mające na celu zmuszenie pokrzywdzonego do opuszczenia danego zespołu, Sąd Najwyższy wskazał ponadto na istotny aspekt mobbingu: brak powodu lub oczywiście błahy powód takiego zachowania.

Mimo braku przesłanek mobbingu, pracownik poddany zachowaniu godzącemu w jego dobra osobiste nie jest pozbawiony ochrony, na co zwrócono uwagę w wyroku z 22 kwietnia 2015 r., II PK 157/14. Bezpodstawny sprzeciw wobec wypowiedzenia umowy o pracę przez pracownicę zatrudnioną na kierowniczym stanowisku pracy, odmowa udzielenia jej urlopu wypoczynkowego w okresie wypowiedzenia, zastraszanie co do braku możliwości znalezienia nowego zatrudnienia oraz bezprawne natychmiastowe zwolnienie z pracy na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 k.p., którym towarzyszyło ostentacyjne wyprowadzenie pracownicy poza siedzibę pracodawcy, to zachowania, które mogą być zakwalifikowane jako umyślnie naruszające godność oraz inne dobra osobiste pracownika w rozumieniu art. 11¹ k.p. w stopniu wystarczającym do usprawiedliwionego rozwiązania umowy o pracę z winy pracodawcy na podstawie art. 55 § 1¹ k.p., choćby nie nosiły znamion mobbingu, wskazanego jako przyczyna rozwiązanego w takim trybie stosunku pracy.

Na marginesie tylko trzeba zauważyć, że Sąd jednoznacznie uznał, iż stan, w którym pracodawca umyślnie, złośliwie, bezpodstawnie i bezprawnie zmierza do sfabrykowanego nielegalnego zwolnienia pracownika z pracy, może być uznany za stosowanie mobbingu przez pracodawcę, bez względu na brak wyraźnych cech uporczywości lub długotrwałości tego deliktu prawa pracy, który może być wynikiem nacechowanej złą wolą szczególnej intensywności (rozmiaru nasilenia) rażąco nielegalnego, bezpodstawnego i bezzasadnego izolowania, a w szczególności w razie bezprawnego, w tym natychmiastowego zwolnienia z pracy poddanego mobbingowi pracownika na podstawie sfabrykowanych przyczyn²². Nie rozwijał jednak szerzej tego wątku sprawy, ponieważ

²⁰ Por. wyrok SN z 14 listopada 2008 r., II PK 88/08, OSNP 2010, nr 9–10, poz. 114.

²¹ Por. postanowienie SN z 19 marca 2012 r., II PK 303/11, LEX nr 1214581.

²² Por. wyrok SN z 22 stycznia 2015 r., III PK 65/14, niepubl.

skarżąca nie kwestionowała negatywnych konkluzji Sądów obu instancji, że w rozpoznanej sprawie nie była poddana mobbingowi.

Odnosząc się do instrumentów ochronnych należy zauważyć, że pracodawca, który – w osobie pracownika zatrudnionego w charakterze organu zarządzającego – narusza obowiązek szanowania godności oraz innych dóbr osobistych innych pracowników (art. 3¹ w zw. z art. 11¹ k.p.), powinien liczyć się z adekwatnymi sankcjami prawa pracy, w tym z możliwością rozwiązania umowy o pracę z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracodawcy wobec pracownika (art. 55 § 1 k.p.). W szczególności, pracownik zatrudniony w charakterze organu zarządzającego pracodawcą (prezes zarządu strony pozwanej), który w sposób „gwałtowny, agresywny, dosadny, autorytarny, obcesowy, głośłowny i niemerytoryczny” ocenił skarżącą (podwładną), a w szczególności sfabrykował lub przyczynił się do wskazania nieprawdziwych przyczyn jej bezprawnego dyscyplinarnego zwolnienia z pracy, w sposób ewidentny naruszył jej dobra osobiste już na gruncie etyczno-moralnym, choćby wynikającym z zasad współżycia społecznego, nie szanując podwładnej tak jak samego siebie. W relacjach prawnych oznacza to, że przełożony, który bezpodstawnie, bezzasadnie, bezprawnie i niesprawiedliwie ocenia podwładnego narusza jego dobra osobiste w sposób, który może być oceniony nie tylko jako ciężkie naruszenie obowiązków pracodawcy, którego naraża na wizerunkowe straty niematerialne oraz szkodę majątkową, choćby w postaci odszkodowania z tytułu uprawnionego rozwiązania umowy o pracę z winy pracodawcy (art. 55 § 1¹ k.p.), ale narusza „własne” podstawowe obowiązki pracownicze oraz „własną” powinność godnego reprezentowania zatrudniającego go pracodawcy lub właściciela strony pozwanej. Oznacza to, że przełożony, który bezpodstawnie i bezzasadnie, tj. nielegalnie narusza dobra osobiste podwładnego pracownika (art. 11¹ k.p.), może dopuścić się kwalifikowanego naruszenia własnych podstawowych obowiązków pracowniczych w postaci naruszenia obowiązku dbania o dobro pracodawcy, któremu przynosi straty wizerunkowe i może wyrządzić pracodawcy szkody majątkowe, w tym wynikające z zasądzenia odszkodowania na rzecz dotkniętego w dobrach osobistych podwładnego pracownika z tytułu popełnionego przez przełożonego deliktu prawa pracy.

W orzecznictwie SN pojawiły się również orzeczenia dotyczące prewencji mobbingowej. W wyroku z 22 stycznia 2015 r., III PK 65/14, wskazano na obowiązki pracodawcy w zakresie przeciwdziałania mobbingowi, stwierdzając, że zawinione nieprzeciwdziałanie mobbingowi przez przełożonych mobbera, które „współprzyczynia się” do ujawnionego rozstroju zdrowia spowodowanego mobbingiem, powinno być ocenione jako zdarzenie zwiększające lub potęgujące poczucie krzywdy pracownika poddanego mobbingowi, które wymaga zrekompensowania przez zasądzenie jednego adekwatnego zadośćuczynienia pieniężnego (art. 94³ § 3 k.p.), a nie sumy dwóch tego typu świadczeń

przysługujących od mobbera oraz od jego przełożonych. Trzeba przy tym przypomnieć, że roszczenie odszkodowawcze z tytułu mobbingu przysługuje tylko w razie rozwiązania przez pracownika umowy o pracę wskutek tego deliktu prawa pracy (art. 94³ § 4 i 5 k.p.). W pozostałym zakresie ofiara mobbingu może konstruować roszczenie o zadośćuczynienie za doznaną krzywdę z rozstroju zdrowia wskutek mobbingu (art. 94³ § 3 k.p.). Taka całościowa regulacja sankcji prawa pracy za stosowanie mobbingu zdaje się wykluczać (*a contrario* do art. 300 k.p.) dochodzenie innych niż wyraźnie uregulowane w k.p. roszczeń, zwłaszcza za potencjalne szkody wynikające z uzyskiwania niższych świadczeń chorobowych ze stosunku pracy w okresie niezdolności do pracy spowodowanej mobbingiem. Może to oznaczać, że żądanie zrekompensowania części „utraczonego” wynagrodzenia za pracę w okresie usprawiedliwionego niewykonywania pracy wskutek rozstroju zdrowia spowodowanego mobbingiem, w którym pracownik zachowuje prawo do 80% wynagrodzenia chorobowego lub zasiłku chorobowego za okres niezdolności do pracy, oraz zrekompensowanie innych utraconych świadczeń (szkód) ze stosunku pracy, nie ma konkretnej podstawy prawnej w prawie pracy. Alternatywnie można rozważać, że tego typu dalsze „szkody” zwiększają rozmiar rozstroju zdrowia oraz poczucie krzywdy spowodowanej mobbingiem, która podlega jednej rekompensacie w ramach zasądzenia odpowiedniej kwoty tytułem zadośćuczynienia pieniężnego na podstawie art. 94³ § 3 k.p. Natomiast dopuszczenie dalszej lub innej odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie przepisów k.c. wymagałoby wykazania luki w prawie pracy oraz wskazania konkretnej podstawy prawnej uzupełniającej odpowiedzialności odszkodowawczej za skutki mobbingu niezaspokojone roszczeniami prawa pracy.

Odmienny pogląd wyrażono w głosie do tego wyroku²³. Glosatorka stwierdziła, że odpowiedzialność pracodawcy za szkodę majątkową spowodowaną mobbingiem w miejscu pracy lub w związku z pracą nie została w sposób całościowy uregulowana w k.p. Można w tym przypadku mówić o luce w prawie pracy, która uzasadnia odpowiednie stosowanie przepisów k.c. do stosunków pracy na podstawie art. 300 k.p. Artykuł 94³ § 4 k.p. stanowi bowiem podstawę do ponoszenia przez pracodawcę odpowiedzialności odszkodowawczej jedynie wówczas, gdy pracownik – ofiara mobbingu rozwiązał umowę o pracę. Ustawodawca nie uregulował w tym przepisie kwestii dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy za szkodę majątkową, która nie pozostaje w związku z rozwiązaniem umowy o pracę przez pracodawcę. Wydaje się, że jeżeli sprawcą mobbingu był pracodawca lub osoba działająca w jego imieniu albo jeżeli pracodawca nie wykonywał lub nienależycie wykonywał obowiązek przeciwdziałania mobbingowi, a sprawcą mobbingu był inny pracownik, to

²³ Por. M. Szablowska-Juckiewicz, *Glosa do wyroku z 22 stycznia 2015 r.*, III PK 65/14, OSP 2016, nr 4, poz. 34.

pracodawca będzie ponosił odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 471 k.c. stosowanego w zw. z art. 300 k.p.

Prewencji mobbingowej dotyczył także wyrok z 21 kwietnia 2015 r., **II PK 149/14**, w którym sprecyzowano, że obowiązek przeciwdziałania mobbingowi nie polega jedynie na działaniach dotyczących przypadków wystąpienia tego zjawiska, ale również na działaniach zapobiegawczych, które powinny być realne i efektywne. Podobnie przyjmuje się w doktrynie, iż obowiązek ten nie polega jedynie na usunięciu skutków tego zjawiska, ale także do prowadzenia w tym zakresie profilaktyki²⁴. Obowiązek z art. 94³ § 1 k.p. nakazuje bowiem pracodawcy nie tylko powstrzymywanie się od nękania i zastraszania pracowników, ale także zapewnienie warunków, w których pracownicy nie będą narażeni na mobbing, np. ze strony innych współpracowników, klientów firmy itd. Pracodawca nie będzie przestrzegał obowiązku określonego w art. 94³ k.p., jeśli nie będzie podejmował odpowiednich działań w celu zapewnienia w miejscu pracy takich warunków, aby pracownicy nie byli narażeni na mobbing, np. ze strony innych osób²⁵. Tym samym następcze działania pracodawcy (po stwierdzeniu zachowań współpracowników o charakterze mobbingowym), które nie przyniosły realnych efektów nie mogą zwolnić pracodawcy z odpowiedzialności przewidzianej w art. 94³ k.p.

M. Raczkowski

4. Prawo do akcji pracowniczych

Prawo nieodpłatnego nabycia akcji stanowi instytucję uregulowaną ustawą z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji²⁶. Mimo znacznego czasu, jaki upłynął od jej wprowadzenia budzi ona w dalszym ciągu wątpliwości, które z jednej strony stara się wyjaśniać judykatura. Zajmowała się ona już – dla przykładu – zagadnieniami właściwości sądu²⁷, dziedziczności uprawnienia do akcji pracowniczych²⁸ czy kwestiami odpowiedzialności odszkodowawczej za niewydanie akcji (kwestia odszkodowania za utraconą dywidendę²⁹).

W roku 2015 Sąd Najwyższy dwukrotnie zajmował się problemem wpływu przekształceń korporacyjnych na prawo do akcji pracowniczych. W wyrokach z 17 lutego 2015 r., **I PK 160/14** oraz **I PK 161/14**, stwierdzono, że z treści

²⁴ H. Szewczyk, *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Warszawa 2007, s. 482.

²⁵ H. Szewczyk, *Prawna ochrona przed mobbingiem w pracy*, KPr.Publ. 2006, nr 2, poz.253.

²⁶ Ustawa z 30 sierpnia o komercjalizacji i prywatyzacji, (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 171, poz. 1397 ze zm.).

²⁷ Wyrok SN z 6 sierpnia 1998 r., III ZP 24/98.

²⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 15 listopada 2000 r., III ZP 20/00.

²⁹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 15 października 2008 r., II PZP 10/08.

art. 38b ust. 1 ustawy z 1996 r. wynika, iż uprawnieni pracownicy spółki powstałej w wyniku komercjalizacji, w przypadkach wskazanych w tym przepisie, zachowują prawo do nieodpłatnego nabycia akcji Skarbu Państwa, w tym także akcji w nowo powstałym podmiocie (które aktualizuje się w momencie ich zbycia). Uprawnienie do nieodpłatnego nabycia akcji dotyczy zatem nie tylko akcji Skarbu Państwa w spółce powstałej w wyniku komercjalizacji, ale też akcji Skarbu Państwa objętych w nowo powstałym podmiocie na skutek zdarzeń wskazanych w art. 38b ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji. W konsekwencji, na podstawie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji, prawo uprawnionych pracowników do nieodpłatnego nabycia akcji dotyczy: najpierw akcji spółki, których właścicielem stał się Skarb Państwa w wyniku komercjalizacji, później także akcji innej spółki, które objął Skarb Państwa w wyniku połączenia spółki powstałej w wyniku komercjalizacji z inną spółką, podziału tej spółki, jej przekształcenia lub wniesienia przez Skarb Państwa jej akcji do innej spółki.

W wyroku z 9 lipca 2015 r., I PK 266/14, SN kontynuuje linię orzeczniczą, w świetle której niedopełnienie przez pracownika przewidzianego w przepisach rozporządzenia Ministra Skarbu Państwa z 29 stycznia 2003 r. w sprawie szczegółowych zasad podziału uprawnionych pracowników na grupy, ustalania liczby akcji przypadających na każdą z tych grup oraz trybu nabywania tych akcji przez uprawnionych pracowników (Dz. U. Nr 35, poz. 303 ze zm.) fakultatywnego trybu reklamacji nie może wyrzucić skutku w postaci utraty przez niego prawa do nieodpłatnego nabycia akcji. Stanowisko takie zajmował już wcześniej SN w wyroku z 2 grudnia 2010 r., II PK 118/10, w kwestii roli przepisów wykonawczych por. też np. wyrok SN z 21 października 2003 r., I PK 574/02. Uchybienie w złożeniu reklamacji nie wyłącza prawa do żądania wydania akcji w liczbie przysługującej mu z uwagi na okres zatrudnienia, a w wypadku gdy wydanie to stało się niemożliwe z uwagi na rozdysponowanie akcji – do żądania odszkodowania z tego tytułu.

D.E. Lach

5. Wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia związane z pracą

Orzeczenia zapadłe w przedmiocie wynagrodzeń i innych świadczeń związanych z pracą charakteryzują się dość dużą kazuistyką. Dotyczą bowiem konkretnych składników wynagrodzenia bądź konkretnych świadczeń, w każdej sprawie innych.

Stałym zagadnieniem w tym przedmiocie jest kwestia premii. W wyroku z 28 stycznia 2015 r., I PK 163/14, SN przyjął, że może być uznane, w okolicznościach danej sprawy, za sprzeczne z zasadą uczciwości i lojalności oraz

ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa do wynagrodzenia premio-
wego (art. 8 k.p.) żądanie dodatkowej korzyści w postaci premii regulaminowej,
gdy doszło do zrealizowania zasady ekwiwalentności za wykonaną pracę przez
wypłatę premii uznaniowej, a pracownik świadomie wykorzystuje przekonanie
pracodawcy co do zmiany warunków płacy w zakresie rodzaju świadczenia
premiowego. Trzeba przy tym zauważyć, że w orzecznictwie występuje pogląd,
zgodnie z którym prawo pracownika do wynagrodzenia „może być uznane za
nadużycie” tylko w ekstremalnych sytuacjach w przypadku szczególnie rażącego
naruszenia obowiązków pracowniczych lub obowiązujących przepisów prawa³⁰.
Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że art. 8 k.p. nie dotyczy istnienia prawa, ale
określa granice wykonywania praw podmiotowych istniejących i przysługują-
cych. Nie może zatem znajdować zastosowania do żądania realizacji zobowiąza-
nia nieistniejącego, jakim jest zobowiązanie dotknięte bezwzględną nieważnością
z powodu jego sprzeczności z prawem. Skarżąca – pobierając premię uznaniową
w wysokości co najmniej równej premii regulaminowej – przez wiele lat przed
wytoczeniem powództwa (od 2005 r. do 2011 r.) świadomie utrzymywała
pracodawcę w błędnym przekonaniu o wypłacaniu jej świadczenia premio-
wego zgodnie z obowiązującymi strony warunkami płacowymi. W tym kontekście
SN wskazał, że uczciwość i lojalność obowiązuje w stosunkach pracy nie tylko
pracodawcę, ale również pracownika.

Natomiast w wyroku z 14 kwietnia 2015 r., II PK 144/14, podtrzymano
pogląd, że ustalenie przez pracodawcę regulaminu premiowania, który w sto-
sunku do dyrektorów jednostek organizacyjnych nie wymaga dokonania oceny
ich pracy, wskazuje na uznaniowy charakter świadczenia w obrębie tej grupy
zawodowej.

W ukształtowanym od dawna orzecznictwie SN dominuje pogląd o dycho-
micznym podziale na premie regulaminowe i nagrody³¹. Antytetyczne cechy
obu świadczeń wyrażają się następującymi różnicami. O premii regulaminowej
możemy mówić wówczas, gdy zasady jej wypłaty są określone w przepisach
płacowych w sposób jednoznaczny i konkretny. Tym samym możliwe jest odko-
dowanie sytuacji, kiedy pracodawca jest zobowiązany do jej wypłaty i w jakiej
wysokości. Koreluje to z roszczeniowym charakterem premii regulaminowej,
albowiem źródło jej powstania nie jest uzależnione od uznania pracodawcy.
W momencie spełnienia przez pracownika pozytywnych przesłanek określonych
w regulaminie powstaje po jego stronie prawo do żądania wypłaty świadczenia.

³⁰ Por. np. wyrok SN z 10 marca 2010 r., II PK 241/10.

³¹ Por. np. wyroki SN z: 20 lipca 2000 r., I PKN 17/00, OSNP 2002, nr 3, poz. 77; 8 czerwca 1977 r., I PR 175/76, Legalis; 7 grudnia 1963 r., II PR 846/63, OSNC 1965, nr 2, poz. 25; 20 maja 1985 r., I PR 44/85, Sl. Prac. 1985, nr 10; 1 października 1984 r., I PRN 131/84, OSP1988, nr 1, poz. 21; 6 czerwca 2000 r., I PKN 705/99, OSNP 2001, nr 24, poz. 713. Por także T. Gregorcuk, *Glosa do wyroku SN z 1 października 1984 r.*, I PRN 131/84, OSP 1991, nr 5; a także (bez autora) *Premia i nagroda*, MPP 2007, nr 7.

Natomiast z nagrodą (premią uznaniową) mamy do czynienia wówczas, gdy pracodawca w zakresie przyznania świadczenia dysponuje marginesem swobody, uznania. Nagroda nie jest uzależniona od dopełnienia przez pracownika konkretnego warunku, a jej przyznanie stanowi konsekwencję wykonywania zadań przez wzorowe wypełnianie obowiązków pracowniczych. Już powyższe różnice wskazują, że linia podziału nie opiera się na różnicach semantycznych, lecz jakościowych. Stąd też decydującego znaczenia nabiera fakt, czy odpowiednie akty prawne (regulaminy wynagradzania, umowa o pracę) przewidują z góry skonkretyzowane i zobiektywizowane (podlegające weryfikacji) przesłanki nabycia prawa do świadczenia lub przesłanki prowadzące do jego pozbawienia albo obniżenia (tak zwane reduktory). Odpowiedź pozytywna na tak sformułowane pytanie prowadzi do wniosku, że mamy do czynienia z premią, której pracownik może dochodzić od pracodawcy, wykazując spełnienie przesłanek nabycia prawa (tak zwany roszczeniowy charakter świadczenia). Jeżeli zaś odpowiedź jest negatywna, przyznanie świadczenia zależy wyłącznie od decyzji (uznania) pracodawcy, to w sprawie mamy do czynienia z nagrodą³².

Także w wyroku z 22 kwietnia 2015 r., II PK 164/14, powróciła kwestia roszczeniowego charakteru prawa do premii. Sąd Najwyższy przyjął, że pracownik zachowuje prawo do uzgodnionej w umowie o pracę premii „regulaminowej rocznej” także wtedy, gdy pracodawca zaniechał wydania regulaminu premiowania, a niewypłacenie premii pracownikom zatrudnionym na stanowiskach kierowniczych uzasadniał trudną sytuacją finansową oraz brakiem spodziewanych wyników gospodarczych (oczekiwanego zysku) z działalności gospodarczej.

W wyroku z 8 września 2015 r., I PK 297/14 SN, analizując zagadnienie odprawy rentowej przysługującej na podstawie przepisów układu zbiorowego, stanął na stanowisku, że rozwiązanie stosunku pracy z wyboru na skutek wygaśnięcia mandatu pozostaje w związku z przejściem na rentę z tytułu niezdolności do pracy, jeżeli pracownikowi niepozostającemu w żadnym innym stosunku pracy przyznano prawo do renty po nieprzerwanym okresie pobierania zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy powstałej w czasie trwania zatrudnienia.

Chociaż układ zbiorowy pracy jest aktem normatywnym (źródłem prawa w rozumieniu art. 9 k.p.), a nie czynnością prawną w rozumieniu przepisów k.c.³³,

³² Por. orzeczenia SN: wyrok z 30 marca 1977 r., I PRN 26/77, OSNCP 1977, nr 11, poz. 225; uchwała z 27 kwietnia 1977 r., I PZP 6/77, OSNCP 1977, nr 11, poz. 207; NP 1979, nr 1, s. 135 z głosem M. du Valla; uchwała z 24 sierpnia 1978 r., I PZP 21/78, OSNCP 1979, nr 2, poz. 29; wyrok z 31 marca 1980 r., I PRN 138/79, Sl.Prac.1980, nr 10, s. 34; uchwała z 10 czerwca 1983 r., III PZP 25/83, OSNCP 1983, nr 12, poz. 192; OSPiKA 1984, nr 11, poz. 235 z głosem M. Seweryńskiego; wyrok z 1 października 1984 r., I PRN 131/84, OSPiKA 1988, nr 1, poz. 21 z głosem J. Pachy; OSP 1991, nr 5, poz. 125 z głosem T. Gregorczyk; wyrok z 21 września 1990 r., I PR 203/90, OSP 1991, nr 7–8, poz. 166; wyrok z 26 września 2006 r., II PK 13/06, OSNP 2007, nr 17–18, poz. 254.

³³ Por. wyrok SN z 18 grudnia 2002 r., I PKN 693/01, OSNP 2004, nr 12, poz. 205.

tym niemniej możliwe jest posiłkowe stosowanie do wykładni aktów normatywnych – np. takich jak układy zbiorowe pracy – art. 65 k.c., jeżeli jakieś sformułowania zawarte w postanowieniach tych aktów nie dają się wyjaśnić w inny sposób jak tylko przy zastosowaniu metod wykładni właściwych dla wykładni oświadczeń woli³⁴. Stąd konieczność interpretacji § 8 rozdziału VII Układu zbiorowego pracy na podstawie art. 65 k.c. pojawiłaby się jedynie wtedy, kiedy nie dałoby się odtworzyć jego znaczenia (treści) na podstawie obowiązujących reguł wykładni norm prawnych. Taka sytuacja w sprawie jednak nie zachodziła.

Trzeba zauważyć, że słowo „związek” oznacza wzajemne powiązanie, które może mieć nie tylko charakter przyczynowy (rozwiązanie stosunku pracy następuje dlatego, że pracownikowi przysługuje prawo do świadczenia), ale także czasowy (rozwiązanie stosunku pracy zbiega się w czasie z nabyciem prawa do świadczenia niezależnie od przyczyny rozwiązania stosunku pracy), bądź czasowo-przyczynowy (przyczyną rozwiązania stosunku pracy jest nabycie prawa do renty i rozwiązanie następuje w chwili przyznania świadczenia). Między rozwiązaniem stosunku pracy a nabyciem prawa do świadczenia może zachodzić także związek funkcjonalny, gdy rozwiązanie stosunku pracy następuje przed spełnieniem warunków uprawniających do renty z tytułu niezdolności do pracy, ale nabycie prawa do tego świadczenia i przyznanie świadczenia po ustaniu zatrudnienia jest konsekwencją sytuacji bezpośrednio poprzedzającej rozwiązanie stosunku pracy³⁵. Jeżeli zatem przepis prawa uzależnia prawo do odprawy ogólnie od związku ustania stosunku pracy z przejściem na rentę, to pracownik nabywa prawo do odprawy rentowej wówczas, gdy staje się rencistą w związku z ustaniem stosunku pracy. Decydujące znaczenie dla nabycia prawa do odprawy rentowej ma zatem przejście na rentę połączone z definitywnym ustaniem stosunku pracy, czyli zmiana pracowniczego statusu na status rencisty przez pracownika, który w związku z ustaniem stosunku pracy korzysta z uzyskanych uprawnień rentowych³⁶. Prawo do odprawy rentowej uwarunkowane związkiem ustania stosunku pracy i przejścia na rentę nie jest zatem uzależnione od sposobu rozwiązania stosunku pracy. Nie zależy też od rodzaju umowy (na czas nieokreślony czy na czas określony). Z tego względu SN uznał, że sytuacja w rozpoznawanej sprawie jest analogiczna: stosunek pracy łączący strony ustał z mocy prawa z wygaśnięciem mandatu (tak jak umowa na czas określony z nadejściem terminu, do którego została zawarta).

³⁴ Por. wyroki z: 20 września 2005 r., II PK 53/05, LEX nr 276239; 15 marca 2006 r., II PK 143/05, OSNP 2007, nr 3–4, poz. 45; 5 lutego 2004 r., I PK 307/03, OSNP 2004, nr 24, poz. 416; 19 marca 2008 r., I PK 235/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 190.

³⁵ Por. uchwała SN z 7 stycznia 2000 r., III ZP 18/99, OSNP 2000, nr 24, poz. 888; także wyrok SN z 4 lutego 2011 r., II PK 149/10, LEX nr 794983 i tam powołane orzecznictwo.

³⁶ Por. wyrok SN z 6 czerwca 2000 r., I PKN 700/99, OSNAPiUS 2001, nr 15, poz. 486.

D.E. Lach

6. Rozwiązanie umowy o pracę

Szereg orzeczeń poświęcony był kwestiom związanym z problematyką rozwiązywania umów o pracę.

W wyroku z 14 kwietnia 2015 r., II PK 140/14, SN stwierdził, że w przypadku wskazania kilku przyczyn utraty zaufania do pracownika, o ich zasadności nie decyduje czynnik ilościowy, lecz jakościowy, który obliuguje do oceny, czy wszystkie łącznie wskazane podstawy uzasadniają wypowiedzenie umowy o pracę, chociażby każda ze wskazanych przyczyn oddzielnie nie stanowiła dostatecznej przesłanki rozwiązania stosunku pracy. Sąd uznał, że zaufanie w relacji pracowniczej oznacza istnienie pewnej więzi między stronami stosunku pracy. Jej wyrazem jest możliwość polegania na pracowniku, że powierzone zadania wykona sumiennie i odpowiedzialnie, wykaże się własną innowacyjnością i kreatywnością w razie rozwiązania skomplikowanych zagadnień, zwłaszcza gdy piastuje stanowisko (funkcję) kierowniczą w zakładzie pracy. Obowiązku tego nie niweluje zmiana zakresu obowiązków pracownika, czy też przeniesienie na inne stanowisko (równorzędne, czy też niższe). Nadal wówczas wymaga się od zatrudnionego zachowania lojalności względem pracodawcy, kierowania się zasadami współżycia społecznego przy realizacji obowiązków pracowniczych. Egzemplifikacją tego obowiązku jest określona w art. 100 § 2 pkt 4 k.p. powinność dbałości o dobro zakładu pracy i chronienia jego mienia, a także obowiązek zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę.

W judykaturze SN zwrócono uwagę, że powinności określone w art. 100 § 2 pkt 4 k.p. są właśnie ustanowieniem szczególnej zasady lojalności pracownika względem pracodawcy, z której przede wszystkim wynika obowiązek powstrzymania się pracownika od działań zmierzających do wyrządzenia pracodawcy szkody czy nawet ocenianych jako działania na niekorzyść pracodawcy³⁷. W takich sytuacjach zachowanie pracownika powinno być oceniane w ten sposób, że nacisk należy położyć nie tyle na zawiniony (niezawiniony), bądź też legalny (bezprawny) charakter jego zachowania się, ile na zachowanie przez niego lojalności względem pracodawcy. Wyrażony w art. 100 § 2 pkt 4 k.p. obowiązek pracownika, by „dbać o dobro zakładu pracy, chronić jego mienie oraz zachować w tajemnicy informacje, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę”, jest określany powszechnie, jako obowiązek dbałości o interesy pracodawcy³⁸.

³⁷ Por. np. wyrok SN z 28 kwietnia 1997 r., I PKN 118/97, OSNP 1998, nr 7, poz. 206.

³⁸ Por. wyrok SN z 2 marca 2011 r., II PK 204/10, LEX nr 817517.

W przypadku zaburzenia więzi dochodzi do sytuacji, w której pracodawca traci zaufanie do pracownika. Nie jest to proces jednostkowy, nagły. Zwykle zamyka się określonym przedziałem czasu, koniecznym do oceny zmiany sposobu postępowania pracownika. Stwierdzenie przez pracodawcę utraty zaufania może stanowić dostateczną podstawę do wypowiedzenia umowy o pracę. W judykaturze dominuje stanowisko, że utrata zaufania do pracownika może stanowić przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę, jeżeli znajduje oparcie w przesłankach natury obiektywnej i racjonalnej oraz nie jest wynikiem arbitralnych ocen lub subiektywnych uprzedzeń. Nie tyle istotna jest sama utrata zaufania pracodawcy do pracownika, co przyczyny, które ją spowodowały. Inaczej mówiąc, jeżeli przyczyny utraty zaufania do pracownika są prawdziwe, obiektywne i racjonalne, to mogą uzasadniać wypowiedzenie³⁹. Podobne stanowisko zajęła doktryna prawa pracy⁴⁰.

Trzeba ponadto przypomnieć, że w dotychczasowej judykaturze aprobeuje się stanowisko, iż w przypadku podania przez pracodawcę kilku przyczyn rozwiązania stosunku pracy wystarczy, by przynajmniej jedna z nich okazała się prawdziwa i konkretna⁴¹. W ostatnim czasie zauważalne jest stanowisko, że w sytuacji, gdy pracodawca przedstawia szereg okoliczności przemawiających za rozwiązaniem stosunku pracy, konieczna jest refleksja w odniesieniu do proporcji przyczyn zasadnych i niezasadnych. Przyczyny zasadne muszą stanowić istotną proporcję wszystkich przyczyn ujętych przez pracodawcę w wypowiedzeniu⁴².

Kryteriów doboru pracowników do zwolnienia dotyczył wyrok z 11 marca 2015 r., III PK 115/14, w którym przyjęto, że pracodawca może wprawdzie w wyjątkowych sytuacjach, gdy jest to motywowane szczególnymi okolicznościami, odstąpić od przyjętych wcześniej kryteriów doboru pracowników do zwolnienia, ale powinien przekonująco uzasadnić to odstępstwo, a zastosowane, w miejsce dotychczasowych, nowe kryteria oceny powinny być obiektywne i niedyskryminacyjne dla zwalnianego pracownika (art. 45 § 1 k.p.). Jest to kontynuacja wcześniejszych orzeczeń dotyczących zwolnień z przyczyn niedotyczących pracowników, w których wskazywano, że generalnie kryteria doboru pracowników do zwolnienia powinny być obiektywne i sprawiedliwe, a pracodawca dokonujący wypowiedzenia z przyczyn go dotyczących winien wykazać, iż wziął pod uwagę wszystkich pracowników, których dotyczą przyczyny zmuszające go do rozwiązania stosunku pracy. Jeżeli ustalone zostały zasady postępowania, a zwłaszcza kryteria doboru pracowników do

³⁹ Por. wyrok SN z 31 marca 2009 r., I PK 251/08, LEX nr 707875.

⁴⁰ Por. np. U. Jackowiak, *Utrata zaufania jako podstawa rozwiązania stosunku pracy*, PiZS 2003, nr 11, s. 15.

⁴¹ Por. wyrok SN z 8 stycznia 2007 r., I PK 187/06, OSNP 2008, nr 3–4, poz. 35.

⁴² Por. wyroki SN z: 23 listopada 2010 r., I PK 105/10, LEX nr 686795; 16 czerwca 2011 r., I PK 222/10, LEX nr 1265551.

zwolnienia, to powinny być one zastosowane jednakowo do wszystkich pracowników, a odstępstwa od przyjętych zasad wymagają bardzo przekonującego uzasadnienia⁴³.

W kontekście ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych Sąd Najwyższy analizował zachowanie pracownika prowadzące do naruszenia art. 100 § 1 pkt 4 k.p. W wyroku z 22 kwietnia 2015 r., II PK 158/14, przyjął, że jeżeli strony stosunku pracy nie zawarły umowy o zakazie konkurencji, to naruszenie „szczególnej zasady lojalności pracownika względem pracodawcy” i związana z tym utrata zaufania do pracownika uzasadniają rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 52 § 1 pkt 1 k.p.) z powodu podjęcia działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy tylko wtedy, gdyby doszło do kwalifikowanego naruszenia istotnych interesów pracodawcy, które mogło narazić go na powstanie szkody i pod warunkiem objęcia takich zarzutów wskazanymi pracownikowi przyczynami natychmiastowego rozwiązania stosunku pracy.

W utrwalonej judykaturze dominuje stanowisko, że naruszenie zakazu konkurencji w czasie trwania stosunku pracy, jeżeli strony nie zawarły odrębnej umowy o zakazie konkurencji, uzasadnia – co do zasady – wypowiedzenie stosunku pracy, a tylko wyjątkowo i wyłącznie w razie udowodnionego naruszenia żywotnych lub istotnych interesów pracodawcy może prowadzić do rozwiązania niezwłocznego, co wymaga wskazania pracownikowi konkretnych zawinionych przewinień pracowniczych, które niekorzystnie oddziaływały na konkurencyjną działalność pracodawcy⁴⁴. Takimi okolicznościami lub przyczynami nie mogą być ogólnikowe zarzuty wykonywania działalności konkurencyjnej przez pracownika, choćby uzasadniały zarzut utraty zaufania, bez ustalenia, że doszło do naruszenia żywotnych lub istotnych interesów pracodawcy. Oznacza to, że nie każde i nie zawsze podjęcie lub wykonywanie działalności konkurencyjnej w nieistotnym stopniu lub rozmiarze niezagrażającym interesom pracodawcy może prowadzić do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika, zwłaszcza gdy pracodawca nie zadbał o swoje interesy i nie zawarł z pracownikiem umowy o zakazie konkurencji w okresie trwania stosunku pracy lub po jego ustaniu (art. 101¹ § 1 lub art. 102² § 1 k.p.). Nawet w razie zawarcia umowy o zakazie konkurencji „odwetowe” rozwiązanie niezwłoczne stosunku pracy z winy pracownika na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. wymaga wskazania i wykazania zwalnianemu w tym trybie pracownikowi, że dopuścił się kwalifikowanej bezprawności potencjalnej działalności konkurencyjnej naruszającej lub zagrażającej istotnym interesom pracodawcy⁴⁵.

⁴³ Por. np. wyrok SN z 14 marca 2013 r., I PK 243/12.

⁴⁴ Por. wyrok SN z 3 marca 2005 r., I PK 263/04, OSNP 2005, nr 21, poz. 337.

⁴⁵ Por. wyrok SN z 8 marca 2013 r., I PK 194/12, M.P.Pr. 2013, nr 10, s. 506.

Problem spożywania alkoholu przez pracowników w miejscu pracy pojawił się w wyroku z 24 września 2015 r., I PK 120/15, w którym zaznaczono, że udział pracowników w prywatnym spotkaniu okolicznościowym lub pożegnalnym innych pracowników zorganizowanym za zgodą pracodawcy po godzinach pracy oraz po godzinach funkcjonowania zakładu pracy w wydzielonej części (pomieszczeniu socjalnym) siedziby pracodawcy, połączony ze spożywaniem za przyzwoleniem pracodawcy niewielkich ilości alkoholu, nie stanowi ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych (art. 52 § 1 pkt 1 k.p.), chyba że doszło do naruszenia porządku i spokoju w miejscu pracy lub porządku publicznego. Sąd Najwyższy nie podzielił restrykcyjnej wykładni art. 16 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości skutkującej uznaniem, że przepis ten „nie zawiera wyjątków, związanych z czasem pracy, rodzajem pomieszczenia, czy wreszcie z kulturą spożywania napojów alkoholowych”. Wskazał natomiast, że spotkanie pożegnalne zorganizowane za zgodą i na warunkach określonych przez pracodawcę poza godzinami pracy oraz po godzinach funkcjonowania (urzędowania) strony pozwanej, które nie kolidowało z celem ani z funkcją art. 16 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości ani z § 16 regulaminu pracy strony pozwanej jest przypadkiem szczególnym.

Przyczyną rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia może być także nieusprawiedliwiona nieobecność pracownika w pracy. W wyroku z 20 października 2015 r., III PK 8/15, SN, oceniając zasadność rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika, zaznaczył, że czym innym jest opuszczenie pracy bez usprawiedliwienia (nieusprawiedliwienie faktycznej nieobecności pracownika w miejscu pracy), a czym innym niepowiadomienie (nieuprzedzenie) pracodawcy (w terminie) o przyczynie nieobecności w pracy i przewidywanym czasie jej trwania. Skoro nieusprawiedliwienie w terminie nieobecności w pracy i opuszczenie pracy bez usprawiedliwienia stanowią odmienne rodzajowo naruszenia obowiązków pracowniczych, to pracownikowi, który usprawiedliwił nieobecność w pracy z opóźnieniem, nie można zasadnie zarzucić opuszczenia pracy bez usprawiedliwienia. Tym niemniej zaniechanie obowiązku terminowego zawiadomienia pracodawcy o przyczynie i planowanym okresie nieobecności pracownika w pracy jest traktowane w orzecznictwie jako okoliczność uprawniająca pracodawcę do rozwiązania umowy o pracę z pracownikiem w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p.⁴⁶. Odmienne oceniać należy sytuację, w której pracownik „starał się usprawiedliwić swoją nieobecność” choć uczynił to w sposób nieprawidłowy⁴⁷.

Konsekwencji prawnych nieobecności pracownika w pracy dotyczył również wyrok z 20 października 2015 r., I PK 287/14, w którym stwierdzono,

⁴⁶ Por. w szczególności wyroki SN z 15 marca 1977 r., I PRN 21/77, LEX nr 14369 oraz z 20 grudnia 2013 r., II PK 81/13, LEX nr 1438800.

⁴⁷ Por. wyrok SN z 4 sierpnia 1999 r., I PKN 126/99, OSNAPiUS 2000, nr 20, poz. 752.

że ustalenie rzeczywistej przyczyny nieobecności pracownika w pracy – np. przez skierowanie go na badania lekarskie – ma znaczenie dla wyboru trybu zwolnienia z pracy: albo neutralnego dla pracownika (art. 53 § 1 pkt 1 k.p.), albo niekorzystnego dla niego (art. 52 § 1 pkt 1 k.p.).

W sytuacji, gdy pracodawca ma uzasadnione przesłanki do przyjęcia, że pracownik jest nieobecny w pracy z powodu przedłużającej się niezdolności do pracy na skutek choroby, może zastosować tryb zwolnienia przewidziany w art. 53 § 1 pkt 1 k.p. bez wcześniejszego poddawania pracownika badaniom lekarskim. Zakaz rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia po stawieniu się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności (art. 53 § 3 k.p.) nie ma zastosowania, jeżeli pracownik jest nadal niezdolny do pracy wskutek choroby powodującej tę niezdolność. Pracodawca nie ma obowiązku skierowania pracownika na badania w celu uzyskania orzeczenia lekarskiego stwierdzającego zdolność do pracy (art. 229 § 4 k.p.), jeżeli pracownik po upływie okresu ochronnego (przewidzianego w art. 53 § 1 pkt 1 lit. b k.p.) nie stawia się do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności (odzyskaniem zdolności do pracy w następstwie ustania choroby).

Sąd zauważył, że w sytuacji, gdy pracodawca ma pewne przesłanki, aby uważać, że nieobecność pracownika w pracy jest spowodowana jego niezdolnością do pracy, powinien przed rozwiązaniem z nim stosunku pracy ustalić, jaka jest rzeczywista przyczyna nieobecności pracownika. Gdyby się bowiem okazało, że przyczyną nieobecności pracownika w pracy nie jest jego niezdolność do pracy, to rozwiązanie umowy o pracę z tej przyczyny naruszałoby art. 53 § 1 pkt 1 k.p. Jeżeli przyczyna nieobecności pracownika w pracy nie jest znana pracodawcy, to nieobecność ta jest nieusprawiedliwiona. Nie zmienia niczego w tej ocenie, że nieobecność taka wystąpiła bezpośrednio po okresie niezdolności pracownika do pracy spowodowanej chorobą. Podkreślić należy przy tym, że stawienie się pracownika do pracy, o jakim mowa w art. 53 § 3 k.p., należy rozumieć jako obecność w pracy, czyli stawienie się pracownika do pracy i świadczenie pracy, a więc wykonywanie obowiązków wynikających z umowy o pracę lub też gotowość do ich wykonywania⁴⁸. Obowiązek pracodawcy dotyczący skierowania pracownika na badania lekarskie powstaje zatem dopiero wówczas, gdy pracownik w sposób wyraźny i niebudzący wątpliwości zgłasza swoją gotowość do pracy.

W kwestii zastosowania art. 52 § 1 pkt 2 k.p., SN przypomniał, w wyroku z 2 lipca 2015 r., III PK 144/14, że w sprawie o roszczenia pracownika z tytułu wadliwego rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu popełnienia przez pracownika przestępstwa w czasie trwania umowy o pracę, sąd pracy powinien ocenić, czy w dacie złożenia oświadczenia o rozwiązaniu

⁴⁸ Por. wyrok SN z 5 maja 2010 r., II PK 343/09, LEX nr 603420.

umowy przestępstwo to było dla pracodawcy oczywiste. To oznacza, że pracodawca już w tej dacie musi mieć pełną znajomość znamion przestępstwa i prawidłowo odnieść je do zaistniałych i w pełni mu znanych okoliczności faktycznych zdarzenia, które kwalifikuje jako przestępstwo. Trzeba bowiem wskazać, że późniejsze wykazanie oczywistości przestępstwa lub uprawomocnienie się orzeczenia stwierdzającego przestępstwo nie uzdrawia czynności rozwiązania umowy⁴⁹.

W wyroku z 4 listopada 2015 r., II PK 283/14, uznano, że niedopełnienie przez pracownika czynności związanych z wdrożeniem procedury uzyskania na dalszy okres tzw. poświadczenia bezpieczeństwa nie stanowi zawinionej utraty uprawnień w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 3 k.p. i nie daje podstaw do rozwiązania łączącego strony stosunku pracy w trybie tego przepisu.

Należy przypomnieć, że utrata przez pracownika uprawnień do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku powinna być stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu lub decyzją właściwego organu. Istnienie uprzedniego orzeczenia lub decyzji właściwego organu w przedmiocie stwierdzenia utraty uprawnień potrzebnych do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku jest konieczne; jedynie bowiem kompetentne organy mogą z mocy konkretnych unormowań orzekać o prawie w tym zakresie⁵⁰. Gdy utrata uprawnień została zawiniona przez pracownika, pracodawca może rozwiązać z nim – przy istnieniu wymienionego orzeczenia lub decyzji – umowę o pracę bez wypowiedzenia w trybie art. 52 § 1 pkt 3 k.p. Konkluzja taka wypływa z wykładni językowej tego przepisu, a w szczególności z wyrażenia: „utrata uprawnień”. Oznacza ono pozbawienie uprawnień koniecznych do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku i to pozbawienie przez kompetentny organ. Sądy orzekające w sprawach o roszczenia z tytułu rozwiązania stosunku pracy w omawianym trybie nie są organami właściwymi w tym zakresie i nie mogą w prowadzonym postępowaniu rozstrzygać o pozbawieniu pracownika tychże uprawnień, jeżeli właściwy organ nie wydał orzeczenia lub nie podjął decyzji w tym przedmiocie. Sądy pracy mogą natomiast ustalić, czy orzeczona przez kompetentny organ utrata uprawnień do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku była zawiniona przez pracownika, gdyż nie zawsze okoliczność ta wynika z orzeczenia lub decyzji właściwego podmiotu. Chodzi przy tym o utratę uprawnień do wykonywania danego rodzaju pracy, a nie o ich zawieszenie, np. na skutek zatrzymania prawa jazdy kierowcy zawodowego.

W doktrynie wyrażany jest pogląd, zgodnie z którym z uwagi na to, że przepis art. 52 § 1 pkt 3 k.p. nie różnicuje stopnia winy, utrata przez pracownika

⁴⁹ Por. orzeczenia SN z: 30 stycznia 1977 r., I PRN 141/76; 4 kwietnia 1979 r., I PR 13/79, OSNCP 1979, nr 11, poz. 221; 4 lutego 1982 r., I PRN 1/82, OSNCP 1982, nr 8–9, poz. 131; 12 listopada 2003 r., I PK 625/02, OSNP 2004, nr 20, poz. 350; 18 stycznia 2008 r., II PK 269/07.

⁵⁰ Por. wyrok SN z 26 października 1984 r., I PRN 142/84, OSNCP 1985, nr 7, poz. 99.

uprawnień do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku może nastąpić także z winy nieumyślnej⁵¹. O tym, jaki rodzaj winy wchodzi w grę w danym przypadku, decyduje przede wszystkim charakter uprawnienia, jak i określony w odpowiednich przepisach sposób ich utraty. Natomiast niezawiniona utrata uprawnień uzasadnia co najwyżej wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę⁵².

Zdaniem SN, rozważając kwestię winy pracownika należy odnosić ją do utraty uprawnień, co niekoniecznie musi wiązać się z zawinionym naruszeniem obowiązków pracowniczych, lecz może być następstwem także zawinionych zachowań leżących poza stosunkiem pracy⁵³. Chodzi przy tym o trwałą lub okresową utratę uprawnień, wynikającą z ustawy, orzeczenia lub decyzji, ale nie taką, która zależy od sytuacji przejściowej⁵⁴. W ocenie zachowania pracownika jako przesłanki zwolnienia dyscyplinarnego nie można bowiem pomijać szczególnego rygoru ustania stosunku pracy bez wypowiedzenia, czyli bez okresu ochronnego w zatrudnieniu.

W wyroku z 21 października 2015 r., II PK 278/14, SN orzekł, że w sytuacji, gdy pracodawca nie wypowiada pracownicy powracającej z urlopu wychowawczego ani umowy o pracę, ani jej warunków, należy przyjąć, że dysponuje takim stanowiskiem, na które powinna być ona dopuszczona do pracy zgodnie z art. 186⁴ k.p. (dotychczasowym, równorzędnym lub odpowiadającym jej kwalifikacjom). Niedopuszczenie do pracy w takiej sytuacji musi być kwalifikowane jako wypełniające hipotezę art. 55 § 1¹ k.p., bowiem obowiązek pracodawcy dopuszczenia pracownika do świadczenia umówionej pracy ma charakter podstawowy, co wynika bezpośrednio z art. 22 § 1 k.p. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że stosunek pracy definiuje się w art. 22 § 1 k.p. jako zobowiązanie wzajemne, którego treścią jest obowiązek pracownika wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz obowiązek pracodawcy zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. W ramach uzgodnionego stosunku pracy pracodawca ma więc obowiązek jego realizowania przez dopuszczenie pracownika do świadczenia umówionej pracy. Pracownik jest równocześnie nie tylko zobowiązany, ale i uprawniony do wykonywania pracy za wynagrodzeniem. Stanowisko takie potwierdza reguła ekwiwalentnego wynagradzania pracownika, który jest uprawniony do otrzymania wynagrodzenia wyłącznie za wykonaną pracę, a za czas jej niewykonywania zachowuje prawo do wynagrodzenia tylko wówczas, gdy przepisy prawa pracy tak stanowią (art. 80 k.p.). Z tego powodu pracodawca nie może, według własnego, dowolnego uznania, zrezygnować z obowiązku świadczenia

⁵¹ Por. K.W. Baran [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, komentarz do art. 52, nr 5.1., Warszawa 2016.

⁵² Por. *op. cit.*

⁵³ Por. wyrok SN z 9 stycznia 2012 r., III PK 39/11, LEX nr 1163949.

⁵⁴ Por. wyrok SN z 14 kwietnia 2015 r., II PK 139/14, LEX nr 1682207.

przez pracownika pracy⁵⁵. Niedopuszczenie do wykonywania pracy jest odstępstwem od reguły wynikającej z art. 22 § 1 k.p., zgodnie z którym zobowiązanie pracodawcy polega nie tylko na wynagradzaniu pracownika, ale także na jego zatrudnieniu, czyli na umożliwieniu pracownikowi faktycznego wykonywania pracy. Pracodawca jest zobowiązany do „zatrudnienia pracownika”, a więc dostarczenia mu pracy zgodnie z umową (treścią nawiązanego stosunku pracy), co oznacza, że jeżeli tego nie czyni, to działa wbrew swojemu zobowiązaniu i w tym znaczeniu jego zachowanie jest bezprawne⁵⁶. Uznać trzeba zatem, że bezzasadne odsunięcie pracownika od wykonywania pracy, zwłaszcza powodujące utratę wyższego wynagrodzenia, może stanowić podstawę rozwiązania umowy o pracę w trybie art. 55 § 1¹ k.p.⁵⁷. Niedopuszczenie do wykonywania pracy pracownicy powracającej do niej po urlopie wychowawczym jest sytuacją odpowiadającą odsunięciu od wykonywania pracy, bowiem uniemożliwia świadczenie umówionej pracy i nie ma wątpliwości, że jest sytuacja bezprawna, skoro takie zachowanie pracodawcy jest wprost naruszeniem obowiązku sformułowanego w art. 186⁴ k.p. W ten sposób pracownica zostaje też pozbawiona możliwości uzyskania przysługującego jej wynagrodzenia, podstawą wysokości określenia którego jest wynagrodzenie przysługujące w dniu podjęcia pracy na stanowisku, które zajmowała przed urlopem⁵⁸.

E. Maniewska

7. Urlop wychowawczy

Z chwilą zakończenia urlopu wychowawczego następuje wznowienie realizacji stosunku pracy. Po stronie pracownika powstaje obowiązek stawienia się do pracy w stanie gotowości do jej wykonywania, po stronie pracodawcy zaś obowiązek dopuszczenia pracownika do pracy – art. 186⁴ k.p. (por. także art. 22 § 1 k.p.).

Zagadnienie warunków, na jakich powinien świadczyć pracownik powracający z urlopu wychowawczego jest obszernie omówione zarówno w orzecznictwie, jak i piśmiennictwie prawa pracy.⁵⁹ Pracodawca obowiązany jest

⁵⁵ Por. wyrok SN z 28 października 1998 r., I PKN 361/98, OSNAPiUS 1999, nr 23, poz. 750.

⁵⁶ Por. wyrok SN z 16 czerwca 2005 r., I PK 260/04, OSNP 2006, nr 9–10, poz. 145.

⁵⁷ Por. wyrok SN z 20 września 2013 r., II PK 6/13, OSNP 2014, nr 6, poz. 81.

⁵⁸ Por. wyrok SN z 29 stycznia 2008 r., II PK 143/07, OSNP 2009, nr 5–6, poz. 67.

⁵⁹ Por. w szczególności: uchwała SN z 27 września 1979 r., I PZP 37/79, OSPIKA 1980, nr 11, poz. 195 z glosą A. Świątkowskiego i z glosą I. Boruty; wyrok SN z 29 stycznia 2008 r., II PK 143/07, OSNP 2009, nr 5–6, poz. 67; uchwała SN z 10 grudnia 1979 r., I PZP 40/79, OSPIKA 1981, nr 7–8, poz. 120 z glosą A. Świątkowskiego; wyrok SN z 1 października 1984 r., I PRN 129/84, OSNCP 1985, nr 7, poz. 93; uchwała SN z 30 grudnia 1985 r., III PZP 50/85, OSPIKA 1986, nr 6, poz. 129; PiZS 1987, nr 5–6, s. 82 z glosą A. Świątkowskiego i s. 85 z glosą P. Piszczka; NP 1988, nr 2–3, s. 170 z glosą U. Jackowiak; wyrok SN z 3 listopada 1994 r., I PRN 77/94, OSNAPiUS 1995, nr 2, poz. 24.

dopuszczyć pracownika do pracy na dotychczasowym stanowisku. Jeżeli jednak nie jest to możliwe, to powinien zaproponować jemu równorzędne stanowisko z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu odpowiadające jego kwalifikacjom zawodowym, bez potrzeby stosowania wypowiedzenia warunków pracy i płacy.

Sposoby dopuszczenia pracownika do pracy przez pracodawcę były także przedmiotem rozważań SN w wyroku z 24 czerwca 2015 r., I PK 230/14.⁶⁰ Przyjęto w nim że dopuszczenie pracownika, po zakończeniu urlopu wychowawczego, do pracy na stanowisku równorzędnym lub innym odpowiadającym jego kwalifikacjom może nastąpić w drodze polecenia pracodawcy lub uzgodnienia z pracownikiem stanowiska, które ma zająć. Jeśli pracodawca w takiej sytuacji wybierze metodę uzgodnienia, to za moment dopuszczenia do pracy należy uznać chwilę, w której przedstawił pracownikowi propozycję wykonywania pracy na stanowisku spełniającym wymagania art. 186⁴ k.p. Oceniając powyższą kwestię z perspektywy pracownika manifestującego własną gotowość do pracy, wskazano, że może to nastąpić przez różne, znane pracodawcy, zachowania pracownika (lub osób działających w jego imieniu), z których dostatecznie jasno wynika jego wola niezwłocznego podjęcia pracy w chwili, gdy zostanie do niej dopuszczony. Zależnie od okoliczności, różna może być też częstotliwość potwierdzania gotowości. Nie można zatem ogólnie i *a priori* wskazać, w jaki sposób i jak często pracownik powinien uzewnętrzniać (demonstrować) swoją gotowość do pracy.

Natomiast w wyroku z 27 października 2015 r., III PK 13/15⁶¹, SN wypowiedział się na temat skutków prawnych niepodjęcia przez pracownika pracy na wyznaczonym przez pracodawcę stanowisku po powrocie z urlopu wychowawczego. W uzasadnieniu zaznaczono, że niepodjęcie przez pracownicę pracy na stanowisku równorzędnym lub odpowiadającym jej kwalifikacjom, za wynagrodzeniem nie niższym niż przysługujące w dniu podjęcia pracy na stanowisku zajmowanym przed urlopem, musi być kwalifikowane jako wypełniające hipotezę art. 52 § 1 pkt 1 k.p., ponieważ obowiązek pracownika świadczenia umówionej pracy ma charakter podstawowy, co wynika z art. 22 § 1 k.p. Niepodjęcie pracy jest odstępstwem od reguły wynikającej z art. 22 § 1 k.p. Jeżeli pracownik odmawia wykonywania pracy, to działa wbrew swojemu zobowiązaniu i w tym znaczeniu jego zachowanie jest bezprawne. Brak jest też podstaw do przyjęcia, że pracownik, który po powrocie z urlopu wychowawczego nie podejmuje pracy, choć zaproponowane mu przez pracodawcę stanowisko odpowiada obowiązującym przepisom, nie działa z winy umyślnej bądź na skutek rażącego niedbalstwa.

⁶⁰ Wyrok SN z 24 czerwca 2015 r., I PK 230/14, M.P.Pr. 2015, nr 12, s. 654–659.

⁶¹ Wyrok SN z 27 października 2015 r., III PK 13/15, M.P.Pr. 2016, nr 4, s.170.

M. Raczkowski

8. Stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego

Wśród spraw rozstrzygniętych w 2015 r. na uwagę zasługuje wyrok z 4 marca 2015 r., I PK 182/14, w którym SN dokonał interpretacji przesłanki obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia (art. 410 k.c.) w kontekście art. 411 pkt 1 k.c. stwierdzając, że spełniający świadczenie nie wie, że jest do świadczenia zobowiązany, gdy działa pod wpływem błędu, to znaczy pozostaje w przekonaniu, że spełnia należne świadczenie, podczas gdy przekonanie to nie ma oparcia w okolicznościach lub jest wynikiem mylnego o nich wyobrażenia. Rozstrzygnięcie to zapadło na tle prostego stanu faktycznego. Pracodawca wypłacił pracownicy odprawę z tytułu rozwiązania stosunku pracy przyjmując, że stosunek pracy rozwiązał się wskutek odmowy przyjęcia przez nią warunków pracy zaproponowanych w wypowiedzeniu zmieniającym. Prawomocnym orzeczeniem sąd pracy stwierdził jednak istnienie stosunku pracy. W tych okolicznościach w ocenie SN nie można przypisać pracodawcy świadomości, że spełnia świadczenie nienależne.

Ciekawszą jednak kwestię podjął SN w wyroku z 8 lipca 2015 r., II PK 93/14, stwierdzając, że art. 505 pkt 3 k.c., zgodnie z którym nie mogą być umorzony przez potrącenie wierzytelności wynikające z czynów niedozwolonych, ma zastosowanie do odpowiedzialności pracownika za szkodę wyrządzoną z winy umyślnej w mieniu pracodawcy. Przepis art. 505 pkt 3 k.c. zapewnia ochronę interesów poszkodowanego czynem niedozwolonym. W szczególności zakaz potrącenia wierzytelności z czynów niedozwolonych zwiększa, przez wprowadzenie wymagania realnego spełnienia świadczenia odszkodowawczego, efektywność świadczenia odszkodowawczego należnego poszkodowanemu na skutek popełnienia czynu niedozwolonego. Zastosowanie tej regulacji do odpowiedzialności pracowniczej za szkodę wyrządzoną z winy umyślnej nie narusza zasad prawa pracy.

Problem, którym zajmował się SN w tym orzeczeniu, nie był jak dotąd szerzej analizowany. Określenie sposobu stosowania art. 505 pkt 3 k.c. do stosunku pracy stanowi zatem *novum*, choć trafnie wpisane przez SN w instytucję odpowiedzialności materialnej pracownika. Przyjmuje się konsekwentnie, że instytucja ta różni się od cywilnoprawnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej (w dwóch reżimach – *ex delicto* i *ex contractu*). Założeniem, które towarzyszyło uregulowaniu tej kwestii w k.p. było zerwanie z tym podziałem i całościowe unormowanie problematyki odpowiedzialności pracownika za szkodę wyrządzoną pracodawcy. Stąd przypadki umyślnego wyrządzenia szkody pracodawcy stanowią konstrukcję tożsamą z cywilnoprawnie

rozumianym deliktem, choć oczywiście uregulowaną specyficznie w k.p.⁶². Dlatego też wierzytelności odszkodowawcze z tytułu szkody wyrządzonej umyślnie można z pewnością traktować tak, jak wierzytelności z czynu niedozwolonego, objęte dyspozycją art. 505 pkt 3 k.c. Stanowi to znakomity przykład odpowiedniego stosowania przepisu k.c. (art. 300 k.p.) z uwzględnieniem specyfiki prawa pracy.

D.E. Lach

9. Stosunek pracy nauczycieli i nauczycieli akademickich

Podobnie jak w poprzednich latach wiele orzeczeń SN wydanych w 2015 roku dotyczyło stosunków zatrudnienia nauczycieli, którzy stanowią liczną (kilkusettyśięcną) grupę zawodową.

W wyroku z 9 lipca 2015 r., I PK 241/14, przedmiotem analizy SN była możliwość zatrudnienia nauczyciela na podstawie umowy na czas określony. Sąd wyraził pogląd, że przewidziany w art. 10 ust. 7 ustawy z 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela⁶³ wyjątek dopuszczający zatrudnienie na podstawie tego typu umowy wymaga zaistnienia jednej z dwóch określonych w tym przepisie przesłanek – potrzeby wynikającej z organizacji nauczania lub potrzeby zastępstwa nieobecnego nauczyciela.

Przepis ten nie wymaga ani wskazania w umowie terminowej przyczyny (celu), dla której została zawarta, ani nawet wyjaśnienia przez pracodawcę przy zawieraniu takiej umowy z nauczycielem, jakie konkretnie przesłanki zadecydowały o konieczności nawiązania z nim umownego stosunku pracy na czas określony, zamiast na czas nieokreślony. Istotne jest to, aby faktycznie zachodziła jedna z przesłanek określonych w art. 10 ust. 7 KN, gdyż w przeciwnym wypadku umowę zawartą na czas określony należy traktować jako zawartą na czas nieokreślony⁶⁴. Sąd przypomniał, że zastosowanie art. 10 ust. 7 KN w zakresie, w jakim ustanawia przesłankę potrzeby wynikającej z organizacji nauczania, jest ściśle uzależnione od konkretnych okoliczności faktycznych. W dotychczasowym orzecznictwie, SN wielokrotnie wypowiedział się na temat sposobu, w jaki należy to pojęcie interpretować, wyjaśniając, że należy je odnosić do zasad funkcjonowania szkoły (przedszkola), a więc liczby klas (grup), rodzaju przedmiotów, liczby godzin lekcyjnych, liczby etatów, czasu nauczania poszczególnych przedmiotów, zmienowości pracy szkoły, przypadków ograniczonego

⁶² Por. np. M. Piekarski, *Pracownicza odpowiedzialność odszkodowawcza*, Warszawa 1976, s. 43 oraz pkt I uchwały z 29 grudnia 1975 r., OSNPUSiSR, V PZP 13/75.

⁶³ Ustawa z 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 191).

⁶⁴ Por. K. Łapiński, *Umowa o pracę na czas określony w polskim i unijnym prawie pracy*, LEX 2011.

wymiaru godzin nauczania określonego przedmiotu w całym roku lub jego części, czy też niepewności co do czasu prowadzenia określonej działalności, liczby uczniów lub uzyskania zgody podmiotów zewnętrznych⁶⁵. Do takich okoliczności niewątpliwie należała niepewność co do liczby dzieci 6-letnich, których rodzice skorzystają z możliwości poddania ich obowiązkowi szkolnemu w latach szkolnych 2009/2010–2013/2014, a nadto co do zmiennej w każdym roku szkolnym liczby dzieci przebywających w placówce w dodatkowych godzinach przydzielonych skarżącej w ramach ustalonego dla niej wymiaru zajęć, a w konsekwencji co do ewentualnej konieczności ograniczenia godzin pracy przedszkola, a w związku z tym możliwości zapewnienia skarżącej zatrudnienia. Sąd Najwyższy, jako trafną uznał tezę, zgodnie z którą ocena, czy istnieją warunki do zatrudnienia nauczyciela na czas nieokreślony, choćby w niepełnym wymiarze zajęć (art. 10 ust. 6 KN), powinna uwzględniać dłuższą perspektywę czasową trwania takiej umowy. Warunki te nie występują, gdy z oceny konkretnej sytuacji wynika, że występowała uzasadniona niepewność co do możliwości takiego zatrudnienia w kolejnych latach szkolnych. Istnienie stanu niepewności oceniane jest na datę zatrudniania nauczyciela, a nie z perspektywy czasowej.

Sąd Najwyższy wypowiedział się także w kwestii kwalifikacji nauczyciela do zajmowania stanowiska, podkreślając w wyroku z 25 lutego 2015 r., II PK 95/14, że nauczyciel, który nie ma aktualnych kwalifikacji do zajmowania stanowiska, zachowuje kwalifikacje uprzednio nabyte w trybie uznania ukończonego kierunku studiów za zbliżony do nauczanego przedmiotu lub rodzaju prowadzonych zajęć na stanowisku zajmowanym w chwili wejścia w życie rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z 12 marca 2009 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji wymaganych od nauczycieli oraz określenia szkół i wypadków, w których można zatrudnić nauczycieli niemających wyższego wykształcenia lub ukończonego zakładu kształcenia nauczycieli⁶⁶. Odnosząc się do § 28 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z 12 marca 2009 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji wymaganych od nauczycieli oraz określenia szkół i wypadków, w których można zatrudniać nauczycieli niemających wyższego wykształcenia lub ukończonego zakładu kształcenia nauczycieli⁶⁷ SN wskazał, że uprzednie uznanie kwalifikacji według kierunku studiów zbliżonego do nauczanego przedmiotu miało znaczenie tylko w danym (aktualnym), czyli

⁶⁵ Por. wyroki z: 5 września 1997 r., I PKN 226/97, OSNAPiUS 1998, nr 11, poz. 328; 19 stycznia 1998 r., I PKN 487/97, OSNAPiUS 1999, nr 1, poz. 6; 9 grudnia 1998 r., I PKN 499/98, OSNAPiUS 2000, nr 3, poz. 105.

⁶⁶ Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 12 marca 2009 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji wymaganych od nauczycieli oraz określenia szkół i wypadków, w których można zatrudnić nauczycieli niemających wyższego wykształcenia lub ukończonego zakładu kształcenia nauczycieli (Dz. U. Nr 50, poz. 400 ze zm., tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1207 ze zm.).

⁶⁷ Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 12 marca 2009 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji wymaganych od nauczycieli oraz określenia szkół i wypadków, w których można zatrudniać nauczycieli niemających wyższego wykształcenia lub ukończonego zakładu kształcenia nauczycieli (Dz. U. 2009 r. Nr 50, poz. 400 ze zm.).

trwającym stosunku pracy. Z regulacji § 28 nie wynika uniwersalne wyposażenie nauczycieli, którym uprzednio uznano kierunek studiów za zbliżony do nauczanego przedmiotu, w walor „nabytych kwalifikacji” w kolejnych nauczycielskich zatrudnieniach. Decyduje o tym zdarzenie leżące u podstaw takiej regulacji, czyli uznanie kwalifikacji w szczególnym trybie. Uznanie to odnosi się do konkretnego stosunku pracy, bo tylko w nim mogła nastąpić indywidualna ocena pracodawcy (dyrektora szkoły), dotycząca uznania kwalifikacji. Nie jest to decyzja administracyjna, lecz tylko element składający się na stosunek prywatny (stosunek pracy). Chodzi bowiem o ustalenie, ocenę i uznanie kwalifikacji do konkretnego zatrudnienia, czyli ze względu na nauczaną przedmiot i ukończony kierunek studiów. Odejście przez prawodawcę od możliwości zatrudnienia nauczyciela, którego kwalifikacje wynikają z uznania, iż jego studia były zbliżone do nauczanego przedmiotu, wyznacza też zakres stosowania i wykładni § 28 rozporządzenia. Regulacja ta tylko wyjątkowo zastępuje wymagane kwalifikacje, w czym wyraża się określona ochrona nauczyciela w dotychczasowym zatrudnieniu. Nie można bowiem stwierdzić, iż wówczas nie posiada kwalifikacji wymaganych do zajmowania danego stanowiska. Uznanie kwalifikacji miało charakter indywidualny (konkretny) i nie przenosi się na kolejne zatrudnienia (stosunki pracy), nawet w tej samej szkole. Kolejne zatrudnienie zależy od kwalifikacji aktualnie wymaganych. Taki jest zasadniczy warunek nauczycielskiego stosunku pracy, który zależy od posiadania określonych kwalifikacji (art. 10 ust. 5 pkt 5, ust. 8 i art. 26 ust. 1 pkt 5 KN). Tylko w wyjątkowym przypadku można za zgodą organu sprawującego nadzór pedagogiczny zatrudnić nauczyciela, który nie spełnia warunku kwalifikacji (art. 10 ust. 9 KN). Uznanie kwalifikacji wynikające z poprzednich regulacji również stanowi wyjątek, dlatego nie ma podstaw do takiej wykładni § 28 rozporządzenia, która zakłada, że uzyskane kwalifikacje w szczególnym trybie przenoszą się na kolejne nauczycielskie stosunki pracy.

Wśród spraw „nauczycielskich” rozpatrywanych przez SN dominowały jednak te dotyczące ustania stosunku pracy nauczyciela. Charakteryzują się one daleko idącą kazuistyką.

Wielokrotnie przedmiotem analizy był art. 20 KN, określający skutki likwidacji lub reorganizacji szkoły. W wyroku z 20 stycznia 2015 r., III PK 51/14, zaznaczono, że przy ocenie wystąpienia przesłanki wynikającej z art. 20 ust. 1 pkt 2 KN, odnoszącej się do zmiany planu nauczania uniemożliwiającego dalsze zatrudnianie nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć, decydujące znaczenie ma formalna zmiana tego planu (porównanie arkuszy organizacyjnych za poprzedni i dany rok szkolny), bo z niej wynika liczba finansowanych przez organ prowadzący szkołę godzin do rozdysponowania między nauczycieli. „Plan nauczania” w rozumieniu art. 20 ust. 1 pkt 2 KN jest dokumentem opracowanym przez dyrektora szkoły, zawierającym podział na poszczególne przedmioty nauczania

i zajęcia, organizację pracy szkoły, tygodniowy minimalny wymiar godzin lekcyjnych pozostających do dyspozycji dyrektora i wychowawców oraz wykaz godzin lekcyjnych pozostających do rozdysponowania i podziału pomiędzy nauczycieli wraz z godzinami ponadwymiarowymi. Na tej podstawie ustala się, czy zmiana planu w stosunku do poprzednio realizowanego uniemożliwia dalsze zatrudnianie nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć z uwzględnieniem kwalifikacji i specjalizacji wykształcenia nauczyciela oraz czy istnieje konieczność rozwiązania z nauczycielem stosunku pracy lub przeniesienia w stan nieczynny⁶⁸. „Plan nauczania”, którego zmiana może uzasadniać rozwiązanie z nauczycielem stosunku pracy, dotyczy wyłącznie godzin lekcyjnych finansowanych ze środków przydzielonych przez organ prowadzący szkołę. Tylko te bowiem godziny wchodziły do *pensum* nauczycielskiego i tylko ich zmiana może uniemożliwiać zatrudnianie nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć.

Podobny pogląd wyrażono w wyroku z 7 maja 2015 r., III PK 138/14, precyzując, że podjęcie się przez nauczycieli prowadzenia nieodpłatnie (dodatkowo) obowiązkowych zajęć nie oznacza, że zajęcia te wchodziły w plan nauczania w rozumieniu art. 20 ust. 1 pkt 2 KN. Przesłanką stosowania art. 20 ust. 1 pkt 2 KN jest faktyczne (rzeczywiste) dokonanie zmiany organizacyjnej w szkole, powodującej zmianę planu nauczania, uniemożliwiająca dalsze zatrudnianie nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć. Czynności, na podstawie których dochodzi do takich zmian, powinny być zgodne z prawem (legalne), a więc dokonane w ramach obowiązującego porządku prawnego. Nie oznacza to jednak, że sąd pracy, który rozpoznaje spór między pracownikiem a pracodawcą, oparty na zmianach organizacyjnych pracodawcy, powinien oceniać we własnym zakresie czy czynności leżące u podstaw tych zmian (w szczególności uchwała właściwego organu gminy o likwidacji etatu w świetlicy szkolnej) były zgodne z odpowiednimi przepisami i merytorycznie uzasadnione. Ocena, czy uchwała rady gminy dotycząca takiej likwidacji (mająca charakter publicznoprawny) jest zgodna z prawem oraz dokonywana jest we właściwym trybie, należy do kognicji sądów administracyjnych.

W wyroku z 8 lipca 2015 r., II PK 11/15, poddano analizie art. 27 KN, stwierdzając, że nie dotyczy on wypowiedzenia zmieniającego, lecz rozwiązania stosunku pracy. Wyrażone w nim wymaganie, aby rozwiązanie umowy o pracę zawartej z nauczycielem na czas nieokreślony następowało z końcem roku szkolnego, za trzymiesięcznym wypowiedzeniem, nie odnosi się do wypowiedzenia zmieniającego⁶⁹. SN przypomniał także, że art. 42 § 1–3 k.p. ma zastosowanie do zmiany warunków pracy nauczyciela zatrudnionego na podstawie umowy

⁶⁸ Por. także wyroki SN z: 3 czerwca 1998 r., I PKN 165/98, OSNAPIUS 1999, nr 11, poz. 367; 6 marca 2013 r., I PK 221/13, LEX nr 149384.

⁶⁹ Por. wyrok SN z 30 sierpnia 2001 r., II UKN 525/2000, OSNP 2003, nr 12, poz. 298.

o pracę. Nie ma natomiast zastosowania do nauczyciela zatrudnionego na podstawie mianowania⁷⁰.

Natomiast w wyroku z 10 marca 2015 r., II PK 120/14, SN sprecyzował, że w świetle art. 23 ust. 1 pkt 3 KN 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 sądu. Stwierdzenie w § 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 30 maja 1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w k.p., że orzeczenie wydane w przewidzianym w nim trybie jest ostateczne, nie wyłącza sądowej kontroli prawidłowości tego orzeczenia. SN przypominał, że zgodnie z art. 23 ust. 1 tej ustawy, stosunek pracy z nauczycielem zatrudnionym na podstawie mianowania ulega rozwiązaniu m.in.: w razie czasowej niezdolności nauczyciela do pracy spowodowanej chorobą, jeżeli okres tej niezdolności przekracza 182 dni – chyba, że w szczególnie uzasadnionych wypadkach okres tej nieobecności zostanie przedłużony o kolejne 12 miesięcy, o ile nauczyciel uzyska prawo do świadczenia rehabilitacyjnego lub zostanie mu udzielony urlop dla poratowania zdrowia (pkt 2); w razie orzeczenia przez lekarza przeprowadzającego badanie okresowe lub kontrolne o niezdolności nauczyciela do wykonywania dotychczasowej pracy (pkt 3). Z przytoczonych przepisów wynika, że w sytuacjach określonych w art. 23 ust. 1 KN ustawodawca, używając zwrotu: „stosunek pracy (...) ulega rozwiązaniu” nałożył na pracodawcę obowiązek rozwiązania z nauczycielem stosunku pracy⁷¹. Uregulowanie to zostało podyktowane specyfiką pracy nauczycieli, a zwłaszcza organizacją pracy szkół, w tym koniecznością krótkookresowego (obejmującego rok szkolny i semestr) planowania organizacji pracy szkoły i obciążeń dydaktycznych, a tym samym zatrudniania nauczycieli. Artykuł 23 ust. 1 pkt 2 KN nakłada taki obowiązek 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 12 miesięcy⁷². Natomiast art. 23 ust. 1 pkt 3 KN 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

⁷⁰ Por. wyroki SN z: 16 lipca 2013 r., II PK 334/12; 23 lutego 1999 r., I PKN 595/98, OSNP 2000, nr 8, poz. 300; 26 marca 2013 r., III PK 37/12; 16 maja 2006 r., I PK 213/05, OSNP 2007, nr 11–12, poz. 153.

⁷¹ Por. A. Dubowik, *Wzmoczona trwałość stosunku pracy z mianowaniem*, PiZS 2007, nr 9, s. 18.

⁷² Por. wyrok SN z 9 lutego 2012 r., I PK 95/11, LEX nr 1107149.

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 KN 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.

Przedmiotem rozważań SN była również wzajemna relacja między rozwiązaniem stosunku pracy a przeniesieniem w stan nieczynny. W wyroku z 13 stycznia 2015 r., II PK 67/14, stwierdzono, że w razie wystąpienia nauczyciela z pisemnym wnioskiem o przeniesienie w stan nieczynny, złożone wcześniej oświadczenie dyrektora szkoły o wypowiedzeniu stosunku pracy staje się bezskuteczne z mocy prawa (art. 20 ust. 5c KN), co zasadniczo powinno prowadzić do umorzenia postępowania sądowego o uznanie bezskuteczności tego wypowiedzenia nawet w przypadku niecofnięcia przez pracownika odwołania od wypowiedzenia. Wypłacone nauczycielowi w stanie nieczynnym wynagrodzenie za okres do wygaśnięcia stosunku pracy w trybie art. 20 ust. 5c KN oraz ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy nie są świadczeniami nienależnymi w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. także w sytuacji późniejszego uwzględnienia odwołania pracownika od wypowiedzenia. Nauczyciel przeniesiony w stan nieczynny może bowiem próbować uchylić się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli, powołując się na jego wady w rozumieniu art. 82–88 k.c.⁷³, może również dochodzić na drodze sądowej roszczeń z tytułu wygaśnięcia stosunku pracy w trybie art. 20 ust. 5c zd. drugie KN (tj. z upływem sześciomiesięcznego okresu pozostawania w tymże stanie), kwestionując okoliczności, w jakich doszło do owego przeniesienia (zasadniczo tożsame z przyczynami wcześniej złożonego wypowiedzenia stosunku pracy), a więc fakt dokonywania przez pracodawcę zmian organizacyjnych implikujących zmniejszenie liczby oddziałów w szkole lub zmiany planu nauczania, a także dobór pracowników do zwolnienia.

Pozostając w stosunku pracy, nauczyciel w stanie nieczynnym nabywa również prawo do urlopu wypoczynkowego na podstawie art. 65 KN, którego jednak w tym okresie nie można udzielić mu w naturze⁷⁴. Stosownie do art. 66 KN, w razie niewykorzystania urlopu wypoczynkowego z powodu wygaśnięcia

⁷³ Por. wyrok SN z 13 marca 2014 r., I PK 219/13, niepubl.

⁷⁴ Por. wyrok SN z 29 maja 1984 r., I PR 4/84, OSNC 1985, nr 1, poz. 16.

stosunku pracy, nauczycielowi przysługuje więc ekwiwalent pieniężny proporcjonalny do okresu zatrudnienia w szkole w danym roku⁷⁵.

Powyższy pogląd podtrzymano w wyroku z 5 listopada 2015 r., III PK 25/15, w którym stwierdzono, że prawna bezskuteczność dokonanego wypowiedzenia wywołuje jego „upadek” wskutek złożenia przez nauczyciela pisemnego wniosku o przeniesienie w stan nieczynny, co wyklucza („unicestwia”) rozwiązanie nauczycielskiego stosunku pracy za wypowiedzeniem z końcem danego roku szkolnego. Wszystko to sprawia, że bezpodstawne bądź zbędne staje się orzekanie o bezskuteczności wypowiedzenia unicestwionego wnioskiem o przeniesienie w stan nieczynny lub o przywróceniu do pracy z upływem bezskutecznego z mocy prawa wypowiedzenia, które nie doprowadziło do skutku rozwiązującego stosunek pracy z końcem danego roku szkolnego. Prawna bezskuteczność wypowiedzenia, od którego wniesiono odwołanie do sądu pracy, nie oznacza, że nauczyciel przeniesiony na wniosek w stan nieczynny traci możliwość zaskarżenia przeniesienia go w stan nieczynny lub wygaśnięcia stosunku pracy z upływem sześciomiesięcznego okresu pozostawania w takim stanie. Nie ma przeszkód prawnych, aby nauczyciel uchylił się od skutków własnego oświadczenia woli zawartego we wniosku o przeniesienie w stan nieczynny, jeżeli złożył pracodawcy taki wniosek pod wpływem wad prawnych tego oświadczenia woli wywołanych przez pracodawcę (art. 82–88 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). SN zauważył jednak przy tym, że w okresie 30 dni od wypowiedzenia zwalniany nauczyciel może i powinien rozeznaczyć stan faktyczny i prawny sprawy oraz skutki prawne własnych zachowań i zdecydować, czy wybiera alternatywę w postaci złożenia pisemnego wniosku o przeniesienie w stan nieczynny, co jednak prowadzi do bezskuteczności z mocy prawa wcześniejszego wypowiedzenia stosunku pracy, a następnie do jego wygaśnięcia z upływem sześciomiesięcznego okresu pozostawania w stanie nieczynnym (art. 20 ust. 5c KN), czy zaskarża decyzję o nieuzasadnionym lub niezgodnym z prawem wypowiedzeniu nauczycielskiego stosunku pracy, którego nie ubezskutecznił pisemnym wnioskiem o przeniesienie w stan nieczynny. Od nauczycieli, którzy zaliczają się do pracowników wykształconych, którzy powinni mieć lub uzyskać rozeznanie w zakresie przysługujących im uprawnień i skutków prawnych dokonywanych czynności prawnych, należy wymagać świadomego podejmowania decyzji w razie uzyskania informacji o możliwości złożenia wniosku o przeniesienie w stan nieczynny i jego skutkach prawnych, jeżeli na ich przemyślaną ocenę mają 30 dni od dnia doręczenia wypowiedzenia stosunku pracy z przyczyn określonych w art. 20 ust. 1 pkt 2 KN. W konsekwencji i co do zasady kontrowersyjne jest powoływanie się na wadę oświadczenia woli

⁷⁵ Por. uchwały SN z 24 października 1997 r., III ZP 36/97, OSNP 1998, nr 6, poz. 176 i z 10 maja 2006 r., III PZP 3/06, LEX nr 180655.

(„błędu”) zawartego we wniosku ze względu „na brak wiedzy na temat wszystkich skutków złożenia pisemnego wniosku o przeniesienie w stan nieczynny”, które ubezskutecznia wcześniej dokonane wypowiedzenie, przeto nie rozwiązuje stosunku pracy z upływem okresu bezskutecznego wypowiedzenia. Równie wątpliwe bywa zatem instrumentalne nadużywanie jedynie „korzyści” stanu nieczynnego wyłącznie dla celów procesowych związanych z uzyskaniem orzeczenia o kontestowanym wypowiedzeniu stosunku pracy, które z mocy prawa jest kwalifikowane jako bezskuteczne wskutek złożenia wniosku o przeniesienie w stan nieczynny (art. 20 ust. 5c KN).

W tezie wyroku z 18 stycznia 2015 r., III PK 155/14, potwierdzono natomiast, że nauczycielowi odwołanemu bez wypowiedzenia ze stanowiska dyrektora szkoły, powierzonego na czas określony, z naruszeniem art. 38 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie oświaty, przysługuje na podstawie stosowanego odpowiednio art. 58 zd. drugie w zw. z art. 59 k.p. odszkodowanie w wysokości wynagrodzenia za pracę za czas, do którego powierzenie stanowiska miało trwać, nie więcej niż za 3 miesiące, a nie odszkodowanie w wysokości utraconych składników wynagrodzenia (dodatku funkcyjnego) za taki okres. Sąd przypomniał, że problem wysokości odszkodowania należnego dyrektorowi szkoły, wadliwie odwołanemu na podstawie art. 38 ustawy o systemie oświaty, nie był jednocznie rozstrzygany w dotychczasowym orzecznictwie. W tym przedmiocie zarysowały się dwa zasadnicze stanowiska.

Według pierwszego⁷⁶, nauczycielowi pełniącemu funkcję dyrektora szkoły, który został odwołany z tej funkcji z naruszeniem art. 38 ustawy o systemie oświaty, przysługuje w stosunku do pracodawcy roszczenie o odszkodowanie w wysokości wynagrodzenia należnego do końca okresu, na jaki miało trwać powierzenie funkcji dyrektora, lecz nie więcej niż za 3 miesiące. Ze względu na to, że ustawa o systemie oświaty nie reguluje zasad dochodzenia roszczeń pozostających w związku z przedwczesnym odwołaniem z funkcji kierowniczej w placówce oświatowej, to należy stosować odpowiednie przepisy k.p. (art. 5 k.p.), wśród których najbardziej zbliżony charakter mają unormowania dotyczące umowy na czas określony zawarte w art. 50 § 3 i 4 k.p. Przepisy te nie mogą być jednak stosowane wprost, bo dotyczą rozwiązania stosunku pracy (definitywnego), podczas gdy odwołanie nauczyciela z funkcji dyrektora wiąże się z kontynuacją zatrudnienia w ramach nauczycielskiego stosunku pracy (za wynagrodzeniem), tyle że po odwołaniu nauczyciel już nie piastuje funkcji kierowniczej w szkole, w związku z czym traci prawo do pobierania tylko jednego składnika wynagrodzenia (dodatku funkcyjnego). Odpowiednie

⁷⁶ Por. wyroki SN z: 14 listopada 1996 r., I PKN 17/96, LEX nr 1288097; 9 maja 1997 r., I PKN 138/97, OSNAPiUS 1998, nr 9, poz. 261, a także z 10 stycznia 2003 r., I PK 74/02, OSNP 2004, nr 13, poz. 221 oraz z 25 kwietnia 2014 r., II PK 195/13, OSNP 2015, nr 7, poz. 93.

stosowanie art. 50 § 3 i 4 k.p. – w razie odwołania ze stanowiska dyrektora z naruszeniem art. 38 ustawy o systemie oświaty – oznacza, że odszkodowanie należne nauczycielowi musi być adekwatne do sytuacji faktycznej, w jakiej znalazł się odwołany dyrektor. Z tej przyczyny wysokość takiego odszkodowania musi być ograniczona do kwoty dodatku funkcyjnego przysługującego z racji pełnienia funkcji dyrektora, lecz nie więcej niż za 3 miesiące. U podstaw takiego stanowiska leży założenie, zgodnie z którym, skoro w następstwie odwołania z funkcji dyrektora nauczyciel utracił „tylko” dodatek funkcyjny, to odszkodowanie powinno być odniesione do utraty tego dodatku. To zaś oznacza, że odwołanemu nauczycielowi nie przysługuje odszkodowanie w wysokości „pełnego” wynagrodzenia za czas, do upływu którego miał pełnić funkcję kierowniczą.

Punktem wyjścia drugiego z prezentowanych w orzecznictwie stanowisk⁷⁷ w zakresie analizowanej problematyki jest założenie, zgodnie z którym, chociaż odwołanie ze stanowiska dyrektora szkoły na podstawie art. 38 ustawy o systemie oświaty, nie jest wypowiedzeniem warunków pracy lub płacy (wypowiedzeniem zmieniającym), to jednak jest to czynność prawna w wysokim stopniu zbliżona do wypowiedzenia zmieniającego i z tej przyczyny nauczycielowi odwołanemu z funkcji kierowniczej w szkole (m.in. dyrektora) przysługuje roszczenie o odszkodowanie na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów k.p. o roszczeniach pracownika w razie niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę.

W kwestii wysokości odszkodowania przysługującego odwołanemu dyrektorowi szkoły, SN wskazał, że „odpowiednie stosowanie art. 45 § 2 k.p. i art. 47¹ k.p. do dyrektora szkoły odwołanego na podstawie art. 38 ustawy z 7 września 1991 r. o systemie oświaty nie uzasadnia ograniczenia ustawowego odszkodowania do wysokości trzymiesięcznego dodatku funkcyjnego”⁷⁸. Uzasadnieniem tego poglądy było stwierdzenie, że odszkodowania, o których mowa w art. 47¹, art. 50 § 3 i 4 i art. 58 k.p., nie są powiązane z rzeczywistą szkodą zaistniałą po stronie pracownika i przysługują niezależnie od jej wystąpienia. Chociaż odwołanie nauczyciela mianowanego ze stanowiska dyrektora szkoły nie jest tożsame z wypowiedzeniem zmieniającym (art. 42 § 1 k.p.), to jednak w sferze faktycznej odnosi podobny skutek, bo stanowi jednostronną zmianę warunków pracy, niekorzystną dla pracownika. Taka zmiana dotyczy treści stosunku pracy nauczyciela pełniącego dotychczas funkcję dyrektora szkoły, jako że pozbawia go tej funkcji i uprawnień przysługujących organowi zarządzającemu

⁷⁷ Por. uchwały SN z: 3 lutego 1993 r., I PZP 71/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 144; 5 maja 1993 r., I PZP 15/93, OSNCP 1993, nr 12, poz. 217; OSP 1994, nr 6, poz. 120 z głosem A. Dubowik i 10 maja 1996 r., I PZP 34/95, PiZS 1996, nr 7, s. 70, LEX nr 1330773 oraz wyroki SN z: 10 kwietnia 1997 r., I PKN 88/97, OSNAPIUS 1998, nr 1, poz. 10; OSP 1998, nr 6, poz. 118 z głosem A. Dubowik i 9 grudnia 2003 r., I PK 103/03, OSNP 2004, nr 21, poz. 371.

⁷⁸ Por. wyrok SN z 19 maja 2009 r., II PK 288/08, OSNP 2011, nr 1–2, poz. 8; OSP 2011, nr 7–8, poz. 87 z głosem W. Jędrzychowskiej-Jaros.

szkółą oraz w istotny sposób uszczupła należne mu wynagrodzenie za pracę, pozbawiając go dodatku funkcyjnego⁷⁹.

SN zwrócił także uwagę, że w judykaturze nie ma wątpliwości, że wysokość odszkodowania z tytułu wadliwego wypowiedzenia zmieniającego, nie jest odnoszona do różnicy zarobków sprzed i po wypowiedzeniu⁸⁰. Odwołując się do poglądu TK przedstawionego w wyroku z 27 listopada 2007 r.⁸¹, SN podkreślił, że takie odszkodowanie jest roszczeniem majątkowym *sui generis*, u podstaw którego leży również funkcja socjalna i represyjna, co sprzeciwia się zmniejszeniu jego wysokości do kwoty odpowiadającej różnicy między wynagrodzeniem należnym pracownikowi przed wypowiedzeniem zmieniającym i przysługującym mu po zmianie warunków zatrudnienia dokonanej tym wypowiedzeniem.

W konsekwencji SN uznał, że (z uwzględnieniem okoliczności, że powódce powierzono pełnienie funkcji dyrektora szkoły na czas określony – 5 lat) nauczycielowi odwołanemu ze stanowiska kierowniczego w szkole niezgodnie z warunkami określonymi w art. 38 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie oświaty, przysługuje odszkodowanie w wysokości nie niższej od wynagrodzenia za okres wypowiedzenia, a nie w wysokości utraconego za taki okres dodatku funkcyjnego⁸². Analogiczna teza została podtrzymana w wyroku z 7 maja 2015 r., III PK 130/14.

W wyroku z 12 lutego 2015 r., I PK 155/14, SN wyraził pogląd, zgodnie z którym uchwała o odwołaniu dyrektora szkoły, która została unieważniona w trybie sądownoadministracyjnym, nie reaktywuje „dyrektorskiego” statusu zatrudnienia, przeto odwołanemu, któremu sąd pracy zasądził odszkodowanie za niezgodne z art. 38 ust. 1 pkt 2 ustawy z o systemie oświaty odwołanie z funkcji dyrektora szkoły, nie przysługuje już roszczenie z tytułu gotowości do wykonywania tej funkcji, której po odwołaniu nie pełnił, gdyż została ona powierzona nowemu dyrektorowi szkoły wybranemu w procedurze konkursowej.

Z utrwalonej doktryny i jednolitej judykatury w sprawach pracowniczych wynika bowiem, że nawet sprzeczne z prawem lub nieuzasadnione rozwiązanie stosunku pracy nie jest nieważne z mocy prawa⁸³. Z konstrukcji i treści odpowiednich przepisów k.p. (por. art. 44 i 45 k.p., czy art. 56 k.p.) wynika, że zarówno nieuzasadnione, jak i sprzeczne z prawem wypowiedzenie lub rozwiązanie stosunku pracy jest skuteczne i prowadzi do ustania stosunku pracy, a taki skutek może być zniweczony przez wniesienie do sądu pracy roszczenia kontestującego wadliwe lub bezprawne ustanie stosunku zatrudnienia. Czynność

⁷⁹ Por. wyrok SN z 10 kwietnia 2013 r., II PK 284/12, LEX nr 1555489.

⁸⁰ Por. uchwała SN z 9 listopada 1990 r., III PZP 19/90, OSNCP 1991, nr 5–6, poz. 62.

⁸¹ Wyrok TK z 27 listopada 2007 r., SK 18/05, OTK-A 2007, nr 10, poz. 128.

⁸² Por. uchwały SN z: 3 lutego 1993 r., I PZP 71/92; z 5 maja 1993 r., I PZP 15/93 i 10 maja 1996 r., I PZP 34/95; por. także P. Prusinowski, *Sytuacja prawna dyrektora szkoły – wybrane zagadnienia*, M.Prawn. 2012, nr 7, s. 354.

⁸³ Por. np wyroki SN z: 16 maja 1997 r., I PKN 170/97, OSNAPiUS 1998, nr 8, poz. 239 lub 10 marca 2005 r., II PK 241/04, OSNP 2005, nr 24, poz. 393.

prawna pracodawcy lub podmiotu uprawnionego do działania za pracodawcę (organu prowadzącego szkołę uprawnionego do jej reprezentowania i podejmowania czynności prawa pracy w stosunku do dyrektora szkoły), która zmierza do rozwiązania lub radykalnych modyfikacji nauczycielskiego stosunku pracy (powierzenia lub pozbawienia funkcji dyrektora szkoły), chociażby była oczywiście wadliwa prawnie, podlega zaskarżeniu do sądu pracy. Przepisy prawa pracy nie przewidują nieważności takiej zaskarżalnej czynności prawa pracy z mocy prawa ani z mocy wyroku sądu administracyjnego. Stwierdzenie wadliwości lub niezgodności z prawem zaskarżalnej czynności o rozwiązaniu lub istotnej modyfikacji stosunku zatrudnienia może nastąpić wyłącznie na podstawie i z mocy orzeczenia sądu pracy o jej bezskuteczności, o przywróceniu pracownika do pracy, bądź orzeczenia odszkodowawczego, jeżeli pracownik nie żąda przywrócenia do pracy albo jeżeli uwzględnienie takiego roszczenia jest niemożliwe lub niecelowe. To przepisy prawa pracy normują skutki sprzecznych z prawem czynności prawnych pracodawcy, zmierzających do rozwiązania lub istotnych modyfikacji stosunku pracy, przeto wykluczone i niedopuszczalne w tym zakresie jest stosowanie – wbrew treści art. 300 k.p. – cywilnoprawnych sankcji nieważności zaskarżalnych czynności prawa pracy lub skutku nieważności, który nie wynika z orzeczenia sądu administracyjnego o unieważnieniu uchwały legitymującej organ prowadzący szkołę do odwołania nauczyciela ze stanowiska dyrektora szkoły.

Powierzenie nauczycielowi stanowiska dyrektora szkoły oraz odwołanie go z tej funkcji następuje w drodze czynności prawa pracy, których ocena pozostaje w kompetencji jurysdykcyjnej sądów pracy. Nawiązanie i rozwiązanie dyrektorskiego stosunku zatrudnienia jest czynnością z zakresu prawa pracy, którą podejmuje organ działający w imieniu i na rzecz pracodawcy (organ prowadzący szkołę) w celu wywołania zobowiązaniowych skutków prawnych związanych z powierzeniem lub odwołaniem nauczyciela ze stanowiska dyrektora szkoły. Wyroki sądów administracyjnych nie mogą rozstrzygać o istnieniu pomiędzy pracownikiem a pracodawcą zobowiązaniowych więzi pracowniczych, które wynikają z powierzenia nauczycielowi stanowiska dyrektora szkoły lub pozbawienia go tej kierowniczej funkcji. Weryfikujące sferę publicznoprawną skutki orzeczenia administracyjnosądowego nie przenoszą się na pracowniczy stosunek powierzenia nauczycielowi okresowego sprawowania funkcji kierownika szkoły oraz odwołania go z kierowniczego stanowiska zatrudnienia. Wyrok sądu administracyjnego w sferze administracji publicznej nie może rozstrzygać o istnieniu pracowniczego stosunku zatrudnienia na kierowniczym stanowisku w szkolnictwie. Akceptacja koncepcji nieważności odwołania ze stanowiska dyrektora szkoły na podstawie orzeczenia sądu administracyjnego jako sankcji wywołującej skutek również w sferze prawa pracy prowadziłaby do skutków niemożliwych do zaakceptowania. Tego samego kierowniczego stanowiska

zatrudnienia w tym samym okresie nie powinny bowiem zajmować dwie osoby, ponieważ wszystkie czynności podejmowane przez kolejną osobę powołaną na to samo kierownicze stanowisko zatrudnienia byłyby wadliwe, a nawet obciążone ryzykiem nieważności. W konsekwencji skutki orzeczenia administracyjno-sądowego o nieważności uchwały o odwołaniu skarżącej z funkcji dyrektora szkoły nie rozciągały się na sferę jej pracowniczego zatrudnienia na kierowniczym stanowisku pracy i nie wywołały skutku nieważności odwołania ani reaktywowania zatrudnienia na stanowisku dyrektora pozwanej szkoły⁸⁴.

W przedmiocie uprawnień urlopowych nauczycieli, SN wypowiedział się w wyroku z 13 stycznia 2015 r., II PK 70/14, stwierdzając, że nauczyciel ma prawo do pierwszego urlopu dla poratowania zdrowia po przepracowaniu co najmniej 7 lat w zawodzie nauczyciela w pełnym wymiarze zajęć, bezpośrednio przypadających przed datą rozpoczęcia urlopu dla poratowania zdrowia.

Odnosząc się do wątpliwości związanych z wyinterpretowaniem znaczenia art. 73 ust. 1 KN przy zastosowaniu reguł językowych i podkreślając prymat wykładni funkcjonalnej, do której niejednokrotnie odwoływał się SN, kiedy stwierdzał, że wykładnia logiczno-językowa przepisów KN nie prowadzi do jednoznacznych rezultatów⁸⁵, podkreślono, że prawdopodobieństwo wystąpienia choroby zawodowej (przewlekłej choroby narządu głosu spowodowanej nadmiernym wysiłkiem głosowym) u nauczyciela nie zależy od tego, czy był on zatrudniony na czas nieokreślony w jednej (danej) szkole, natomiast rośnie wraz z długością okresu zatrudnienia w zawodzie nauczyciela oraz wraz z rozmiarem wykonywanych obowiązków i związanym z tym większym obciążeniem dla zdrowia. Z tych przyczyn uznał, że warunek „przepracowania 7 lat w szkole” dotyczy zatrudnienia w pełnym wymiarze zajęć przez te 7 lat.

Sąd zauważył także, że wprowadzenie od 7 sierpnia 1996 r. kolejnego warunku „zatrudnienia na czas nieokreślony” nie może być utożsamiane ze zmianą dotychczasowych warunków udzielenia urlopu. W ten sposób natomiast ustawodawca uwzględnił interes szkoły (organu prowadzącego), która w zamian za ponoszenie kosztów związanych z wynagrodzeniem nauczyciela przebywającego na urlopie dla poratowania zdrowia zapewnia sobie kadre zdolną (ze względów zdrowotnych) do wykonywania obowiązków pedagogicznych, co wpisuje się w cel udzielenia urlopu dla poratowania zdrowia widziany z perspektywy szkoły. Patrząc z tego punktu widzenia, chodzi o zatrudnienie na czas nieokreślony umożliwiające powrót do pracy nauczyciela, a więc o zatrudnienie z okresu składania wniosku o urlop zdrowotny. Natomiast zatrudnienie w pełnym wymiarze zajęć przez okres wymagany do nabycia prawa (uprzednio 3 lat, potem 5 lat, a obecnie

⁸⁴ Por. wyrok SN z 9 grudnia 2004 r., I PK 100/04, OSNP 2005, nr 14, poz. 212.

⁸⁵ Por. wyrok SN z 13 grudnia 2012 r., II PK 137/12 i uzasadnienie uchwały SN z 7 lipca 2005 r., II PZP 5/05, OSNP 2005, nr 24, poz. 387.

7 lat) to warunek istniejący od samego początku uchwalenia KN, który wtedy i obecnie wiązać należy z większym obciążeniem zdrowia nauczyciela wykonującego obowiązki w pełnym pensum zwiększającym ryzyko choroby zawodowej.

W wyroku z 28 maja 2015 r., III PK 143/14, przyjęto, że w świetle art. 87 ust. 3 ustawy z 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym⁸⁶, czasowe mianowanie na stanowisko profesora nadzwyczajnego osoby nielegitymującej się tytułem naukowym profesora, uprzednio zatrudnionej w tej samej uczelni na podstawie mianowania na czas nieokreślony na stanowisku starszego wykładowcy lub adiunkta, powodowało skutek prawny w postaci „zawieszenia” tego pierwotnego stosunku zatrudnienia na czas pełnienia funkcji profesora nadzwyczajnego.

Problem wykładni art. 87 ust. 3 ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. był podejmowany w orzecznictwie sądowym i w nauce prawa⁸⁷. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że z treści art. 87 ust. 3 ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. wynika, iż akt mianowania na stanowisko profesora nadzwyczajnego na okres 5 lat nie zmieniał dotychczas łączącego pracownika z uczelnią stosunku pracy na czas nieokreślony, wynikający z mianowania na stałe na stanowisko docenta. Pogląd ten spotkał się jednak z rozbieżną oceną glosatorów. Z zaprezentowaną przez SN wykładnią przepisu zgodził się P. Kucharski. Zdaniem tego Autora, w świetle art. 87 ust. 3 ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r., w przypadku osoby zajmującej stanowisko nauczyciela akademickiego i posiadającej stopień naukowy doktora habilitowanego przed jej mianowaniem na stanowisko profesora nadzwyczajnego na czas określony, dotychczasowy stosunek pracy nie ulegał rozwiązaniu. To zaś oznaczało, że na okres mianowania na czas określony na stanowisko profesora nadzwyczajnego, dotychczasowy stosunek pracy nauczyciela akademickiego ulegał „zawieszeniu”. Zwykle było to zawieszenie stosunku pracy z mianowania na czas nieokreślony na stanowisku adiunkta lub starszego wykładowcy. Odmienny pogląd w tej kwestii wyraziła T. Liszcz w głosie do powyższego wyroku stwierdzając, że użyte w art. 87 ust. 3 ustawy sformułowanie „wraca na stanowisko” powinno być rozumiane jako „restrytacja z mocy samego prawa stosunku pracy na stanowisku docenta lub na innym stanowisku, poprzedzającego mianowanie na stanowisko profesora”. Zwrot „wraca na poprzednio zajmowane stanowisko” oznacza taką konstrukcję, w której mianowanie osoby zatrudnionej dotąd w uczelni na czas nieokreślony na stanowisko profesora nadzwyczajnego na okres 5 lat, powoduje przekształcenie jej stosunku pracy na ten okres w stosunek pracy na czas określony, po czym po jego upływie i przy braku następnej nominacji na profesora nadzwyczajnego

⁸⁶ Ustawa z 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 6, poz. 385 ze zm.).

⁸⁷ Por. wyrok SN z 27 maja 1994 r., I PRN 20/94, OSNAPiUS 1994, nr 10, poz. 162; OSP 1995, nr 5, poz. 116 z głosem T. Liszcz i głosem P. Kucharskiego.

na czas nieokreślony, następuje (*ex lege*) kontynuacja stosunku pracy na czas nieokreślony na poprzednio zajmowanym stanowisku. Inaczej mówiąc, nauczyciela akademickiego w omawianej sytuacji łączy z uczelnią jeden stosunek pracy, który ulega stosownemu przekształceniu.

Sąd Najwyższy opowiedział się za trafnością pierwszego z powyższych poglądów. Użycie przez ustawodawcę zwrotu „powraca” sugeruje istnienie stosunku pracy, a w jego ramach – stanowiska, na które powrót taki ma nastąpić. Nawiązanie – po upływie okresu czasowego mianowania na stanowisko profesora nadzwyczajnego – nowego stosunku pracy na poprzednio zajmowanym stanowisku nauczyciela akademickiego wymagałoby bowiem ponownego aktu mianowania. Konieczność takiego mianowania wynikałaby zaś z przepisu, jak ma to miejsce w odniesieniu do osób uprzednio (tj. przed czasowym mianowaniem na stanowisko profesora nadzwyczajnego) niepozostających w zatrudnieniu na uczelni. Zbędne byłoby przy tym rozróżnienie sytuacji prawnej obydwu kategorii podmiotów wymienionych w hipotezie omawianej normy prawnej, skoro w odniesieniu do każdej z tych grup osób, w razie braku ponownego mianowania na stanowisko profesora nadzwyczajnego, pracodawca miał obowiązek nawiązania stosunku pracy z mianowania w charakterze adiunkta lub starszego wykładowców.

Kategoryczność zwrotu „powraca” zawartego w art. 87 ust. 3 ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. upoważnia do postawienia tezy, że mamy do czynienia jedynie z zawieszeniem stosunku pracy na stanowisku adiunkta lub wykładowcy na okres mianowania na stanowisko profesora nadzwyczajnego, a nie jego z rozwiązaniem i ponownym nawiązaniem po upływie owego okresowego mianowania. Do takiej konkluzji skłania też wykładnia systemowa przepisów prawa pracy i zasada wolności pracy. Trudno bowiem zgodzić się z poglądem, że powrót na poprzednio zajmowane stanowisko w rozumieniu art. 87 ust. 3 ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. następowałby przez ponowne nawiązanie między stronami stosunku pracy z mocy prawa, a więc także bez lub wręcz wbrew woli pracownika. Powrót oznacza odwieszenie, uaktywnienie wciąż łączącego strony stosunku pracy na stanowisku adiunkta lub starszego wykładowcy, który nie był czasowo realizowany w okresie mianowania nauczyciela akademickiego na stanowisko profesora nadzwyczajnego.

M. Raczkowski

10. Zatrudnienie w wymiarze sprawiedliwości

W ramach problematyki zatrudnienia w wymiarze sprawiedliwości w pierwszej kolejności wymienić trzeba orzeczenia, dotyczące niezwykle istotnego problemu **charakteru uprawnień płacowych sędziów i prokuratorów** w kontekście

zmiany systemu ich wynagradzania dokonanej ustawą z 20 marca 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 56, poz. 459, dalej jako ustawa zmieniająca).

Ustawa ta – ze skutkiem od 1 stycznia 2009 r. – wprowadziła nowy system wynagradzania sędziów i prokuratorów, tzw. system stawek awansowych, z których każda stanowi odpowiedni mnożnik kwoty bazowej (w formie załącznika do ustawy z 27 lipca 2001 r. o ustroju sądów powszechnych⁸⁸). I tak, wynagrodzenie sędziego sądu rejonowego ustala się w stawce od pierwszej do piątej, sędziego sądu okręgowego od czwartej do ósmej a sędziego sądu apelacyjnego – od siódmej do dziesiątej.

Jak przewiduje art. 91 § 1 p.u.s.p. wynagrodzenie sędziego ma być zależne od stażu pracy i pełnionych funkcji. Dodany ustawą z 20 marca 2009 r. art. 91a p.u.s.p. przewiduje podstawowe zasady awansu płacowego sędziego. W szczególności jego § 3 zakłada, że prawo do wyższej stawki awansowej przysługuje sędziemu z upływem każdych kolejnych 5 lat pracy na stanowisku sędziego danej instancji.

W związku z zasadniczą zmianą systemu wynagradzania konieczne było jednocześnie ustalenie zasad międzyczasowych, a te ujęto w art. 10 ustawy zmieniającej (w odniesieniu do sędziów) i art. 11 (w odniesieniu do prokuratorów). Regulacja dotycząca prokuratorów jest pochodną regulacji odnoszącej się do sędziów, z tym że ta ostatnia cechuje się większą złożonością z uwagi na większą liczbę szczebli w hierarchii sądownictwa. Z tego jednak względu wystarczy przytoczyć założenia, wynikające z unormowania art. 10 ustawy z 20 marca 2009 r.

Zakładało ono, że ustalenie stawki awansowej sędziego na 1 stycznia 2009 r. wymaga ustalenia jego stażu pracy w danym sądzie w tej dacie, stosując odpowiednio stawki ujęte dla sędziego sądu danego szczebla wynikające z tabeli – załącznika do ustawy ustrojowej. Gdyby jednak było to korzystniejsze, art. 10 ust. 2 ustawy zmieniającej przewidywał ustalenie stawki na podstawie ogólnego stażu pracy. Nie mogło to jednak prowadzić do przyznania stawki 6 lub 7 w sądzie okręgowym oraz stawki 9 i 10 w sądzie apelacyjnym.

Zastosowanie regulacji przejściowej w połączeniu z normą art. 91a § 3 p.u.s.p. wzbudziło ogromne trudności praktyczne. Pojawiły się rozbieżności w ocenie, w którym momencie sędziemu danej instancji, który uzyskał prawo do „wyższej” stawki awansowej na zasadzie ogólnego stażu pracy, przysługuje prawo do awansu płacowego (tj. z upływem kolejnych 5 lat pracy).

Po raz pierwszy zagadnieniem tym zajmował się SN w wyroku z 27 marca 2014 r., III PK 87/13. W stanie faktycznym sprawy, która zakończyła się tym

⁸⁸ Ustawa z 27 lipca 2001 r. o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 427), dalej jako „p.u.s.p.”.

orzeczeniem, sędziowie odwoływali się do ochrony wynikającej z art. 18^{3a} i n. k.p. podnosząc, że doszło do dyskryminującego różnicowania ich wynagrodzeń na niekorzyść. Sąd Najwyższy zajął natomiast stanowisko, że unormowania płacowe sędziów mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Przyrównał zatem ich sytuację prawną w tej kwestii nie tyle do pracowniczego – ile służbowego – zatrudnienia. Uznał, że zgodne z imperatywnymi przepisami o wynagradzaniu sędziów sądów powszechnych ustalenie sędziemu określonej stawki i wysokości wynagrodzenia zasadniczego nie oznacza naruszenia zakazu dyskryminacji lub zasady równego traktowania sędziów danego sądu, przeto bezpodstawne jest roszczenie sędziego o odszkodowanie z art. 18^{3d} k.p. w zw. z art. 5 k.p. Wskazał jednocześnie, że usunięcie stanu niezgodnego z prawem nie polega – jak w przypadku dyskryminacji – na podniesieniu wynagrodzenia pracownika „dyskryminowanego”, lecz na obniżeniu wynagrodzenia tych sędziów, którym przyznano niezgodne z prawem – bo zbyt wysokie – wynagrodzenie.

Natomiast, w dwóch zapadłych w 2015 r. rozstrzygnięciach, SN – jak można mieć nadzieję – w sposób ostateczny rozstrzygnął wątpliwości, w jaki sposób interpretować zasady awansu płacowego sędziów i prokuratorów w kontekście przepisów przejściowych ustawy z 20 marca 2009 r.

I tak w wyroku z 7 października 2015 r., II PK 236/14, wyjaśniono, że wynagrodzenie zasadnicze prokuratora określa się w stawce bezpośrednio wyższej po upływie kolejnych 5 lat nienagannej pracy na danym stanowisku (art. 62 ust. 1eb ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze)⁸⁹. Z tego względu wcześniejsze uzyskanie wyższej stawki wynagrodzenia zasadniczego na podstawie przejściowych przepisów art. 11 ust. 1 i art. 10 ust. 2 i 3 ustawy z 20 marca 2009 r. nie upoważnia pracodawcy służbowego do przyznania kolejnej stawki po upływie 5 lat od objęcia tego stanowiska a przed upływem kolejnych 5 lat pracy na tym stanowisku. Podobnie w wyroku z 20 października 2015 r., III PK 107/14, stwierdzono, że na podstawie art. 10 ust. 2 ustawy z 20 marca 2009 r. sędzia sądu okręgowego, który nie miał 5 lat pracy na tym stanowisku a posiadał ogólny staż pracy powyżej 15 lat, uzyskał po 1 stycznia 2009 r. jedynie szybciej piątą stawkę wynagrodzenia zasadniczego, natomiast prawo do szóstej stawki nabywał z upływem 10 lat pracy na tym stanowisku (art. 91a § 3 p.u.s.p.).

Zastosowana w ramach tej linii orzeczniczej koncepcja bezwzględnie obowiązujących norm płacowych sędziów i prokuratorów zbliża ich zatrudnienie do koncepcji stosunku służbowego. Trzeba zresztą stwierdzić, że podział na stosunki pracy i stosunki służbowe nie ma charakteru rozłącznego, w doktrynie postrzega się je bowiem jako mniej lub bardziej nasycone poszczególnymi

⁸⁹ Ustawa z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.

elementami (służbowo-pracownicze czy pracowniczo-służbowe)⁹⁰. Niemniej jednak przyjmowano jak dotąd, że w nominacyjnych stosunkach pracy, a do takich zaliczano m.in. sędziowskie⁹¹, w zakresie wynagrodzenia obowiązuje zasada uprzywilejowania pracownika⁹². Nie oznacza to, że zastosowania art. 18 k.p. nie stawiano w wątpliwość, uznawano go jednak za zasadę, od której odstępianie możliwe jest w konkretnej pragmatyce⁹³. Wykładnia dokonana przez SN odpowiada w tym przypadku specyfice obowiązującego od 2009 r. modelu normatywnego wynagrodzenia sędziów i prokuratorów. Jakkolwiek nie znajduje ona oparcia w jednoznacznej treści normy, to jednak daje się wyprowadzić z całokształtu regulacji płacowej omawianych kategorii zatrudnionych.

Z kolei istotne znaczenie praktyczne, choć o mniejszym ciężarze gatunkowym (co oczywiście nie deprecjonuje jego znaczenia dla sędziów), zawarte zostało w uchwale z 17 grudnia 2015 r., III PZP 5/15. W tej sprawie skład powiększony SN wyraził zapatrywanie, że „sędziemu sądu powszechnego, który uzyskał zgodę prezesa sądu na zamieszkiwanie w innej miejscowości niż siedziba tego sądu oraz na korzystanie z prywatnego samochodu osobowego na przejazdy z miejsca zamieszkania do siedziby sądu, nie przysługuje zwrot kosztów przejazdów ponad kwotę ustaloną przez pracodawcę w wysokości niższej od stawek maksymalnych ryczałtów obowiązujących przy ustalaniu wysokości należności przysługujących z tytułu podróży służbowych, chyba że ustalona stawka ryczałtu nie gwarantuje zwrotu kosztów przejazdu w wysokości obejmującej cenę biletu na określone środki transportu (art. 95 § 3 ustawy z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 133 ze zm. w zw. z § 5 ust. 2 i 3 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na terenie kraju, Dz. U. Nr 236, poz. 1990 ze zm.)”. Powyższa uchwała została podjęta w odpowiedzi na pytanie prawne przedstawione przez zwykły skład SN w związku z rozpoznawaniem skargi kasacyjnej strony pozwanej (sądu okręgowego) w sprawie z powództwa sędziów sądu okręgowego (zamieszkałych w innej miejscowości niż będąca siedzibą tego sądu) o zwrot (wyrównanie) należności pieniężnych tytułem pokrycia kosztów dojazdu do siedziby sądu. Wątpliwości prawne wzbudziła kwestia, czy sędzia dojeżdżający

⁹⁰ Tak T. Kuczyński [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 11, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski i A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 38.

⁹¹ Tak np. Z. Sypniewski, *Nawiązanie i zmiana stosunku pracy na podstawie mianowania*, Warszawa-Poznań 1976, s. 6; J. Stelina, *Charakter prawny stosunku pracy z mianowania*, Gdańsk 2005, s. 52.

⁹² Tak np. T. Kuczyński, *System...*, s. 391.

⁹³ Tak J. Stelina, *Charakter prawny...*, s. 167 i n.

do pracy (do siedziby sądu) prywatnym samochodem może domagać się zwrotu zryczałtowanych kosztów dojazdu w wysokości wyższej niż limit wyznaczony przez prezesa sądu, ale nieprzekraczającej maksymalnego pułapu, jaki określają przepisy powszechnie obowiązujące. Siedmioosobowy skład SN zaprezentował stanowisko, zgodnie z którym sędzia „zamiejscowy”, który dysponuje zgodą przełożonego na zamieszkiwanie w innej miejscowości niż siedziba sądu, a do pracy dojeżdża własnym samochodem, nie może żądać zwrotu zryczałtowanych kosztów dojazdu w wysokości wyższej niż ustalona przez prezesa sądu. Wyjątkiem od tej reguły jest przypadek, w którym ustalona przez prezesa stawka ryczałtu nie pokrywałaby sędziemu zwrotu kosztów przejazdu w wysokości równej cenie biletu na określone środki transportu (kolej, autobus, samolot itp.). Jednak w tej sytuacji sędzia – jako osoba wywodząca z tego faktu skutki prawne – jest zobowiązany do wykazania, że ryczałt ustalony przez prezesa sądu jest zbyt niski i nie rekompensuje pełnego zwrotu faktycznie poniesionych kosztów dojazdu do siedziby sądu (art. 6 k.c.).

E. Maniewska

11. Służba cywilna

W uchwale z 10 grudnia 2015 r., III PZP 7/15⁹⁴ SN przyjął, że nieświadczynie przez pracownika – członka korpusu służby cywilnej pracy przez trwający dłużej niż jeden miesiąc okres nieobecności spowodowanej zastosowaniem wobec niego na podstawie art. 276 k.p.k. środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych nie może stanowić podstawy do rozwiązania z nim umowy o pracę na podstawie art. 53 § 1 pkt 2 k.p.

Rozstrzygnięcie to jest istotne także z uwagi na jego uzasadnienie, które wyjaśnia zagadnienie dopuszczalności stosowania powszechnych przepisów prawa pracy do stosunków służbowych regulowanych przepisami tzw. szczególnego prawa pracy.

W orzecznictwie SN wskazano, że ani przepisy k.p., ani ustawy o ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej⁹⁵ nie regulują skutków zawieszenia pracownika w czynnościach służbowych, na podstawie art. 276 k.p.k., w sferze stosunku pracy⁹⁶. Podobną ocenę SN wyraził w sprawie dotyczącej pracownika samorządowego w odniesieniu do ustawy o pracownikach samorządowych⁹⁷. Także w doktrynie podkreśla się niekompletność regulacji prawnej w tym

⁹⁴ Uchwała SN z 10 grudnia 2015 r., OSNP 2016, nr 8, poz. 99; glosa aprobująca: A. Rzetecka-Gil, LEX/el.

⁹⁵ Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (tekst jedn.: Dz. U z 2014 r., poz. 1111 ze zm.), dalej jako „u.o.s.c.”.

⁹⁶ Zob. wyrok SN z 29 stycznia 2014 r., I PK 170/13, OSNP 2015, nr 4, poz. 51.

⁹⁷ Zob. wyrok SN z 2 lipca 2012 r., I PK 46/12, OSNP 2013, nr 13, poz. 156.

zakresie, postulując pilną potrzebę ingerencji ustawodawczej⁹⁸. Należy jednak zaznaczyć, że powyższe stanowisko SN zostało wyrażone w sprawach dotyczących wynagrodzenia za okres zawieszenia. W tej kwestii SN wyjaśnił, że art. 81 § 1 k.p. nie stanowi podstawy przyznania pracownikowi za okres odsunięcia od świadczenia pracy, wskutek postanowienia prokuratora o zastosowaniu środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych na podstawie art. 276 k.p.k., wynagrodzenia za czas niewykonywania pracy⁹⁹.

Kwestia skutków prawnych zawieszenia pracownika – członka korpusu służby cywilnej w czynnościach służbowych nie została uregulowana w ustawie o służbie cywilnej. Ustawa ta normuje bowiem jedynie zawieszenie stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej wskutek jego tymczasowego aresztowania (art. 68) i wszczęcia przeciwko niemu postępowania dyscyplinarnego lub karnego (art. 69). Wobec tego rozważało, czy problem ten można rozwiązać na drodze wskazanej w art. 9 ust. 1 u.o.s.c., który stanowi, że w sprawach dotyczących stosunku pracy w służbie cywilnej, nieuregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy k.p. i inne przepisy prawa pracy. Przepisy k.p. i ewentualnie inne przepisy prawa pracy stosuje się przy tym na podstawie art. 9 u.o.s.c. wprost, ponieważ określają one stosunek tej ustawy do k.p. jako *lex specialis* i *lex generalis*.

Zgodnie ze stanowiskiem SN, wyrażonym w uzasadnieniu uchwały III PZP 7/15, wymienione przepisy art. 68 i 69 u.o.s.c. nie mogą jednak zostać wprost zastosowane do sytuacji objętej pytaniem prawnym przedstawionym SN w niniejszej sprawie, ponieważ dotyczą nieobecności pracownika w pracy z powodu tymczasowego aresztowania. Z podobnych względów wprost nie może być zastosowany art. 66 k.p., który również dotyczy pracownika w razie tymczasowego aresztowania. Uzasadniony wobec tego (z uwzględnieniem dalszych uwag) jest wniosek, że w odniesieniu do skutków prawnych zastosowania wobec pracownika – członka korpusu służby cywilnej tytułem środka zapobiegawczego przewidzianego w art. 276 k.p.k. zawieszenia oskarżonego w czynnościach służbowych, występuje stan rzeczywistego braku unormowania. Zdaniem SN, nie ma istotnych argumentów, które uzasadniałyby tezę, że ustawodawca celowo nie uregulował tej kwestii, co pozwoliłoby dopatrywać się istnienia tzw. luki ocennej.¹⁰⁰ Przeciwnie, jest to brak regulacji, co do którego można racjonalnie twierdzić, że nie jest przez ustawodawcę zamierzony. Nie można w szczególności uznać, że do oceny skutków tej sytuacji można zastosować art. 53 § 1 pkt 2 k.p.,

⁹⁸ Por. S. Płażek, *Jeszcze w sprawie „zawieszenia” w stosunkach pracy [w:] Stosunki zatrudnienia w dwudziestolecie społecznej gospodarki rynkowej. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 40-lecia pracy naukowej Profesor Barbary Wagner*, Warszawa 2010, s. 437.

⁹⁹ Por. wyroki SN z: 16 sierpnia 2005 r., I PK 32/05, OSNP 2006, nr 11–12, poz. 184 oraz powołane wyżej wyroki SN z 2 lipca 2012 r., I PK 46/12 i 29 stycznia 2014 r., I PK 170/13.

¹⁰⁰ Por. np. uchwała SN z 9 lipca 1992 r., I PZP 36/92, OSNC 1992, nr 10, poz.182; *Glosa, E. Szemplińska*, PiZS 1993, nr 4, s. 83.

pomimo że literalne brzmienie tego przepisu mogłoby na to wskazywać. Wynik wykładni językowej może bowiem i powinien w określonych warunkach zostać przełamany przez wnioski płynące z wykładni funkcjonalnej. Takie przełamanie może i powinno wyjątkowo nastąpić, jeżeli norma uzyskana w wyniku wykładni językowej nie ma należytego uzasadnienia aksjologicznego i nie daje się pogodzić z założeniami spójnego systemu wartości przypisywanych racjonalnemu prawodawcy. Taki spójny system wartości przyjętych przez ustawodawcę daje się jasno odczytać z przepisów art. 68 i 69 u.o.s.c., art. 66 k.p. i innych, np. z art. 35 ustawy z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych¹⁰¹. Z przepisów tych wynika, że stosunek pracy pracownika, który został oskarżony w postępowaniu karnym i wobec którego zastosowano środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania podlega ochronie polegającej, w szczególności, na niedopuszczalności rozwiązania przez okres 3 miesięcy stosunku pracy za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia, chyba że wcześniej wystąpiły przesłanki do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika. Ponadto, powołane wyżej przepisy pragmatyk służbowych – u.o.s.c. i ustawy o pracownikach samorządowych zapewniają także (z uwzględnieniem art. 70–71, 74 i 96 u.o.s.c. w odniesieniu do członków korpusu służby cywilnej) w okresie zawieszenia stosunku pracy pracownika wypłatę wynagrodzenia w wysokości połowy wynagrodzenia przysługującego mu do dnia tymczasowego aresztowania i, pod pewnymi warunkami, w razie umorzenia postępowania karnego albo wydania wyroku uniewinniającego, wypłatę pozostałej części wynagrodzenia, a także zaliczenia okresu nieobecności w pracy do stażu służby. Zbliżone, choć zróżnicowane rozwiązania prawne, przewidują także inne przepisy, np. dotyczące nauczycieli, nauczycieli akademickich, kuratorów sądowych, inspektorów PIP i innych. Z przepisów tych wynika, że nawet w razie stosowania najdalej idącego środka zapobiegawczego, jakim jest izolacyjny środek w postaci tymczasowego aresztowania, z woli ustawodawcy pracownikowi powinna po jego zastosowaniu przysługiwać określona ochrona trwałości zatrudnienia i jego potrzeb materialnych. W szczególności zakres tej ochrony ulega poszerzeniu w wypadku niepotwierdzenia się oskarżenia, ze względu na które zastosowano tymczasowe aresztowanie. Podstawową chronioną wartością jest zatem zapewnienie korzystania z wymienionych wyżej dóbr na wypadek, gdyby ciężące na pracowniku zarzuty karne nie zostały stwierdzone prawomocnym wyrokiem skazującym. Ochrona wymienionych dóbr i wartości uległaby przekreśleniu w wypadku zastosowania art. 53 § 1 pkt 2 k.p. na tej tylko podstawie, że okres tymczasowego aresztowania jest okresem usprawiedliwionej nieobecności w pracy.

Powyższą argumentację można odnieść do sytuacji pracownika odsuniętego od czynności służbowych w okresie zawieszenia w tych czynnościach z powodu

¹⁰¹ Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 902).

zastosowania środka zapobiegawczego z art. 276 k.k. tym bardziej, że środek ten nie ma charakteru izolacyjnego i jest, ogólnie rzecz biorąc, stosowany w wypadku postawienia zarzutów karnych o mniejszym ciężarze gatunkowym. Nieobecność w pracy wynikająca ewentualnie z zastosowania tego środka ma charakter nieobecności usprawiedliwionej¹⁰². Mając jednak na uwadze przedstawione wyżej argumenty, zdaniem SN, należy pomimo to uznać, że art. 53 § 1 pkt 2 k.p. nie reguluje sytuacji pracownika, wobec którego prokurator zastosował rozważany środek zapobiegawczy i nie może stanowić podstawy do rozwiązania z nim umowy o pracę, co potwierdza istnienie wskazanej wcześniej luki prawnej. Luka ta powinna zostać usunięta przy zastosowaniu wniosku *a maiori ad minus*. Skoro bowiem opisana ochrona przysługuje pracownikowi tymczasowo aresztowanemu, to tym bardziej powinna przysługiwać pracownikowi, wobec którego prokurator zastosował środek zapobiegawczy w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych.

Według SN, unormowaniem regulującym sytuację najbardziej podobną do sytuacji nieunormowanej w przepisach prawa pracy w związku z zastosowaniem środka zapobiegawczego z art. 276 k.k. jest art. 68 u.o.s.c. Regulacja ta dotyczy członka korpusu służby cywilnej, a więc także pracownika niebędącego urzędnikiem oraz obejmuje unormowanie sytuacji najbardziej zbliżonej, ponieważ odnosi się do pracownika tymczasowo aresztowanego w razie odsunięcia go od pracy przez podmiot zewnętrzny wobec urzędu. Ograniczając ustalenie poszukiwanej normy wypełniającej lukę prawną do zakresu wyznaczonego rozważanym zagadnieniem prawnym, jako najbardziej adekwatny należy wskazać art. 68 ust. 1 zd. 1 u.o.s.c., który stanowi, że stosunek pracy członka korpusu służby cywilnej tymczasowo aresztowanego ulega z mocy prawa zawieszeniu. Norma ta nie jest jednak pełna, bowiem nie daje odpowiedzi na pytanie, czy w okresie nieobecności pracownika w pracy spowodowanej jego zawieszeniem w czynnościach służbowych pracodawca może z nim rozwiązać stosunek pracy. Kwestię tę, w odniesieniu do pracowników służby cywilnej niebędących urzędnikami reguluje art. 66 § 1 k.p. w zw. z art. 9 ust. 1 i 74 u.o.s.c. W rezultacie należy stwierdzić, że w świetle wskazanych przepisów stosunek pracy pracownika – członka korpusu służby cywilnej, niebędącego urzędnikiem, którego tytułem środka zapobiegawczego zawieszono w czynnościach służbowych, ulega z mocy prawa zawieszeniu. W takim wypadku umowa o pracę wygasa z upływem 3 miesięcy nieobecności pracownika w pracy z powodu tymczasowego aresztowania, chyba że pracodawca rozwiązał wcześniej bez wypowiedzenia umowę o pracę z winy pracownika. Wygaśnięcie stosunku pracy stwierdza dyrektor generalny urzędu.

¹⁰² B. Wagner, *Skutki zastosowania środków zapobiegawczych aresztu tymczasowego i zawieszenia w czynnościach służbowych w sferze stosunku pracy*, PiZS 2008, nr 12, s. 18.

D.E. Lach

12. Pracownicy samorządowi

W roku 2015 SN poddał analizie niektóre zagadnienia statusu prawnego pracowników samorządowych. Wydane orzeczenia dotyczyły w szczególności ustania stosunku pracy tej grupy zatrudnionych.

Zgodnie z wyrokiem z 20 stycznia 2015 r., I PK 149/14, objęcie urzędnika samorządowego szczególną ochroną trwałości stosunku pracy ze względu na pełnienie funkcji społecznego inspektora pracy lub radnego nie stoi na przeszkodzie dokonaniu przeniesienia go na inne stanowisko w trybie art. 23 ustawy z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych¹⁰³. Sąd przypomniał, że przepis art. 23 ustawy o pracownikach samorządowych reguluje wyjątkowe na gruncie prawa pracy uprawnienie pracodawcy do jednostronnej, stałej zmiany uzgodnionego przez strony, istotnego elementu treści stosunku pracy, jakim jest rodzaj powierzonej pracy. To uprawnienie pracodawcy uzależnione jest jednak od spełnienia koniecznej przesłanki w postaci reorganizacji jednostki samorządu terytorialnego zatrudniającej pracownika, powodującej likwidację zajmowanego przezeń stanowiska.

Wobec niedookreślenia w przepisie, o jaką reorganizację chodzi, w doktrynie¹⁰⁴ i judykaturze¹⁰⁵ przyjmuje się, że hipotezą omawianej normy prawnej objęte są wszelkie zmiany struktury organizacyjnej pracodawcy samorządowego, wszystkie przypadki odmiennego jej ukształtowania. Skoro organizacja definiowana jest jako sposób (forma, system, struktura) zorganizowania urzędu, to reorganizację należy pojmować jako zmianę organizacyjną urzędu dokonaną w tym samym trybie jak przy ustalaniu jego struktury. Sama reorganizacja nie upoważnia jednak do zastosowania instytucji przeniesienia służbowego, jeśli nie towarzyszy jej likwidacja zajmowanego przez pracownika stanowiska urzędniczego. Likwidacja ta musi dotyczyć stanowisko zajmowane przez pracownika przenoszonego w trybie komentowanego przepisu i nie może być pozorna, np. polegać na utworzeniu w miejsce danego stanowiska innego, o odmiennej nazwie lecz w zakresie kompetencji nieróżniącego się istotnie od zlikwidowanego. W razie stwierdzenia rzeczywistej reorganizacji jednostki samorządu terytorialnego i likwidacji stanowiska urzędnika przenoszonego na podstawie

¹⁰³ Ustawa z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1202 ze zm.), dalej jako „u.p.s. z 2008 r.”.

¹⁰⁴ Por. H. Szewczyk, *Zmiana treści umownego stosunku pracy w samorządzie terytorialnym (nabór wewnętrzny) – zagadnienia ogólne, awans wewnętrzny, zlecenie pracownikowi czasowego wykonywania innej pracy*, LEX/el. 2011.

¹⁰⁵ Por. wyrok NSA z 20 stycznia 1994 r., II SA 234/93, ONSA 1995, nr 1, poz. 35 i wyrok SN z 14 stycznia 2008 r., II PK 107/07, M.P.Pr. 2009, nr 5, s. 277.

powołanego przepisu, nie podlega kontroli sądowej celowość samego procesu restrukturyzacyjnego, a jedynie prawidłowe zastosowanie omawianej instytucji z punktu widzenia rodzaju powierzonego pracownikowi stanowiska i przestrzegania wynikających z przepisu gwarancji płacowych. Chociaż przeniesienie służbowe na podstawie art. 23 u.p.s. z 2008 r. nie zapewnia urzędnikowi kontynuacji zatrudnienia w tym samym co dotychczas charakterze i na tych samych warunkach wynagradzania, to powierzone w trybie tego przepisu stanowisko musi odpowiadać kwalifikacjom pracownika, w szczególności powinno ono uwzględniać wykształcenie i przygotowanie zawodowe przenoszonej osoby oraz nie być usytuowane w hierarchii urzędniczej znacznie niżej od likwidowanego stanowiska, aczkolwiek może być niżej zaszeregowane¹⁰⁶. Przeniesiony w opisanym trybie urzędnik samorządowy zachowuje też prawo do nieobniżenia wynagrodzenia za pracę przez okres 6 miesięcy. Przeniesienie służbowe dokonane mimo niezastnienia przesłanki w postaci reorganizacji jednostki samorządowej implikującej likwidację stanowiska urzędnika samorządowego, albo powierzenie w tym trybie stanowiska nieodpowiadającego kwalifikacjom pracownika lub bez zapewnienia mu gwarancji płacowych, jest zatem przeniesieniem dokonanym z naruszeniem unormowania art. 23 u.p.s. z 2008 r.¹⁰⁷. Przeniesienie dokonywane jest bez zgody pracownika i stanowi polecenie służbowe. Pracownik niezgadzający się na przeniesienie może złożyć wniosek o rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron lub wypowiedzieć umowę o pracę¹⁰⁸.

Odmienny charakter ma natomiast wypowiedzenie wynikających z umowy o pracę warunków pracy i płacy. Uregulowane w art. 42 k.p. wypowiedzenie zmieniające jest czynnością prawną o zamiarze złożonym. Jego głównym celem jest bowiem przeobrażenie istotnych elementów treści dotychczasowego stosunku pracy, a celem wtórnym – jego rozwiązanie, w sytuacji gdy pracownik nie wyrazi zgody na zmianę. Takiego podwójnego celu nie ma instytucja przeniesienia służbowego. Zmierza ona tylko do zmiany rodzaju powierzonej urzędnikowi samorządowemu pracy (stanowiska służbowego), a jej zastosowanie nie wymaga od pracownika zgody, której brak prowadziłby do rozwiązania umowy o pracę z mocy przepisu ustawy, bez konieczności składania przez strony dodatkowych oświadczeń woli. Instytucja ta zawiera gwarancje, jakich nie przewidują przepisy k.p. dotyczące wypowiedzenia zmieniającego, jak konieczność powierzenia urzędnikowi samorządowemu stanowiska odpowiadającego jego kwalifikacjom oraz zapewnienie niepogorszenia sytuacji płacowej pracownika przez okres sześciu miesięcy od przeniesienia.

¹⁰⁶ Por. H. Szewczyk, *op. cit.* oraz A. Rycak, J. Stelina, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 123.

¹⁰⁷ Por. wyrok SN z 18 września 2008 r., II PK 21/08, LEX nr 785523.

¹⁰⁸ A. Dubowik [w:] *Prawo urzędnicze. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa 2014, s. 228 oraz A. Rycak, J. Stelina, *op. cit.*, s. 107.

Należy więc przyjąć, że art. 23 ust. 1 u.p.s. z 2008 r. stanowi samodzielną instytucję prawa urzędniczego, umożliwiającą pracodawcy samorządowemu przeniesienie urzędnika na inne stanowisko w drodze jednostronnej czynności, niewymagającej zastosowania wypowiedzenia warunków pracy i płacy z art. 42 k.p. Pogląd ten potwierdzają także wypowiedzi doktryny o jednostronnym akcie tego typu przeniesienia, odmiennym od wypowiedzenia zmieniającego¹⁰⁹.

Zbliżony pogląd wyraził SN w wyroku z 16 kwietnia 2015 r., I PK 217/14, przyjmując, że w razie reorganizacji jednostki pracownika samorządowego zatrudnionego na stanowisku urzędniczym można przenieść na inne stanowisko odpowiadające jego kwalifikacjom także wówczas, gdy ze względu na członkostwo w zarządzie zakładowej organizacji związkowej podlega szczególnej ochronie trwałości stosunku pracy (art. 23 ustawy z 2008 r. o pracownikach samorządowych w zw. z art. 5 ust. 5 pkt 3 i art. 10 ust. 1 ustawy z 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników¹¹⁰ i w zw. z art. 32 ust. 1 *in fine* ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych).

Zgodnie z wykładnią SN, ochrona przed niekorzystną zmianą warunków pracy lub płacy udzielona przez art. 32 ust. 1 pkt 2 ustawy o związkach zawodowych dotyczy każdej zmiany warunków zatrudnienia (pracy i płacy) na niekorzyść chronionego działacza, bowiem w przepisie tym nie ma mowy o wypowiedzeniu warunków pracy i płacy, lecz o ich jednostronnej zmianie na niekorzyść przez pracodawcę¹¹¹. Jednakże, jak stanowi art. 32 ust. 1 *in fine* powołanej wyżej ustawy, ochrona nie dotyczy sytuacji, gdy jednostronna zmiana warunków pracy i płacy została dopuszczona przez odrębne przepisy. Przez odrębne przepisy w rozumieniu art. 32 ust. 1 *in fine* ustawy o związkach zawodowych należy rozumieć unormowania, z których treści wynika, że pomimo objęcia pracownika szczególną ochroną trwałości stosunku pracy normowaną w tym przepisie, pracodawca może wypowiedzieć mu lub rozwiązać z nim stosunek pracy albo zmienić warunki pracy na jego niekorzyść. Takimi przepisami są np. art. 241¹³ § 2 k.p. i art. 5 ust. 5 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników.

Trzeba także wskazać, że art. 23 ust. 1 ustawy o pracownikach samorządowych nie wyklucza uprawnienia pracodawcy samorządowego do rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia w razie wystąpienia przyczyn

¹⁰⁹ Por. A. Dubowik *op. cit.*, s. 228 czy A. Rycak, J. Stelina, *op. cit.*, s. 107.

¹¹⁰ Dz. U. Nr 90, poz. 844 ze zm. (obecnie tekst jedn.: Dz. U. 2015, poz. 192).

¹¹¹ Por. wyroki SN z: 10 kwietnia 1997 r., I PKN 88/97, OSNP 1998, nr 1, poz. 10 i z 24 stycznia 2002 r., I PKN 835/00, Pr.Pracy 2002 nr 9, s. 34.

wskazanych w ustawie o zwolnieniach grupowych¹¹². Stanowi on bowiem jedynie, że w sytuacji określonej w jego hipotezie, pracownika „można przenieść na inne stanowisko”, z czego nie wynika ani prawo pracownika do takiego przeniesienia, ani obowiązek pracodawcy do dokonania przeniesienia. Likwidacja stanowiska pracy w związku z reorganizacją jednostki samorządowej stanowi zatem przyczynę zwolnienia w rozumieniu ustawy o zwolnieniach grupowych. Pracownik samorządowy będący członkiem zarządu zakładowej organizacji związkowej, imiennie wskazanym uchwałą zarządu, podlega jednak ochronie przed rozwiązaniem stosunku pracy oraz przed jednostronną zmianą warunków pracy lub płacy na jego niekorzyść. Jednakże dopuszcza w takiej sytuacji wypowiedzenie warunków pracy i płacy. Skoro jednak przeniesienie na inne stanowisko odpowiadające kwalifikacjom pracownika mieści się w zakresie wypowiedzenia zmieniającego, to zezwolenie przez ustawę takiego wypowiedzenia w rozważanej sytuacji, oznacza również możliwość dokonania przez pracodawcę przedmiotowego przeniesienia.

W wyroku z 1 kwietnia 2015 r., II PK 136/14, odnosząc się do kwestii odprawy emerytalnej dla pracowników samorządowych, SN stwierdził, że związek czasowy lub funkcjonalny między rozwiązaniem stosunku pracy a przejściem na emeryturę zostaje zachowany w pewnych wypadkach także wtedy, gdy spełnienie wszystkich przesłanek nabycia prawa do emerytury nie nastąpiło przed rozwiązaniem stosunku pracy, lecz w niedalekiej przyszłości po tej dacie, a z okoliczności sprawy wynika, że rozwiązanie stosunku pracy doprowadziło do skorzystania przez pracownika z przysługujących mu uprawnień z ubezpieczenia społecznego – art. 21 ust. 1 ustawy z 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych¹¹³ w zw. z art. 92 k.p.

Sąd wskazał, że zgodnie z ogólną regułą z art. 92¹ wymagany związek pomiędzy rozwiązaniem stosunku pracy a nabyciem prawa do emerytury może mieć charakter przyczynowy, czasowy lub funkcjonalny. W odniesieniu do odprawy emerytalnej (inaczej niż w stosunku do odprawy rentowej) ukształtował się jednak dominujący pogląd, zgodnie z którym, w razie przejścia na emeryturę, warunkiem istnienia związku między rozwiązaniem stosunku pracy a przejściem na emeryturę jest spełnianie przez pracownika warunków nabycia emerytury w momencie rozwiązywania stosunku pracy. Jeśli bowiem w dacie rozwiązania stosunku pracy pracownik nie osiągnął wieku emerytalnego albo nie spełniał innych przesłanek nabycia świadczenia, to późniejsze spełnienie tych warunków i wystąpienie o przyznanie emerytury nie pozostaje w związku z wcześniej dokonanym rozwiązaniem stosunku pracy. Dotyczy to wypadków,

¹¹² J. Stelina, *Komentarz do art. 23 ustawy o pracownikach samorządowych* [w:] A. Rycak, M. Rycak, J. Stelina, J. Stępień, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, LEX 2013, nr 153754.

¹¹³ Ustawa z 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593 ze zm.).

gdy (były) pracownik między ustaniem stosunku pracy a nabyciem uprawnień emerytalnych był bezrobotny¹¹⁴, pobierał świadczenie przedemerytalne¹¹⁵ albo zasiłek chorobowy¹¹⁶. Tym niemniej złożenie wniosku o emeryturę już po ustaniu stosunku pracy, a z odpowiednim wyprzedzeniem przed zakończeniem pobierania zasiłku, nie przeczy istnieniu czasowego i funkcjonalnego powiązania rozwiązania stosunku pracy i przejścia na emeryturę. Rozumowanie to znajduje potwierdzenie w orzecznictwie¹¹⁷.

Natomiast w wyroku z 8 października 2015 r., I PK 313/14, SN uznał, że wcześniejsze zawieszenie z mocy prawa stosunku pracy strażnika gminnego (art. 35 ust. 1 ustawy o pracownikach samorządowych) nie stoi na przeszkodzie wydaniu decyzji o zawieszeniu go w pełnieniu obowiązków pracowniczych na mocy art. 26a ust. 1 ustawy o strażach gminnych po ustaniu tymczasowego aresztowania.

Uzasadnionym powodem zastosowania art. 26a ust. 3 ustawy o strażach gminnych może być skierowanie przeciwko strażnikowi aktu oskarżenia do sądu, przede wszystkim zaś ocenę zaistnienia uzasadnionego przypadku określonego w tym przepisie należy odnieść także do wagi zarzucanych czynów i okoliczności ich popełnienia, w tym ich związku z wykonywanymi czynnościami służbowymi, co może prowadzić do wniosku, że strażnik nie daje rękojmi należytego i zgodnego z prawem wykonywania obowiązków związanych z ochroną porządku publicznego na terenie gminy. Sąd zauważył w tym kontekście, że ustawodawca, posługując się w art. 26a ust. 3 ustawy o strażach gminnych zwrotem niedookreślonym, daje pracodawcy pewien zakres swobody decyzyjnej (tzw. władzy dyskrecjonalnej), co nie jest równoznaczne z dowolnością decyzji. Ocena zasadności tej decyzji wymaga zatem ustalenia właściwych proporcji pomiędzy kryterium interesu społecznego a słusznym interesem strażnika. Z jednej strony w polskim porządku prawnym obowiązuje zasada domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji RP), z drugiej zaś interes społeczny wymaga, aby w gronie funkcjonariuszy straży gminnej znajdowały się osoby wolne od jakichkolwiek podejrzeń, czemu ustawodawca dał wyraz w art. 24 pkt 5 ustawy o strażach gminnych, ustanawiając wobec strażnika wymóg nienagannej opinii. Odnosząc się do zasady domniemania niewinności, SN odwołał się do stanowiska TK¹¹⁸. W swoich orzeczeniach Trybunał podkreślał, że zasada domniemania niewinności wyartykułowana w art. 42 ust. 3 Konstytucji i wiążących Polskę umowach międzynarodowych

¹¹⁴ Por. wyrok SN z 4 lutego 2011 r., II PK 142/10, LEX nr 794983.

¹¹⁵ Por. wyrok SN z 4 lutego 2006 r., II PK 14/06, OSNP 2007, nr 19–20, poz. 273.

¹¹⁶ Por. wyroki SN z: 4 lutego 2004 r., I PK 694/03, OSNP 2005, nr 11, poz. 155; 6 października 2004 r., I PK 694/03, OSNP 2005, nr 11, poz. 155.

¹¹⁷ Por. wyrok SN z 30 marca 1994 r., I PRN 10/94, OSNAPiUS 1994, nr 1, poz. 12.

¹¹⁸ Por. np. wyrok TK z 2 września 2008 r., K 35/06, OTK-A 2008, nr 1, poz. 120.

odnosi się do autonomicznie rozumianej odpowiedzialności karnej, którą TK rozciągnął na wszelkie postępowania o charakterze represyjnym. Jego zdaniem, nie ma podstaw, a niejednokrotnie faktycznych możliwości, do rozciągania treści tych przepisów na wszelkie postępowania, w których stosowane są jakiegokolwiek środki przewidujące dla adresata orzeczenia jakiegokolwiek sankcje i dolegliwości. Bezpośrednie uregulowanie w przepisach konstytucyjnych zasady procesu karnego, jaką jest domniemanie niewinności, niewątpliwie świadczy o rozszerzeniu jej zastosowania. Nie oznacza jednak rozciągnięcia tej gwarancji konstytucyjnej na procedury ustawowe, których celem w ogóle nie jest ustalenie naganności zachowania ludzkiego i wymierzenie sankcji. Konstytucyjna zasada domniemanie niewinności i nie może być jednak rozumiana w taki sposób, który wykluczałby wiązanie z samym faktem toczącego się postępowania karnego jakichkolwiek konsekwencji prawnych oddziaływujących na sytuację podejrzanego lub oskarżonego. „Dopuszczalność takich konsekwencji powinna być «ważona» nie [na] płaszczyźnie zasady domniemanie niewinności, ale w płaszczyźnie zasady proporcjonalności, wykluczającej zakres ingerencji w sferę praw i wolności”.

W wyroku z 5 marca 2015 r., III PK 50/14, przyjęto, że strony stosunku pracy (także nawiązanego w sposób dorozumiany) mogą swobodnie ukształtować jego treść w zakresie rodzaju pracy (zakresu obowiązków). Z punktu widzenia prawa pracy nie ma więc przeszkód, aby zakres obowiązków pracownika instytucji kultury został ukształtowany w sposób odpowiadający obowiązkowi jej dyrektora (w tym znaczeniu prawnopracowniczym jest to „p.o. dyrektora”).

Co do kwestii związanej z ustaleniem podstawy nawiązania stosunku pracy między instytucją kultury a jej dyrektorem, to w orzecznictwie sądowym wyrażano zapatrywanie, że powołanie dokonane na podstawie art. 15 ust. 1 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej stanowiło podstawę nawiązania stosunku pracy z powołania w rozumieniu art. 68 k.p.¹¹⁹ Pogląd ten należy uznać za kontrowersyjny, zwłaszcza w kontekście orzecznictwa dotyczącego innych przypadków posługiwania się przez ustawodawcę podobnymi sformułowaniami o „powołaniu” na określone stanowiska¹²⁰. Należy jednak zauważyć, że problem ten występował w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2012 r., kiedy to weszła w życie nowelizacja ustawy z 25 października 1991 r. o organizowaniu

¹¹⁹ Tak przyjął SN w szczególności w uchwale z 11 stycznia 2005 r., I PZP 11/04, OSNP 2005, nr 9, poz. 123; OSP 2005, nr 11, poz. 135, z głosem A. Dubowik; GSP-Prz.Orz. 2005, nr 4, poz. 16, z głosem J. Steliny; M.P.Pr. 2007, nr 11, z głosem A. Rzeteckiej-Gil oraz w wyrokach z: 5 lipca 1995 r., I PRN 34/95, OSNAPIUS 1995, nr 24, poz. 300; 21 marca 1997 r., I PKN 65/97, OSNAPIUS 1998, nr 1, poz. 6 i z 26 września 2000 r., I PKN 41/00, LexPolonica nr 4956714.

¹²⁰ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 21 lutego 2003 r., III PZP 19/02, OSNP 2003, nr 14, poz. 329; OSP 2004, nr 11, poz. 146, z głosem A. Dubowik oraz wyrok z 12 lipca 2007 r., I PK 45/07, OSNP 2008, nr 17–18, poz. 255; GSP-Prz.Orz. 2009 nr 2, s. 111, z głosem K. Paczoski; w literaturze w szczególności R. Borek-Buchajczuk, *Powołanie niewłaściwe*, PiZS 2011, nr 1, s. 28.

i prowadzeniu działalności kulturalnej, która wprowadziła nowy art. 15 ust. 7 stanowiący, że „w sprawach dotyczących powoływania i odwoływania dyrektora instytucji kultury w zakresie nieuregulowanym w ustawie mają zastosowanie przepisy art. 68–72 k.p.”. Od wejścia w życie tej nowelizacji nie powinno budzić wątpliwości, że dyrektor instytucji kultury jest zatrudniony na podstawie powołania w rozumieniu art. 68 § 1 k.p.

Rozpatrując – na gruncie prawa pracy – dopuszczalność wykonywania przez powódkę czynności „p.o. dyrektora” po upływie okresu powołania na stanowisko „dyrektora” zamku Sąd wskazał, że, że pełnienie od 22 października 2010 r. przez powódkę na podstawie umownego stosunku pracy (zawartego konkludentnie) tych samych czynności (dyrektorskich), które wcześniej wykonywała jako osoba zatrudniona na podstawie powołania było możliwe, jeśli taką wolę wyraziły obie strony (art. 11 k.p.). Dopuszczalność nawiązania stosunku pracy o określonej treści w sposób dorozumiany, w szczególności przez dopuszczenie pracownika do wykonywania pracy za wynagrodzeniem, nie jest kwestionowana w orzecznictwie¹²¹. Nie ma też przeszkód, aby po rozwiązaniu (wygaśnięciu) stosunku pracy z powołania, strony (także przez czynności konkludentne) nawiązały umowny stosunek pracy¹²².

Sąd Najwyższy rozważał również, kto jest pracodawcą pracownika samorządowego. W wyroku z 6 sierpnia 2015 r., III PK 125/14, stwierdził, że pracodawcą kierownika gminnego ośrodka pomocy społecznej jest ten ośrodek, a nie gmina (art. 2 ustawy z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych). Skoro kierownika gminnego ośrodka pomocy społecznej zatrudnia i zwalnia burmistrz gminy (art. 7 ust. 3 ustawy z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych), to zgłoszenie chęci powrotu do pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. dokonane wobec tego właśnie organu samorządu terytorialnego należy uznać za prawidłowe i skuteczne.

Odnosząc się do pojęcia pracodawcy Sąd zauważył, że nowelizując k.p. ustawą z 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw¹²³, ustawodawca przez nadanie nowego brzmienia art. 3 i skreślenie art. 299 k.p. zmienił legalną definicję pracodawcy, używając tego określenia na oznaczenie wszystkich podmiotów zatrudniających pracowników oraz werbalnie odróżniając pracodawcę od zakładu pracy w znaczeniu przedmiotowym. Zasadnicza rola art. 3 k.p. polega nie tyle na definiowaniu pracodawcy, gdyż pełniejsze określenie tego pojęcia wynika z art. 22 § 1 k.p.,

¹²¹ Por. wyroki SN z: 31 sierpnia 1977 r., I PRN 112/77, LexPolonica nr 318096; 12 grudnia 2001 r., I PKN 735/00, OSNP 2003, nr 23, poz. 570; 6 października 2004 r., I PK 488/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 145; OSP 2006, nr 1, poz. 7, z głosem Ł. Pisarczyka.

¹²² Por. wyroki SN z: 7 marca 1997 r., I PKN 33/97, OSNAPiUS 1997, nr 22, poz. 431; 15 maja 1997 r., I PKN 164/97, OSNAPiUS 1998, nr 7, poz. 213 oraz 24 lipca 2001 r., I PKN 551/00, OSNP 2003, nr 12, poz. 290.

¹²³ Ustawa z 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 24, poz. 110).

charakteryzującego stosunek pracy i wyjaśniającego, kto jest pracodawcą jako stroną tego stosunku. Natomiast znaczenie art. 3 k.p. sprowadza się do określenia, kto może być pracodawcą. Wskazując podmioty, którym można przypisać ten status, ustawodawca nie zrezygnował z dotychczasowego zarządczego modelu pracodawcy (według którego pracodawcą jest jednostka organizacyjna, której kierownictwo ma mandat do zarządzania nią i kierowania zatrudnionymi w niej pracownikami, bez względu na to, czy jednostka ta posiada osobowość prawną) na rzecz modelu właścicielskiego, postrzegającego pracodawcę zasadniczo jako osobę prawną lub fizyczną, będącą właścicielem zakładu pracy lub mającą majątkowe uprawnienie do dysponowania zakładem na podstawie innego tytułu prawnego, np. dzierżawy¹²⁴.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 3 k.p. pracodawcą – obok osoby fizycznej – może zatem być każda jednostka organizacyjna zatrudniająca pracowników, nawet nieposiadająca osobowości prawnej. Można wyróżnić trzy rodzaje jednostek organizacyjnych mających zdolność prawną zatrudniania pracowników: 1) osoby prawne, 2) samodzielne jednostki organizacyjne, niemające osobowości prawnej i niestanowiące ogniwa osoby prawnej, które mogą nabywać we własnym imieniu prawa i zaciągać zobowiązania oraz mogą pozywać i być pozywane i 3) niektóre jednostki organizacyjnej wchodzące w skład osób prawnych. Do tej ostatniej kategorii pracodawców judykatura zalicza między innymi samorządowe jednostki organizacyjne, jak urząd gminy¹²⁵, czy prowadzone przez gminę szkoły¹²⁶.

Jeszcze pod rządami ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym¹²⁷ i ustawy z 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych¹²⁸, w orzecznictwie¹²⁹ stwierdzono, że gminny ośrodek pomocy społecznej, jako jednostka organizacyjna zatrudniająca pracowników, jest pracodawcą w rozumieniu art. 3 k.p., również wobec kierownika ośrodka, choćby kompetencja do jego zatrudnienia i zwolnienia należała do zarządu gminy, a kompetencja do wydawania poleceń dotyczących pracy przysługiwała burmistrzowi (wójtowi).

Przypisanie ośrodkowi pomocy społecznej statusu pracodawcy nie może budzić wątpliwości. Ośrodek jest bowiem w miejskiej gminie wyodrębnioną jednostką organizacyjną, samodzielnie zatrudniająca swoich pracowników, a więc spełnia przesłanki określone w art. 3 k.p. Oceny tej nie tylko nie podważają, ale wręcz ją potwierdzają szczególne uregulowania art. 30 ust. 2 pkt 5 ustawy

¹²⁴ Por. Z. Hajn, *Pojęcie pracodawcy po nowelizacji kodeksu pracy*, PiZS 1997 nr 5, s. 19–25 i nr 6, s. 30–34.

¹²⁵ Por. wyrok SN z 21 grudnia 1992 r., I PRN 52/92, PiZS 1993, nr 5–6, s. 96.

¹²⁶ Por. wyrok SN z 11 września 1998 r., II UKN 196/98, OSNAPiUS 1999, nr 18, poz. 589.

¹²⁷ Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (tekst jedn.: Dz. U. z 1996 r. Nr 13, poz. 74 ze zm.).

¹²⁸ Ustawa z 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593 ze zm.).

¹²⁹ Por. wyrok SN z 20 października 1998 r., I PKN 390/98, OSNAPiUS 1999, nr 23, poz. 744, z głosem aprobującym R. Szarek, OSP 2000, nr 7–8, poz. 105.

z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym. Wynika z nich, że za ośrodek, jako pracodawcę, działa przy zatrudnianiu i zwalnianiu jego kierownika zarząd miasta, zaś burmistrz miasta jest jego służbowym przełożonym, czyli podmiotem realizującym dyrektywne kompetencje pracodawcy i uprawnionym w tych ramach do wydawania jej poleceń dotyczących pracy (art. 100 § 1 k.p.). Innymi słowy, kwestię statusu ośrodka jako pracodawcy (art. 3 k.p.) należy odróżniać od sprawy organów lub osób upoważnionych do dokonywania za tego pracodawcę czynności z zakresu stosunku pracy (art. 3¹ k.p.)¹³⁰.

E. Maniewska

13. Zwolnienia z przyczyn nietoczących pracownika

13.1. Zakres zastosowania ustawy o grupowych zwolnieniach

Już w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 18 czerwca 2009 r., III PZP 1/09¹³¹, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że odprawa z art. 8 ustawy o grupowych zwolnieniach może przysługiwać także w związku z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracownika, o ile następuje to z przyczyn go nietoczących.

Takie stanowisko zawarte jest również w licznych wyrokach Sądu Najwyższego zapadłych po jej wydaniu¹³². Kontynuacją tej linii orzeczniczej jest uchwała SN z 2 lipca 2015 r., III PZP 4/15¹³³.

Wyrażono w niej pogląd, że rozwiązanie umowy o pracę przez pracownika na podstawie art. 55 § 1¹ k.p. z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę podstawowych obowiązków wobec pracownika uprawnia pracownika do nabycia prawa do odprawy pieniężnej, o której mowa w art. 8 w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nietoczących pracowników¹³⁴, jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód rozwiązania stosunku pracy.

Uzasadniając tę wykładnię, SN wywiódł, że rozwiązanie stosunku pracy z przyczyn nietoczących pracownika – warunkujące nabycie prawa do odprawy pieniężnej – niekoniecznie musi zostać dokonane bez udziału (woli) pracownika. Odprawa przysługuje pracownikowi także wówczas, gdy rozwiązanie stosunku pracy z przyczyn wskazanych w ustawie, nastąpiło z inicjatywy

¹³⁰ Por. także wyrok SN z 4 stycznia 2008 r., I PK 187/07, LEX nr 375669 z glosą A. Rzeteckiej-Gil.

¹³¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 18 czerwca 2009 r., III PZP 1/09, OSNP 2011, nr 3–4, poz. 32.

¹³² Por. wyroki SN z: 20 listopada 2008 r., III UK 57/08; 23 lutego 2010 r., II BP 11/09; 12 kwietnia 2012 r., I PK 144/11.

¹³³ Uchwała SN z 2 lipca 2015 r., III PZP 4/15, OSNP 2016, nr 1, poz. 1.

¹³⁴ Ustawa z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nietoczących pracowników (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1474); dalej jako „u.oz.g.”.

pracodawcy w drodze porozumienia stron, a pod określonymi warunkami odprawa należy się również, gdy stosunek pracy ustał wskutek uzasadnionej odmowy przyjęcia przez niego nowych warunków zatrudnienia przedstawionych przez pracodawcę w wypowiedzeniu zmieniającym.

Według Sądu Najwyższego, treść art. 55 § 3 k.p. jednoznacznie świadczy o tym, że pracownik, który jednostronnie rozwiązuje umowę o pracę ze skutkiem natychmiastowym, nie może ponosić ujemnych skutków, jakie przepisy prawa wiążą z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracownika. Tym niemniej regulacja ta nie stanowi samoistnej podstawy normatywnej uprawniającej pracownika do nabycia określonych świadczeń. Przepis art. 55 § 3 k.p. jedynie otwiera drogę do dochodzenia niektórych roszczeń, które mogą być uznane za skutki rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę za wypowiedzeniem. Sąd Najwyższy zauważył, że wymieniony przepis nie przekształca trybu rozwiązania umowy o pracę (dokonanego przez pracownika bez wypowiedzenia) w rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem przez pracodawcę i z tej przyczyny pracownik nie może dochodzić roszczeń ściśle związanych z cechami charakterystycznymi dla wypowiedzenia umowy o pracę. Jednak ciężkie naruszenie przez pracodawcę jego podstawowych obowiązków, prowadzące do rozwiązania przez pracownika stosunku pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1¹ k.p., traktowane w zakresie skutków prawnych, jak wypowiedzenie umowy o pracę przez pracodawcę (art. 55 § 3 k.p.), może być uznane za przyczynę niedotyczącą pracownika w rozumieniu art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych i uzasadniać roszczenie o odprawę przewidzianą w art. 8 tej ustawy. Skoro pracownik rozwiązuje umowę o pracę ze względu na ciężkie naruszenie przez pracodawcę jego podstawowych obowiązków, to czyni to z powodu bezprawnego zachowania pracodawcy, a więc z przyczyny niedotyczącej pracownika w rozumieniu art. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych. Gdy pracownik rozwiązuje z tej przyczyny stosunek pracy, to zrównanie skutków takiego rozwiązania ze skutkami wypowiedzenia umowy o pracę (art. 55 § 3 k.p.) powinno także obejmować prawo do odprawy z art. 8 u.o.z.g.. W tej sytuacji nie dochodzi do zdublowania świadczeń należnych pracownikowi w następstwie rozwiązania przez niego stosunku pracy. Odprawa przewidziana w art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych ma charakter gratyfikacyjno-rekompensacyjny, natomiast odszkodowanie z art. 55 § 1¹ k.p. nosi cechy ustawowego odszkodowania i zadośćuczynienia za bezprawne działanie pracodawcy, czyli funkcje tych świadczeń są odmienne¹³⁵.

Za przyjętym stanowiskiem przemawiają też względy funkcjonalne. Jeśli w rozważanej sytuacji pracownik decyduje się na rozwiązanie stosunku pracy, pozbawienie go ochrony z jakiej korzysta, gdy stosunek pracy rozwiązuje

¹³⁵ Por. również uchwała SN z 13 grudnia 1990 r., III PZP 22/90, OSNCP 1991, nr 5–6, poz. 64.

pracodawca, umożliwiłoby pracodawcy uwolnienie się od obciążeń przewidzianych w ustawie o grupowych zwolnieniach przez działanie niezgodne z prawem. Podstawowe cele regulacji przemawiają zatem za stosowaniem przepisów o odprawach pieniężnych do pracowników, którzy rozwiązali stosunek pracy z winy pracodawcy w trybie art. 55 k.p.

Przyjęty pogląd jest zbliżony ze stanowiskiem wyrażanym w tej materii przez większość doktryny prawa pracy¹³⁶.

13.2. Progi ilościowe zwolnień pracowników relewantne dla stosowania zwolnień grupowych

W art. 1 ust. 1 u.o.z.g..ustawodawca określił progi ilościowe zwolnień pracowników, które przesądzą o konieczności stosowania procedury zwolnień grupowych; chodzi mianowicie o to, aby w okresie nieprzekraczającym 30 dni dokonano wypowiedzeń z przyczyn niedotyczących pracowników określonej w tym przepisie liczbie, względnie rozwiązano stosunki pracy z tego powodu na mocy porozumienia stron (pod warunkiem, że tych porozumień jest, co najmniej 5). W judykaturze w sposób jednoznaczny wyjaśnia się, że początkowy bieg tego terminu może rozpocząć się w dowolnym dniu miesiąca (por. wyrok SN z 21 marca 2001 r., I PKN 334/00)¹³⁷. W praktyce powstało jednak pytanie, czy bieg terminu należy ustalać przyjmując za początek datę złożenia pierwszemu pracownikowi oświadczenia woli, czy też może taki moment wyznacza data rozwiązania stosunku pracy¹³⁸. W wyroku z 4 marca 2015 r., I PK 184/14¹³⁹, SN wskazał, że zakres funkcjonalny analizowanego przepisu wskazuje, że dla oceny zastosowania art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych (co do liczby zwalnianych pracowników w stosunku do reszty załogi) decydujące znaczenia ma chwila złożenia pracownikom oświadczenia

¹³⁶ Por. Ł. Pisarczyk [w:] M. Latos-Milkowska, Ł. Pisarczyk, *Zwolnienia z przyczyn niedotyczących pracownika*, Warszawa 2005, s. 47–48; A. Marek, *Odprawy dla zwalnianych pracowników*, Sl.Prac. 2006, nr 3, s. 4; K.W. Baran, *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 542; P. Wąż [w:] *Kodeks pracy. Komentarz w wersji elektronicznej*, red. K. Walczak, uw. 45 i 46 do art. 55, Legalis, wyd. 15; K. Walczak [w:] *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, red. J. Wrątny, K. Walczak, Warszawa 2009, s. 560–561. Stanowczy pogląd o braku podstaw do nabycia prawa do odprawy pieniężnej z ustawy o grupowych zwolnieniach przez pracownika, który rozwiązał stosunek pracy na podstawie art. 55 k.p. wyraża natomiast L. Krysińska-Wnuk. Jej zdaniem, przyjęcie przeciwnej tezy prowadziłoby do wniosku, iż w każdym przypadku rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia z pracodawcą zatrudniającym co najmniej 20 pracowników należałoby się pracownikowi niejako automatycznie odprawa przysługująca jak przy zwolnieniach grupowych. Przyjęcie takiego rozwiązania byłoby sprzeczne zarówno z wykładnią celowościową art. 55 k.p., jak i przepisów ustawy o zwolnieniach grupowych. Ponadto powodowałoby dodatkową nieuzasadnioną nierówność w stosunku do pracowników zatrudnionych u mniejszych pracodawców (L. Krysińska-Wnuk, *Regulacja zwolnień grupowych pracowników*, Warszawa 2009, s. 153 i 190).

¹³⁷ Wyrok SN z 21 marca 2001 r., I PKN 334/00, OSNP 2003, nr 1, poz. 13.

¹³⁸ Por. K.W. Baran, *Komentarz do art. 1 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników*, LEX 2010 r.

¹³⁹ Wyrok SN z 4 marca 2015 r., I PK 184/14, LEX nr 1678952.

o wypowiedzeniu, a nie data rozwiązania stosunków pracy. Pogląd ten potwierdza wyrok SN z 20 września 1994 r., I PRN 63/94¹⁴⁰, chociaż został on wydany na tle poprzednio obowiązującej ustawy¹⁴¹, to nadal zachowuje swój walor interpretacyjny. Nie inaczej na daną kwestię zapatruje się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹⁴². Takie stanowisko prezentowane było również wcześniej w doktrynie¹⁴³.

13.3. Obowiązek ponownego zatrudnienia pracownika

Zgodnie z art. 9 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników¹⁴⁴, w razie ponownego zatrudnienia pracowników w tej samej grupie zawodowej pracodawca powinien zatrudnić pracownika, z którym rozwiązał stosunek pracy w ramach grupowego zwolnienia, jeżeli zwolniony pracownik zgłosi zamiar podjęcia zatrudnienia u tego pracodawcy w ciągu roku od dnia rozwiązania z nim stosunku pracy (ust. 1); pracodawca powinien ponownie zatrudnić pracownika, o którym mowa w ust. 1, w okresie 15 miesięcy od dnia rozwiązania z nim stosunku pracy w ramach grupowego zwolnienia (ust. 2).

Zarówno w orzecznictwie SN, jak i w literaturze ugruntowany jest pogląd, że odmowa nawiązania stosunku pracy na podstawie art. 9 ustawy o zwolnieniach grupowych nie będzie stanowić czynu niedozwolonego (art. 415 k.c.), jednak pracodawca – w przypadku bezprawnej odmowy nawiązania umowy o pracę może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą, której podstawy należy poszukiwać w art. 471 k.c. Przesłanką tej odpowiedzialności jest wyrządzenie szkody pracownikowi bezprawnym działaniem pracodawcy. W związku z tym pracownik może domagać się w szczególności odszkodowania w wysokości utraconych zarobków, jeśli ich niezyskanie pozostaje w normalnym związku przyczynowym z niezawarciem stosunku pracy (art. 361 § 1 k.c.)¹⁴⁵.

¹⁴⁰ Wyrok SN z 20 września 1994 r., I PRN 63/94, OSNAPiUS 1995, nr 3, poz. 36.

¹⁴¹ Por. ustawa z 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 112, poz. 980 ze zm.).

¹⁴² Por. wyrok z 27 stycznia 2005 r., w sprawie Irmtraud Junk przeciwko Wolfgang Kühnel, C-188/03, LEX nr 215829.

¹⁴³ Por. E. Maniewska [w:] *Grupowe zwolnienia. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 34.

¹⁴⁴ Ustawa z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1474).

¹⁴⁵ Por. w szczególności: wyrok SN z 12 lipca 2011 r., II PK 19/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 231, glosa M. Lewandowicz-Machnikowska, OSP 2014, z. 5, poz. 51 oraz A. Marek, *Obowiązek pracodawcy ponownego nawiązania stosunku pracy*, SI.Prac. 2017, nr 7, s. 5–8; M. Latos-Miłkowska [w:] M. Latos- Miłkowska, Ł. Pisarczyk, *Zwolnienia z przyczyn niedotyczących pracownika*, Warszawa 2005, s. 160–161; L. Krysińska-Wnuk, *Regulacja zwolnień grupowych pracowników*, Warszawa 2009, s. 179–180, J. Stelina [w:] *Ustawa o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. Komentarz*, red. K. Jaśkowski, Warszawa 2007, s. 150.

Potwierdzeniem ugruntowania tego poglądu jest wyrok SN z 20 stycznia 2015 r., III PK 52/14¹⁴⁶. Co jednak istotne, dodatkowo wyjaśniono w nim, że roszczenie o wymienione odszkodowanie przysługuje niezależnie od wygaśnięcia roszczenia o nawiązanie stosunku pracy ze względu na niezachowanie terminu z art. 264 § 3 k.p. Koresponduje to ze stanowiskiem M. Gersdorfa¹⁴⁷, wyrażonym jeszcze na podstawie przepisów poprzednio obowiązującej ustawy z 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy¹⁴⁸.

D.E. Lach

14. Wypadek przy pracy – roszczenia uzupełniające

W wyroku z 22 kwietnia 2015 r., II PK 170/14, sprecyzowano, że odpowiedzialność pracodawcy na zasadzie winy za skutki wypadku przy pracy uwarunkowana jest wykazaniem przez pracownika w toku procesu, że w konkretnych okolicznościach faktycznych praca została zorganizowana nieprawidłowo, co w konsekwencji doprowadziło do wypadku, albo że istniejące realne zagrożenia przy jej wykonywaniu nie zostały rozpoznane przez pracodawcę, wobec czego pracownik nie miał o nich żadnej wiedzy, albo zagrożenia faktycznie rozpoznane nie zostały wyeliminowane przez pracodawcę, co naraziło na uszczerbek zdrowie pracownika.

Odpowiedzialność deliktowa pracodawcy za wypadek przy pracy doznany przez pracownika jest odpowiedzialnością subsydiarną w stosunku do odpowiedzialności instytucji ubezpieczeniowej, która odpowiada w razie spełnienia warunków (przesłanek) z ustawy wypadkowej¹⁴⁹. Pracownik, występując z powództwem, nie może w postępowaniu sądowym powołać się jedynie na fakt wypadku przy pracy, który stwierdzony został protokołem powypadkowym, lecz musi wykazać wszystkie przesłanki prawne cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej. W przypadku deliktu są to: 1) ciężąca na pracodawcy odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego, w szczególności oparta na zasadzie winy (art. 415 k.c.), 2) poniesiona szkoda (wynikająca z uszczerbku na zdrowiu – art. 361 § 2 k.c., art. 444 i 445 k.c.), 3) związek przyczynowy pomiędzy zdarzeniem będącym wypadkiem przy pracy a powstaniem szkody

¹⁴⁶ Wyrok SN z 20 stycznia 2015 r., III PK 52/14, OSNP 2016, nr 9, poz. 114; Gl. M. Szypniewski, OSP 2015, z. 12, poz. 113.

¹⁴⁷ Por. M. Gersdorf, *Glosa do uchwały SN z 22 lutego 1994 r.*, I PZP 2/94, PiZS 1995, nr 2, s. 67.

¹⁴⁸ Ustawa z 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 112, poz. 980 ze zm.).

¹⁴⁹ Por. wyrok SN z 7 stycznia 2010 r., II PK 132/09, LEX nr 584733.

(art. 361 § 1 k.c.). Jednocześnie należy zauważyć, że przed odpowiedzialnością za chorobę zawodową pracownika (zarówno na zasadzie winy, jak i ryzyka) pracodawca może się skutecznie bronić, podnosząc argument o przyczynieniu się czynników zewnętrznych lub samego pracownika do powstania choroby. Argumentacja ta będzie szczególnie zasadna, jeśli w środowisku pracy nie występowały w sposób stały przekroczenia norm czynników szkodliwych dla zdrowia albo gdy do powstania choroby pracownika mogły przyczynić się uwarunkowania genetyczne lub inne czynniki (np. prowadzony przez pracownika tryb życia, jego wiek lub inne, niezwiązane z pracą schorzenia).

Orzekając w przedmiocie odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy za szkodę wyrządzoną pracownikowi SN w wyroku z 9 lipca 2015 r., **IPK 243/14**, uznał, że nawet przy zastosowaniu systemowych metod wykładni, nie mówiąc już o wykładni gramatycznej, brak jest podstaw do przyjęcia, iż przewidziana w art. 444 § 2 k.c. przesłanka utraty całkowicie lub częściowo zdolności do pracy zarobkowej powinna być utożsamiana z legitymowaniem się przez poszkodowanego pracownika orzeczeniem lekarza orzecznika bądź komisji lekarskiej ZUS uznającym go za niezdolnego do pracy w rozumieniu art. 12 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS.

W orzecznictwie SN utrwalony jest pogląd, zgodnie z którym orzeczenia organów rentowych w zakresie inwalidztwa powypadkowego nie wiążą sądu powszechnego¹⁵⁰ a odpowiedzialność cywilnoprawna pracodawcy za wypadek przy pracy jest całkowicie odrębna od tej, którą ponosi Zakład Ubezpieczeń Społecznych na mocy ustawy wypadkowej. Odmienne są zasady i zakres tej odpowiedzialności – w przeciwieństwie do odpowiedzialności organu, odpowiedzialność cywilnoprawna pracodawcy nie jest w żaden sposób limitowana i jej zakres jest wyznaczany wielkością poniesionej przez pracownika szkody. Charakterystyczny jest jednocześnie relatywnie surowszy reżim dla dochodzenia uzupełniających roszczeń odszkodowawczych według k.c. W postępowaniu sądowym mającym na celu ustalenie cywilnoprawnej odpowiedzialności pracodawcy wykluczony jest jakikolwiek automatyzm. Wysokość ewentualnie zasądzanych przez sąd świadczeń powinna być dostosowana do konkretnych okoliczności oraz rozmiaru krzywdy doznanej przez konkretnego pracownika. Na ocenę rozmiaru szkody poniesionej przez pracownika w wyniku wypadku przy pracy, co do zasady wpływ będą jednak miały uprzednio przez niego uzyskane świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Tym niemniej ani z art. 444 § 2 k.c., ani z przepisów ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych nie da się wywieść tezy, iż przed rozpoznaniem roszczeń poszkodowanego wypadkiem przy pracy pracownika o świadczenia

¹⁵⁰ Por. wyrok SN z 19 maja 1969 r. II PR 159/69, OSNC 1970, nr 4, poz. 64.

przysługujące na podstawie przepisów ustawy wypadkowej nie ma on możliwości wystąpienia z roszczeniem opartym na regulacji art. 444 § 2 k.c.

W wyroku z 14 lipca 2015 r., II PK 86/14, SN przyjął, że prawomocny wyrok skazujący pracownika pozwanego pracodawcy, odpowiedzialnego za bezpieczeństwo i higienę pracy, uniemożliwia przyjęcie, że śmierć pracownika nastąpiła wyłącznie z uwagi na umyślne nieprzestrzeganie przez niego zasad BHP (art. 11 k.p.c.). Nie uchyla odpowiedzialności pracodawcy prowadzącego przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody (art. 435 k.c.) okoliczność, że wina może być przypisana również poszkodowanemu, jeżeli wystąpiły jeszcze inne przyczyny szkody w rozumieniu adekwatnego związku przyczynowego (art. 361 k.c.).

W orzecznictwie¹⁵¹ przyjęto, że konstrukcja art. 435 § 1 k.c. polega na przeciwstawieniu przyczyn powstania szkody w płaszczyźnie przyczynowości, a nie winy. Z tego powodu, gdy odpowiedzialny broni się wykazywaniem, że szkoda nastąpiła wyłącznie z winy osoby trzeciej (odpowiednio poszkodowanego), nadal przyjmuje się jego odpowiedzialność, gdy udowodnione zostanie, że obok tej przyczyny działała jeszcze inna, która istniała po jego stronie. Wyłączna wina poszkodowanego w rozumieniu art. 152 k.z. (odpowiednik art. 435 k.c.) ma miejsce wówczas, gdy jedynie i wyłącznie zachowanie się poszkodowanego – do tego zawinione – spowodowało wypadek¹⁵². Odpada także wyłączna wina poszkodowanego wówczas, gdy wprawdzie poszkodowanemu można zarzucić niewłaściwe zachowanie się, jednak nawet w razie braku zawinięcia poszkodowanego wypadek i tak by nastąpił. Ciężar udowodnienia wyłącznej winy poszkodowanego spoczywa na odpowiedzialnym, a zatem chcąc się uwolnić od odpowiedzialności, powinien on wykazać nie tylko winę poszkodowanego, ale zarazem brak jakiegokolwiek przyczyny leżącej po jego stronie i „wyłączny” związek przyczynowy między zachowaniem się poszkodowanego a wypadkiem. Ustalenie, że wina może być przypisana jedynie poszkodowanemu, nie uchyla odpowiedzialności prowadzącego na własny rachunek przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody (art. 435 § 1 k.c.), jeżeli równocześnie wystąpiły inne, choćby niezawinione przyczyny szkody w rozumieniu adekwatnego związku przyczynowego, leżące po stronie odpowiedzialnego¹⁵³.

Artykuł 237⁴ k.p. wprost stanowi, że pracodawca jest zobowiązany zaznaczać pracowników z przepisami i zasadami bezpieczeństwa i higieny pracy

¹⁵¹ Por. wyrok SN z 27 lipca 1973 r., II CR 233/73, OSPiKA 1974, nr 9, poz. 190 z głosem A. Rembienińskiego.

¹⁵² Por. uchwała SN z 13 listopada 1956 r., I CO 29/56, OSPiKA 1957, nr 2, poz. 34.

¹⁵³ Por. wyroki SN z: 24 sierpnia 1964 r., I CR 48/64, OSPiKA 1965, nr 9, poz. 201; 15 marca 1974 r., I CR 46/74, OSPiKA 1976, nr 6, poz. 172; 7 maja 1996 r., III CRN 60/96, niepubl.; 19 lipca 2000 r., II CKN 1123/98, LEX nr 50888; 7 kwietnia 2005 r., II CK 572/04, LEX nr 151656; 3 sierpnia 2007 r., I UK 367/06, OSNP 2008, nr 19–20, poz. 294; 1 kwietnia 2011 r., II PK 233/10, LEX nr 898416; 5 czerwca 2014 r., I CSK 588/13, LEX nr 1514741.

dotyczącymi wykonywanych przez nich prac (§ 1). Pracodawca jest zobowiązany wydawać szczegółowe instrukcje i wskazówki dotyczące bezpieczeństwa i higieny pracy na stanowiskach pracy (§ 2). Pracodawca jest zobowiązany chronić zdrowie i życie pracowników poprzez zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, a w szczególności organizować pracę w sposób zapewniający takie warunki (art. 207 § 2 pkt 1 k.p.)¹⁵⁴.

Pracodawca w związku z tym jest zobowiązany zaznajamiać pracowników z przepisami i zasadami bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczącymi wykonywanych przez nich prac, jak również wydawać szczegółowe instrukcje i wskazówki dotyczące bezpieczeństwa i higieny pracy. Powinnością pracodawcy jest zatem nie tylko zapoznanie pracownika z ogólnymi przepisami i zasadami bezpieczeństwa i higieny pracy, ale także wskazanie na konkretne zagrożenia występujące na stanowisku pracy, na którym pracownik będzie wykonywał swoje obowiązki. Uszczegółowienie wynikającego z art. 226 k.p. i 237⁴ § 2 k.p. obowiązku oceny ryzyka zawodowego i wydawania przez pracodawcę stosownych instrukcji zawierają przepisy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy¹⁵⁵ – między innymi w § 83. Fakt, iż określone roboty zlecono pracownikowi wysoko wykwalifikowanemu, któremu nawet podporządkowano innych pracowników, nie uchyla obowiązku kierownictwa zakładu pracy (czy też kierownictwa budowy) w zakresie instruktażu, kontroli organizacji i nadzoru nad wykonywaniem pracy¹⁵⁶.

Strona pozwana nie może zwolnić się od odpowiedzialności związanej z niezachowaniem przepisów bhp zarzutem, że również pracownik nie dopełnił obowiązków z zakresu bhp. Pracodawca nie może zwolnić się od odpowiedzialności związanej z niezachowaniem przepisów bhp zarzutem, że również poszkodowany pracownik nie dopełnił obowiązków z zakresu bhp¹⁵⁷. Dlatego, gdy odpowiedzialny broni się wykazywaniem, że szkoda nastąpiła wyłącznie z winy poszkodowanego (osoby trzeciej), nadal przyjmuje się jego odpowiedzialność, gdy udowodnione zostało, że obok tej przyczyny działała inna, która istniała po jego stronie. Odpada także wyłączna wina poszkodowanego wówczas, gdy wprawdzie poszkodowanemu można zarzucić niewłaściwe zachowanie się, jednak wypadek i tak by nastąpił – w omawianej sprawie w związku z wybuchem zbiornika.

¹⁵⁴ Por. wyrok SN z 7 czerwca 2011 r., II PK 324/10, LEX nr 1095828.

¹⁵⁵ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny prac (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 169, poz. 650 ze zm.).

¹⁵⁶ Por. wyrok SN z 28 kwietnia 1970 r., I PR 97/70, LEX nr 14068.

¹⁵⁷ Por. wyrok SN z 3 sierpnia 2007 r., I UK 367/06, OSNP 2008, nr 19–20, poz. 294.

E. Maniewska

II. Procesowe prawo pracy

1. Dopuszczalność drogi sądowej przed sądami pracy do dochodzenia roszczeń strażaka o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służby

Zgodnie z art. 111a ustawy z 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej¹, sprawy dotyczące roszczeń majątkowych o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służbowego strażaków rozstrzygają sądy pracy. Przepisy ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, dotyczące skutków niewykonania zobowiązań, stosuje się odpowiednio.

Zarówno w orzecznictwie SN, NSA i TK, jak i w doktrynie utrwalony jest pogląd, że stosunki służby w Państwowej Straży Pożarnej nie są stosunkami pracy w rozumieniu Kodeksu pracy. Stosunki służby w służbach mundurowych (w wojsku, w Policji, w Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, w Agencji Wywiadu, w Służbie Wywiadu Wojskowego, w Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, w Biurze Ochrony Rządu, w Straży Granicznej, w Państwowej Straży Pożarnej, w Służbie Więziennej i w Służbie Celnej) są stosunkami administracyjno-prawnymi². Do czasu dodania do ustawy o Państwowej Straży Pożarnej przepisu art. 111a przez art. 1 pkt 55 ustawy z 6 maja 2005 r.³ zmieniającej nin. ustawę 1 lipca 2005 r., brakowało przepisu umożliwiającego dochodzenie na drodze sądowej roszczeń strażaków przeciwko Skarbowi Państwa o świadczenia

¹ Ustawa z 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (tekst jedn.: Dz. U. 2016 r., poz. 603 ze zm.).

² Takie stanowisko wyraził SN w postanowieniach z: 12 września 1984 r., I PR 93/84 OSNCP 1985, nr 5–6, poz. 73; 9 kwietnia 1992 r., III ARN 17/92, OSP 1993, z. 2, poz. 44; 17 stycznia 1997 r., I PKN 66/96, OSNAPiUS 1997, nr 20, poz. 401 oraz w uchwałach z: 5 grudnia 1991 r., I PZP 60/91, OSNCP 1992, nr 7–8, poz. 123; 18 grudnia 1992 r., III AZP 27/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 141; 26 maja 1995 r., I PZP 13/95, OSNAPiUS 1995, nr 23, poz. 286; 7 stycznia 2006 r., III PZP 1/05, OSNP 2006, nr 15–16, poz. 227 a także w wyroku z 11 stycznia 2001 r., I PKN 183/00, OSNAPiUS 2002, nr 17, poz. 411 i NSA w wyrokach z: 5 czerwca 1991 r., II SA 35/91, ONSA 1991 nr 3–4, poz. 64, 30 czerwca 1992 r., II SA 161/92, ONSA 1994, nr 1, poz. 8; 13 lutego 1997 r., II SA/Wr 314/96, ONSA 1998, nr 1, poz. 16; 9 stycznia 2001 r., II SA 1579/00 (strona internetowa: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>); 26 września 2001 r., II SA/Rz 1954/00 (strona internetowa: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>); 24 stycznia 2008 r., I OSK 1903/06 (strona internetowa: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>); w uchwale z 5 marca 2001 r., OPS 17/00, ONSA 2001, nr 3, poz. 100 oraz postanowieniu z 29 stycznia 1993 r., II SA 2468/92, ONSA 1994 nr 2, poz. 58; a TK w uchwale z 25 stycznia 1995 r., W 14/94, OTK 1995, nr 1, poz. 19; w wyrokach z: 12 maja 1998 r., U 17/97, OTK-ZU 1998, nr 3, poz. 34; 29 czerwca 2006 r., P 30/05, OTK-ZU 2006, nr 6A, poz. 70. Por. także T. Kuczyński, *Wybrane problemy orzecznictwa sądowo-administracyjnego w sprawach z zakresu stosunków służbowych*, ZNSA 2010, nr 5–6, 249–252; tenże [w:] *System prawa administracyjnego. Stosunek służbowy*, t. 11, red. R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, Warszawa 2011, s. 5.

³ Dz. U. Nr 100, poz. 836.

pieniężne, wynikające ze stosunku służbowego. Zmiana ma na celu zrównanie pod tym względem praw strażaków z prawami pracowników, przez umożliwienie dochodzenia roszczeń przed sądami pracy.

Początkowo w orzecznictwie przyjmowano taką wykładnię art. 111a, że przez pojęcia „roszczenia o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służbowego strażaków”, należy rozumieć roszczenia wyłącznie o świadczenia pieniężne wymienione w tym samym rozdziale ustawy, w którym umiejscowiono art. 111a (rozdział 9 ustawy), regulującym uposażenie i inne świadczenia pieniężne strażaków, a więc przysługujące z mocy przepisów regulujących stosunek służbowy strażaka. Przy takiej wykładni należało przyjąć, że jeśli roszczenia pieniężne strażaka nie wynikają z takich regulacji, ale oparte są na unormowaniach Kodeksu cywilnego (lub Kodeksu pracy), to nie dotyczy ich art. 111a⁴.

W późniejszym orzecznictwie odstąpiono od tego poglądu. Szerokie rozumienie rozpatrywanego zwrotu zaprezentował SN w uzasadnieniu uchwały z 18 marca 2008 r., II PZP 3/08,⁵ stwierdzając, że z art. 111a zd. 1 ustawy wynika dopuszczalność drogi sądowej przed sądami pracy do dochodzenia wszystkich roszczeń majątkowych o świadczenia pieniężne wynikających ze stosunku służby, a więc także roszczeń o charakterze odszkodowawczym. W rezultacie SN przychylił się do wykładni art. 111a ustawy, zgodnie z którą przez roszczenia majątkowe o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służbowego strażaka, o których stanowi art. 111a, należy rozumieć wszelkie roszczenia o świadczenia pieniężne, w tym o charakterze odszkodowawczym, niezależnie od ich materialnoprawnej podstawy, o ile wynikają one ze stosunku służbowego w tym sensie, że warunkuje on ich powstanie. To stanowisko zostało powtórzone w uchwale z 6 lutego 2014 r., II PZP 2/13⁶ oraz przyjęte z aprobatą w piśmiennictwie⁷.

Sąd Najwyższy konsekwentnie podtrzymał je w wyroku z 13 stycznia 2015 r., II PK 82/14⁸, przyjmując, że przepis art. 111a zd. 2 ustawy z 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej nie ogranicza w żaden sposób wynikającej z art. 111a zd. 1 tej ustawy dopuszczalności drogi sądowej przed sądami pracy do dochodzenia wszystkich roszczeń majątkowych o świadczenia pieniężne wynikające ze stosunku służby, choćby były to roszczenia oczywiście bezzasadne i pozbawione podstawy prawnej. Uwypuklił, iż przemawiają za tym, m.in. względy merytoryczne, związane z większym podobieństwem spraw dotyczących zatrudnienia służbowego do spraw pracowniczych niż do spraw cywilnych rozpoznawanych

⁴ Takie stanowisko zdaje się wynikać z uzasadnień wyroków SN z: 7 kwietnia 2009 r., I PK 218/2008, M.P.Pr. 2009, nr 7, s. 372–374 oraz 7 kwietnia 2009 r., I PK 221/2008, OSNP 2010, nr 23–24, poz. 284.

⁵ Uchwała SN z 18 marca 2008 r., II PZP 3/08, OSNP 2008, nr 17–18, poz. 249.

⁶ Uchwała SN z 6 lutego 2014 r., II PZP 2/13, OSNP 2014, nr 7, poz. 95.

⁷ Por. M. Tomaszewska, *Glosa do uchwały SN II PZP 3/08*, OSP 2009, z. 4, poz. 44.

⁸ Wyrok SN z 13 stycznia 2015 r., II PK 82/14, LEX nr 1650286.

w postępowaniu zwykłym. Specyfika prawna stosunku służbowego funkcjonariusza służby mundurowej, w którym niewątpliwie dominują elementy publicznoprawne, nie zmienia bowiem tego, że stosunek ten stanowi w istocie podstawę prawną jego „zatrudnienia”.

2. Skład sądu pracy

Dla praktyki orzeczniczej sądów pracy niezwykle doniosłe jest zagadnienie składu sądu właściwego do rozpoznania określonych roszczeń pracowniczych i dopuszczalności kumulowania poszczególnych roszczeń w jednym postępowaniu. Rozpoznanie sprawy w niewłaściwym składzie prowadzi bowiem do nieważności postępowania. Zagadnienie to ujawniło się jako problem prawny po nowelizacji art. 47 k.p.c., która weszła w życie 28 lipca 2007 r.⁹ Wzmiankowana nowelizacja zerwała z kilkudziesięcioletnią w polskim prawie procesowym tradycją jednolitego uregulowania w sprawach z zakresu prawa pracy składu sądu jako składu ławniczego. W obecnym stanie prawnym poszczególne roszczenia podlegają rozpoznaniu bądź w składzie ławniczym, bądź w składzie jednego sędziego.

Sąd Najwyższy już kilkakrotnie wypowiedział się w tej kwestii, wyjaśniając wątpliwości, w jakim składzie powinny być rozpoznane poszczególne roszczenia.¹⁰ W szczególności przyjął, że powództwo pracownika o dopuszczenie do pracy, dochodzone przeciwko pracodawcy negującemu istnienie stosunku pracy, sąd rozpoznaje w składzie określonym w art. 47 § 2 k.p.c., czyli w składzie ławniczym¹¹.

Według wyroku z 13 stycznia 2015 r., I PK 136/14¹², taki skład jest również właściwy w sprawach o odszkodowanie z tytułu wadliwie dokonanego przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego dochodzonego na podstawie przepisów k.p. Natomiast sprawy o dodatkowe (uzupełniające) odszkodowanie z tego tytułu, dochodzone na podstawie art. 415 k.c. (art. 471 k.c.) w zw. z art. 300 k.p. podlegają rozpoznaniu przez sąd w składzie określonym w art. 47 § 1 k.p.c. (w składzie jednego sędziego).

W uchwale SN z 5 czerwca 2013 r., III PZP 2/13 wyrażono pogląd, że sprawy wymienione w art. 47 § 2 k.p.c. stanowią około połowy spraw rozpoznawanych

⁹ Ustawa z 15 marca 2007 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 112, poz. 766).

¹⁰ Por. uchwały SN z: 4 lutego 2009 r., II PZP 14/08, OSNP 2009, nr 17–18, poz. 218; 20 marca 2009 r., I PZP 8/08, OSNP 2009, nr 17–18, 219, M.P.Pr. 2009, nr 9, s. 481 z krytyczną glosą M. Nawrockiego, PPC 2011, nr 2, s. 148; por. także M. Nawrocki, *Skład sądu w sprawach z zakresu prawa pracy po nowelizacji art. 47 k.p.c.*, M.P.Pr. 2009, nr 2, s.72.; 5 czerwca 2013 r., III PZP 2/13, OSNP 2014, nr 2, poz. 17.

¹¹ Por. uchwała SN z 5 czerwca 2013 r., III PZP 2/13, OSNP 2014, nr 2, poz.17.

¹² Wyrok SN z 13 stycznia 2015 r., I PK 136/14, LEX nr 1628904.

przez sądy pracy, dlatego odnośnie do trybu ich rozpoznawania nie byłoby zasadne określanie tych spraw jako wyjątku od reguły składu jednoosobowego. Skoro sprawy, dla których przepisy procesowe przewidują sąd w składzie jednego sędziego jako przewodniczącego i dwóch ławników, stanowią przy tym sprawy o najbardziej istotnym znaczeniu dla stron stosunku pracy, można przyjąć, że w sprawach z zakresu prawa pracy funkcjonują dwie równorzędne zasady odnoszące się do składu sądu. Sprawy pracownicze wymienione w art. 47 § 2 k.p.c. rozpoznawane są przez skład sądu z udziałem ławników, natomiast pozostałe sprawy pracownicze rozpoznaje sąd w składzie jednoosobowym. Prowadzi to do konkluzji, że przy interpretacji art. 47 § 2 k.p.c. nie powinno się stosować wykładni zawężającej, mogącej mieć zastosowanie do wyjątków od reguły.

Sąd Najwyższy zauważył, że składem sędziowskim z udziałem ławników objęte są jedynie sprawy o dużym znaczeniu społecznym, typowo występujące i mające istotne znaczenie dla dobrego funkcjonowania relacji pracowników i pracodawców. *Ratio legis* ograniczenia udziału ławników w sprawach pracowniczych bardziej przemawia natomiast za tym, że w sprawie o odszkodowanie dochodzone na podstawie przepisów k.c., obowiązuje zasada rozpoznawania w pierwszej instancji spraw przez jednego sędziego. W sytuacji bowiem, gdy powód dochodzi odszkodowania w związku z wadliwym wypowiedzeniem umowy podstawie przepisów k.p. przysługuje mu świadczenie w ograniczonej kodeksowo okresem adekwatnym do okresu wypowiedzenia o pracę, maksymalnie w wysokości wynagrodzenia za okres trzech miesięcy. Równocześnie od pracownika nie wymaga się udowodnienia innych warunków odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy charakterystycznych dla spraw cywilnych. W szczególności odszkodowanie określone w k.p. nie pozostaje w żadnej relacji do ewentualnej szkody. Natomiast w przypadku dochodzenia odszkodowania za wadliwe wypowiedzenie stosunku pracy na podstawie prawa cywilnego, pracownik musi wykazać wszystkie przesłanki odpowiedzialności pracodawcy, a sąd weryfikuje zaistnienie przesłanek, w tym niejednokrotnie trudną do uchwycenia przesłankę adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy działaniem pracodawcy a szkodą. Bez wątpienia sprawy o uzupełniające odszkodowanie od pracodawcy dochodzone na podstawie przepisów k.c. mają całkowicie inny charakter od odszkodowania pracowniczego, są często bardziej skomplikowane. Stanowisko, zgodnie z którym w sprawach o odszkodowanie z tytułu bezprawnego rozwiązania umowy o pracę inne niż dochodzone na podstawie art. 45 i 58 k.p. podlega rozpoznaniu w składzie jednego sędziego zostało także wyrażone w piśmiennictwie¹³.

¹³ Tak: A. Musiała w głosie do wyroku TK z 27 listopada 2007 r., SK 18/05, PiP 2008, z. 12, s. 126–131; M. Nawrocki, *Skład sądu w sprawach z zakresu prawa pracy po nowelizacji art. 47 k.p.*, M.Pr.Pr. 2009, nr 2, s. 72–79.

3. Wezwanie do udziału w sprawie w charakterze pozwanego

W sprawach z zakresu prawa pracy istotnym problemem jest niewłaściwe oznaczenie strony pozwanej w sprawie, gdy z powództwem występuje pracownik. Problem ten jest doniosły, ponieważ stosunkowo często zdarza się w praktyce sądowej, że pracownik jako pozwany w sprawie z zakresu prawa pracy wskazuje nie swojego pracodawcę (w rozumieniu art. 3 k.p.), lecz organ, który w imieniu pracodawcy podjął czynności z zakresu prawa pracy (np. czynność wypowiedzenia stosunku pracy), a nawet organ ulokowany poza strukturą pracodawcy, który z mocy przepisów szczególnych może podejmować czynności w sprawach z zakresu prawa pracy za pracodawcę będącego jednostką organizacyjną (art. 3¹ k.p.). Pracownikowi trudno jest niekiedy ustalić, kto powinien być stroną pozwaną w sprawie z jego powództwa, zwłaszcza gdy pouczenie o możliwości wniesienia do sądu pracy odwołania od wypowiedzenia stosunku pracy nie zawiera wyjaśnienia, kogo należy w takiej sytuacji pozwać, a pozwać należy inny podmiot niż ten, który podjął za pracodawcę czynność z zakresu prawa pracy.

Zgodnie z art. 477 zd. 1 k.p.c. w postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy, gdy powodem jest pracownik, wezwania do udziału w sprawie, o którym mowa w art. 194 § 1 i § 3 k.p.c., sąd może dokonać z urzędu. W doktrynie prezentowany jest pogląd, że przez art. 477 k.p.c. uwidacznia się zasada szczególnej ochrony interesów pracowniczych w procesowym prawie pracy, polegająca na podejmowaniu – niejako w zastępstwie pracownika – czynności przez sąd pracy z urzędu¹⁴ i stanowi przejaw ograniczenia w sprawach z zakresu prawa pracy zasady dyspozytywności¹⁵. Postępowanie w sprawach z zakresu prawa pracy jest bowiem postępowaniem odrębnym, a *ratio legis* tej regulacji było dążenie ustawodawcy do zapewnienia należytej ochrony uprawnień pracowniczych poprzez ułatwienie pracownikowi ich dochodzenia przed sądem¹⁶.

W orzecznictwie SN utrwalony jest pogląd, że zasada szczególnej ochrony interesów pracownika nie oznacza jednak automatycznego pozbawienia pracownika mocy decydowania o toku procesu, choćby podjęte przez niego decyzje miały doprowadzić do powstania po jego stronie skutków negatywnych. Rola sądu sprowadza się bowiem do ułatwienia pracownikowi – w granicach wyznaczonych przepisami prawa – dochodzenia przysługujących mu roszczeń,

¹⁴ Por. K. W. Baran [w:] *Zarys systemu prawa pracy*, t. 1.: *Część ogólna prawa pracy*, red. K. W. Baran, Warszawa 2010, s. 720 i n.

¹⁵ Por. M. Mędrala, *Funkcja ochronna cywilnego postępowania sądowego w sprawach z zakresu prawa pracy*, Warszawa 2011, s. 194.

¹⁶ Por. wyrok SN z 16 listopada 1965 r., I PR 389/65, OSNC 1966, nr 6, poz. 100; PiP 1966, z. 6, s. 1087 z glosą T. Misiuk; T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska: *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, t. 1, Warszawa 1999, s. 843.

a nie do jego całkowitego zastąpienia w procesie. Z tego względu wola pracownika – jako powoda – ma w większości przypadków zasadnicze znaczenie dla przebiegu procesu. Wielokrotnie SN wskazywał, że sąd nie może działać wbrew intencjom powoda i nie może „sprostować” oznaczenia strony pozwanej wówczas, gdy powód podtrzymuje dokonany w pozwie wybór strony¹⁷ bądź, gdy reprezentowany jest w procesie przez fachowego pełnomocnika. W wyroku z 10 listopada 1999 r., I PKN 351/99¹⁸ SN dokonując wykładni art. 477 k.p.c. orzekł, że obowiązek wezwania z urzędu do udziału w sprawie strony pozwanej dotyczy przypadku, w którym sądowi wiadomo, kto jest legitymowany w sporze, a pracownik wyraźnie nie przeciwstawi się wezwaniu właściwego podmiotu do udziału w sprawie w charakterze strony. Identyczne stanowisko SN przedstawił w uchwale z 7 stycznia 2010 r., II PZP 13/09¹⁹, stwierdzając, że dopuszczenie możliwości dopozwania przez czynności konkludentne prowadziłyby do sytuacji, w której strona pozwana – wbrew woli powoda – decydowałaby, kto ma być pozwanym. Dopozwanie musi przybrać postać sformalizowaną, gdyż jego funkcja jest tożsama z aktem pozwania określonej osoby wprost przez powoda. Sąd pracy nie może jednak dokonać z urzędu wezwania do udziału w sprawie pracodawcy wbrew woli pracownika, jeżeli pracownik sprzeciwia się takiemu dopozwaniu. Sąd Najwyższy zaprezentował także stanowisko, zgodnie z którym sąd pracy nie powinien z urzędu wzywać do udziału w sprawie w charakterze strony pozwanej osoby, o której wezwanie nie wniósł powód działający w procesie przez fachowego pełnomocnika będącego radcą prawnym lub adwokatem. Sąd pracy nie ma obowiązku poszukiwania z urzędu za stroną reprezentowaną przez fachowego pełnomocnika procesowego podmiotu, który powinien być pozwanym w sprawie, ani do zastępowania profesjonalnego pełnomocnika procesowego we wskazaniu właściwie oznaczonej strony pozwanej²⁰.

Należy mieć na względzie, że działanie z urzędu na rzecz jednej ze stron procesu – w ramach zasady pomocniczości – powinno być proporcjonalne do potrzeby wynikającej z okoliczności sprawy i musi być stosowane rozważnie, aby nie uchybić zasadzie kontradiktoryjności procesu i nie osłabić znaczenia woli powoda w dochodzeniu roszczeń. W sprawie, w której pracownik reprezentowany jest przez fachowego pełnomocnika będącego adwokatem nie zachodzi

¹⁷ Por. wyrok SN z 4 marca 2010 r., I PK 177/09, OSNP 2011, nr 15–16, poz. 206.

¹⁸ Wyrok SN z 10 listopada 1999 r., I PKN 351/99, OSNAPiUS 2001, nr 6, poz. 199.

¹⁹ Uchwała z 7 stycznia 2010 r., II PZP 13/09, OSNP 2010, nr 13–14, poz. 155; glosa aprobująca A. Mejka, LEX/el 2011.

²⁰ Por. wyroki SN z: 18 września 2003 r., I PK 370/13, Pr.Pr. 2004, nr 7–8, poz. 59; 13 września 2006 r., II PK 357/05, OSNP 2007, nr 17–18, poz. 247; 5 lutego 2014 r., III PK 61/13 oraz w postanowienia SN z: 22 lipca 2014 r., III PZ 8/14 i III PZ 7/14. Należy jednak wskazać także na pogląd SN, wyrażony w wyroku z 24 września 2009 r., II PK 78/09, a mianowicie, że użytego w art. 477 k.p.c. określenia sąd „może” wzywać z urzędu, nie należy rozumieć w ten sposób, że wezwanie zależy od swobodnego uznania sądu. Ilekroć sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów dojdzie do przekonania, że zachodzą przesłanki określone w art. 194 § 1 i § 3 k.p.c. powinien dokonać wezwania z urzędu.

potrzeba działania przez sąd z urzędu, aby kształtować czynności procesowe podlegające dyspozycji stron procesu w sytuacji, gdy sąd dwukrotnie zwracał się o zajęcie stanowiska co do podniesionego zarzutu braku legitymacji biernej strony pozwanej. Nie budzi wątpliwości, że działanie przez sąd z urzędu na podstawie art. 477 k.p.c. ma zapewnić przede wszystkim należyłą ochronę pracownikowi, który nie posiada znajomości przepisów prawa, co pośrednio wynika też z art. 5 k.p.c., zgodnie z którym w razie uzasadnionej potrzeby sąd może udzielić stronom i uczestnikom postępowania występującym w sprawie bez adwokata, radcy prawnego rzecznika patentowego lub radcy Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych. W uzasadnieniu wyroku z 5 lutego 2014 r., III PK 61/13²¹, SN uwypuklił, że przepis art. 477 k.p.c. służyć ma wyrównywaniu szans stron w procesie, w sytuacji w której pracownik jako strona ekonomicznie słabsza nie dysponuje takimi możliwościami jak pracodawca, a tym samym może przegrać dany proces nie z uwagi na brak zasadności jego powództwa, lecz ze względu na brak odpowiedniej świadomości prawnej oraz umiejętności prowadzenia sporu. Nie można go natomiast stosować wbrew woli pracownika reprezentowanego przez fachowego pełnomocnika. To stanowisko zostało podtrzymane w wyroku SN z 24 czerwca 2015 r., II PK 182/14²², w którym potwierdzono raz jeszcze, że na podstawie art. 477 k.p.c. sąd pracy nie może dokonać z urzędu wezwania do udziału w sprawie pracodawcy, o którego wezwanie nie wniósł pracownik działający w procesie przez fachowego pełnomocnika, podtrzymując dokonany w pozwie wybór strony pozwanej nieposiadającej przymiotu pracodawcy²³.

4. Reprezentacja masy upadłości w postępowaniu rozpoznawczym

Zgodnie z art. 2 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka²⁴ uprawnienie do wykonywania czynności syndyka, nadzorcy sądowego i zarządcy na podstawie przepisów ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze²⁵ powstaje po uzyskaniu licencji syndyka. Podobną regulację zawiera także znowelizowany przez tę ustawę art. 157 ust. 1 pr.u.n. Przepisy u.l.s. określające zasady

²¹ Wyrok SN z 5 lutego 2014 r., III PK 61/13, LEX nr 1620574.

²² Wyrok SN z 24 czerwca 2015 r., II PK 182/14, LEX nr 1766114.

²³ Z opisaną problematyką ściśle związane jest również zagadnienie sprostowania oznaczenia strony, jeżeli pierwotnie doszło do jej błędnego oznaczenia. Sprostowaniu przez powoda będącego pracownikiem mylnego oznaczenia pozwanego służyć może posiedzenie sądu pracy, o którym stanowi art. 468 k.p.c. (czynności wyjaśniające). Kwestia sprostowania oznaczenia strony pozwanej jest także omawiana w literaturze (por. A. Góra-Błaszczkowska, *Wezwanie do udziału w sprawie a sprostowanie oznaczenia strony pozwanej*, PS 2003, nr 4, s. 91) oraz w orzecznictwie sądowym (por. wyrok SN z 18 września 2008 r., II PK 16/08 oraz postanowienia SN z: 9 sierpnia 2000 r., I CKN 749/00 i 20 maja 2009 r., I CSK 400/08).

²⁴ Ustawa z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka (Dz. U. Nr 123, poz. 850 ze zm.); dalej jako „u.l.s.”.

²⁵ Ustawa z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.); dalej jako „pr.u.n.”.

uzyskiwania i sposób przyznawania licencji syndyka obowiązują od 10 października 2007 r. Wcześniej pełnienie funkcji syndyka powierzano osobom wpisanym na listy kandydatów na syndyków, które były tworzone na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 16 kwietnia 1998 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji oraz warunków wymaganych od kandydatów na syndyków upadłości.²⁶ Zmiana przepisów w tym zakresie dokonana ze świadomością, że nie będzie odpowiedniej liczby osób posiadających licencję syndyka w chwili wejścia w życie ustawy o licencji syndyka, spowodowała konieczność wprowadzenia odpowiednich przepisów przejściowych regulujących uprawnienia osób uprzednio powoływanych do pełnienia funkcji syndyka. Artykuł 23 u.l.s. stanowi, że syndyk powołany w postępowaniu upadłościowym przed wejściem w życie tej ustawy sprawuje swoją funkcję do czasu zakończenia tego postępowania. Nie ulega zatem wątpliwości, że takie osoby mogą pełnić funkcję syndyka, mimo nieuzyskania licencji syndyka pod rządem ustawy o licencji syndyka. Natomiast art. 25 u.l.s. dopuszczał nadal możliwość powierzenia funkcji syndyka osobom wpisanym wcześniej na listę kandydatów na syndyków, w okresie nie dłuższym niż trzy lata od dnia wejścia w życie ustawy, jednakże w przepisie tym nie zamieszczono stwierdzenia, inaczej niż w art. 23 u.l.s., że osoby te sprawują funkcję syndyka do zakończenia postępowań, w których art. 25 u.l.s. został zastosowany. Konieczne było zatem rozstrzygnięcie, czy osoby powołane do sprawowania funkcji syndyka w postępowaniu upadłościowym straciły status syndyka po upływie terminu określonego w art. 25 u.l.s. (czyli po 25 października 2010 r.) w razie nieuzyskania licencji syndyka przed jego upływem.

Pierwsza wypowiedź SN z tego zakresu została zawarta w uchwale z 12 grudnia 2012 r., III CZP 80/12.²⁷ Stwierdzono w niej, że osoba powołana do wykonywania funkcji syndyka na podstawie art. 25 ustawy z 15 czerwca 2007 r. u.l.s., która nie uzyskała licencji syndyka do 25 października 2010 r., nie traciła z tego powodu uprawnień do dalszego wykonywania funkcji syndyka w postępowaniu upadłościowym, w którym powierzono jej wykonywanie czynności. Sprawowanie przez taką osobę funkcji syndyka w postępowaniu upadłościowym obejmowało także uprawnienie do występowania w imieniu masy upadłości w postępowaniu sądowym.

To stanowisko zostało podtrzymane w wyroku z 1 kwietnia 2015 r., III PK 128/14²⁸ i uzupełnione o stwierdzenie, że jest ono aktualne również w sprawach z zakresu prawa pracy.

Sądu Najwyższy, ferując takie rozstrzygnięcie wskazał na kilka argumentów. Jednym z nich był взгляд na ciągłość postępowań, w których funkcję syndyka

²⁶ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 16 kwietnia 1998 r. w sprawie szczegółowych kwalifikacji oraz warunków wymaganych od kandydatów na syndyków upadłości (Dz. U. Nr 55, poz. 359 ze zm.).

²⁷ Uchwała SN z 12 grudnia 2012 r., III CZP 80/12, OSNC 2013, nr 6, poz. 73.

²⁸ Wyrok SN z 1 kwietnia 2015 r., III PK 128/14, LEX nr 1710373.

powierzono osobom nieposiadającym licencji syndyka. Tą zasadą kierował się ustawodawca przy konstruowaniu art. 23 u.l.s., a nie można przyjąć, aby inne cele miały towarzyszyć powoływaniu do sprawowania funkcji syndyka osób nieposiadających licencji syndyka na podstawie art. 25 u.l.s. Za taką oceną przemawia także nowelizacja ustawy o licencji syndyka. W art. 2 ustawy z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka²⁹ wprowadzono bowiem ponownie możliwość powoływania do sprawowania funkcji syndyka osób nieposiadających licencji syndyka, wpisanych wcześniej na listę kandydatów na syndyków, tym razem przez okres nie dłuższy niż dziewięć miesięcy od dnia wejścia w życie zmienionych przepisów, ale już z wyraźnym zastrzeżeniem, że syndyk ustanowiony w ten sposób sprawuje swoją funkcję do czasu zakończenia postępowania upadłościowego. Nie można też pomijać, że art. 25 u.l.s., uwzględniając potrzeby praktyki, stwarzał możliwość powoływania osób nieposiadających licencji syndyka w całym okresie przejściowym obowiązywania tej regulacji. Przy przyjęciu, że osoby te traciły uprawnienie do wykonywania funkcji syndyka po upływie tego okresu, powoływanie ich w jego końcowym fragmencie byłoby zupełnie niecelowe. Przeciwno takiej koncepcji przemawia wreszcie to, że na gruncie rozwiązań przyjętych w przepisach pr.u.n. zasadą jest powoływanie syndyka do czasu zakończenia postępowania upadłościowego. W tym kontekście następstwa wprowadzenia art. 25 u.l.s. powinny być rozumiane w ten sposób, że powołanie do sprawowania funkcji syndyka oznacza faktycznie powierzenie takiej osobie uprawnień syndyka, a zatem podmiotu posiadającego kompetencje wynikające z przepisów prawa upadłościowego, łącznie z istnieniem ustawowych ograniczeń co do możliwości odwołania takiej osoby (dopuszczalnego jedynie w przypadkach wskazanych w ustawie).

5. Powództwo o ustalenie

Pojęcie interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego (art. 189 k.p.c.) jest jednym z najszerzej omówionych w judykaturze³⁰. Dominujący pogląd orzecznictwa definiuje ów interes prawny jako możliwość definitywnego zakończenia sporu między stronami

²⁹ Ustawa z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka (Dz. U. Nr 239, poz. 1590).

³⁰ Por. uchwały składu Sądu Najwyższego (zasady prawne) z: 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68, OSNC 1969, nr 5, poz. 85 i 24 lutego 1967 r., III PZP 41/66, OSNC 1967, nr 11, poz. 19; uchwały SN z: 27 lipca 1990 r., III CZP 38/90, OSNC 1991, nr 2–3, poz. 25; 8 marca 1986 r., III CZP 10/86, OSNC 1987, nr 1, poz. 12; 20 listopada 1981 r., III CZP 40/81, OSNC 1983, nr 1, poz. 7; 14 marca 2014 r., III CZP 121/13, OSNC 2015, nr 2, poz. 15, Prok.i Pr.-wkl. 2015, nr 3, s. 50; 17 czerwca 1987 r., III PZP 19/87, OSNC 1988, nr 10, poz. 132 oraz wyroki SN z: 4 kwietnia 2014 r., I PK 234/13; 21 lutego 1997 r., II CKU 7/97, Prok.i Pr.-wkl. 1997, nr 6, s. 39; 17 kwietnia 2015 r., III CSK 226/14; 20 listopada 2014 r., I PK 96/14; 30 października 1990 r., I CR 649/90; 23 lutego 1999 r., I PKN 597/98, OSNP 2000, nr 8, poz. 301; 17 grudnia 1997 r., I PKN 434/97, OSNP 1998, nr 21, poz. 627; 4 listopada 1971 r., I PR 344/71, OSNC 1972, nr 5, poz. 89.

w drodze samego ustalenia. Druga z koncepcji – uzupełniająca poprzednią – odwołuje się do znaczenia ustalenia jako rozwiania stanu wątpliwości co do sfery prawnej powoda. Inna jurydyczna definicja interesu prawnego ujmuje go natomiast jako korzyść powoda w związku z utworzeniem stanu pewności swej sytuacji prawnej, wobec powstania prejudykatu stwarzającego dla niego potencjalną ochronę na przyszłość. Powszechnie przyjmuje się, że w przypadku gdy powód – poprzez własną aktywność (np. żądając spełnienia świadczenia) – może uzyskać szerszą ochronę swych praw niż przez samo ustalenie, to nie ma interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. Pojawiają się także głosy, iż również w takim przypadku, gdy to na powodzie ciąży obowiązek spełnienia świadczenia, a uprawniony dochodzi przeciwko niemu jego spełnienia, to nie ma on interesu prawnego w żądaniu ustalenia, bowiem może podnosić zarzuty w postępowaniu o świadczenie, a ustalenie będzie miało wówczas charakter przesłankowy dla rozstrzygnięcia. Niezależnie od powyższych kwestii judykatura przyjmuje, że ustalenie w rozumieniu art. 189 k.p.c. nie może być utożsamiane z ustaleniem faktów lub kreowaniem dowodów na potrzeby innych postępowań³¹.

Należy też dodać, że postępowanie cywilne oparte jest na założeniu, że realizacja praw na drodze sądowej powinna być celowa i możliwie prosta, udzielana bez mnożenia postępowań. Założenie to realizuje wymaganie wykazania interesu prawnego w wypadku żądania ustalenia istnienia (nieistnienia) stosunku prawnego lub prawa i przyjęcie jako zasady, że możliwość uzyskania skuteczniejszej ochrony w drodze innego powództwa podważa interes prawny w żądaniu ustalenia³².

W tym kontekście za ważną należy uznać wypowiedź SN zawartą w wyroku z 9 kwietnia 2015 r., I PK 213/14³³, że w wypadku gdy powód jasno definiuje cel, który chce osiągnąć w procesie (określając go np. jako uzyskanie odszkodowania) przez ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. istnienia stosunku prawnego lub prawa, sąd nie może uznać, że inne względy (korzyści) możliwe do osiągnięcia przez żądane ustalenie są ważniejsze i inaczej określić cel (np. uzyskanie odszkodowania), który strona chce osiągnąć w drodze ustalenia. Nie ma przy tym znaczenia, czy ustalenie istnienia stosunku prawnego lub prawa jest konieczne (stanowi przesłankę) do zaspokojenia roszczenia o zasądzenie (np. o odszkodowanie). To powinno być bowiem rozstrzygnięte w procesie o zasądzenie (np. o odszkodowanie).

³¹ Por. także: A. Partyk, *Rozumienie interesu prawnego jako podstawy powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa*, LEX/el. 2014. Por. także: E. Warzocha, *Ustalenie stosunku prawnego lub prawa w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1982; E. Wengerek, *Powództwo o ustalenie*, RPEiS 1959, nr 1, s. 1–33; T. Rowiński, *Interes prawny w procesie cywilnym i w postępowaniu nieprocesowym*, Warszawa 1971.

³² Zob. wyrok SN z 15 maja 2013 r., III CSK 254/12, LEX nr 1353202.

³³ Wyrok SN 9 kwietnia 2015 r., I PK 213/14, LEX nr 1789929.

6. Podstawy skargi kasacyjnej (zarzut naruszenia dyrektywy Unii Europejskiej)

W przeważającej części akty europejskiego prawa pracy, które stanowią wyodrębnioną według kryterium przedmiotowego część prawa Unii Europejskiej, to dyrektywy unijne. Należy jednak zaznaczyć, że w ścisłym ujęciu dyrektywę unijną można traktować jako źródło obowiązku jednostek prywatnych jedynie w ograniczonym zakresie (tzw. ograniczone działanie poziome dyrektywy). W sytuacji, gdy konkretny obowiązek prawny nie wynika z prawodawstwa krajowego, stanowi zaś o nim dyrektywa unijna, jednostka prywatna (podmiot prywatny) w sporze sądowym z inną jednostką prywatną (podmiotem prywatnym) nie może powoływać się wprost na przepis dyrektywy. Może to uczynić jedynie w sporze z podmiotem publicznym i tylko wówczas, gdy przepis dyrektywy, z którego wywodzi ów konkretny obowiązek jest dostatecznie jasny, bezwarunkowy i jego wykonanie nie jest uzależnione od dalszych działań Unii lub organów krajowych i minął już termin przewidziany na implementację dyrektywy do krajowego porządku prawnego³⁴. Co do tego ostatniego warunku należy jednak wskazać na wyrok ETS w sprawie Mangold³⁵, w którym po raz pierwszy dokonano wyłomu w tej zasadzie, gdyż przyjęto, że na sądzie krajowym spoczywa obowiązek zagwarantowania pełnej skuteczności zasady niedyskryminacji ze względu na wiek poprzez niestosowanie wszelkich przepisów prawa krajowego, które są z nimi sprzeczne również wtedy, gdy termin na dokonanie transpozycji dyrektywy 2000/78/WE jeszcze nie upłynął³⁶. Jak wynika, m.in. z wyroku ETS w sprawie Kampelmann³⁷, przez podmiot publiczny należy rozumieć państwo lub wszelkiego rodzaju organizacje lub organy, który podlegają władzy lub kontroli państwowej albo też posiadają szczególne uprawnienia,

³⁴ W innych wypadkach podmiot prywatny może jedynie wystąpić przeciwko państwu o odszkodowanie z tytułu naruszenia przepisów prawa unijnego i to tylko wówczas, gdy wykaże, iż na skutek tego naruszenia poniósł szkodę. Por. w tym zakresie przykładowo: wyrok ETS z 19 listopada 1991 r. Andrea Francovich i inni przeciwko Italian Republic, połączone sprawy C-6/90 i C-9/90, ECR 1991, s. I-05357; wyrok ETS z 5 marca 1996 r. Brasserie du Pêcheur SA przeciwko Bundesrepublik Deutschland i The Queen przeciwko Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd i inni, połączone sprawy C-46/93 i C-48/93, ECR 1996, s. I-01029; wyrok ETS z 8 października 1996 r., Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans-Jürgen Schulte, Anke Heuer, Werner, Ursula and Trosten Knor przeciwko Bundesrepublik Deutschland, połączone sprawy C-178-190/94, ECR 1996, s. I-04845 a także A. Wróbel, *Źródła prawa Wspólnot Europejskich [w:] Wprowadzenie do prawa Wspólnot Europejskich*, red. A. Wróbel, Kraków 2002, s. 139-145.

³⁵ Wyrok ETS z 22 listopada 2005 r., Werner Mangold przeciwko Rüdiger Helm, C-144/04, Zb. orzeczn. TE 2005, s. I-09981.

³⁶ Por. m.in.: L. Florek, *Europejskie prawo pracy*, Warszawa 2010, s. 30-39 oraz powołaną tam literaturę i orzecznictwo TSUE; A. Wróbel, *Źródła prawa Wspólnot Europejskich [w:] Wprowadzenie do prawa Wspólnot Europejskich*, Kraków 2002, s. 129-132; L. Mitrus, *Wpływ regulacji wspólnotowych na polskie prawo pracy*, Zakamycze 2006, s. 359-360.

³⁷ Wyrok ETS z 4 grudnia 1997. połączone sprawy Helmut Kampelmann and others przeciwko Landschaftsverband Westfalen-Lippe (C-253/96 do C-256/96), Stadtwerke Witten GmbH przeciwko Andreas Schade (C-257/96) i Klaus Haseley przeciwko Stadtwerke Altena GmbH (C-258/96), ECR 1997, s. I-06907.

wykraczające poza uprawnienia wynikające z zasad regulujących w normalnym przypadku stosunki międzyludzkie. Według Trybunału za takie podmioty należy uznać przykładowo organy lokalne lub regionalne, organy podatkowe, organy ochrony porządku publicznego czy publiczne organy ochrony zdrowia. Nie jest jasne, czy do tej grupy zalicza się także sprywatyzowane gałęzie przemysłu oraz szkoły i szkoły wyższe. Obejmuje ona natomiast spółki prawa prywatnego, które bez względu na ich formę prawną w całości należą do państwa³⁸.

Te utrwalone poglądy, wynikające tak z orzecznictwa TSUE (uprzednio ETS), jak i zakotwiczone w doktrynie, zostały podzielone w odnoszącym się do podstaw skargi kasacyjnej wyroku SN z 26 lutego 2015 r., III PK 101/14³⁹. Stwierdzono w nim bowiem, że podnoszenie w skardze kasacyjnej zarzutów naruszenia dyrektywy Unii Europejskiej ma sens tylko wówczas, gdy łączy się z uzasadnionym twierdzeniem o braku implementacji lub nieprawidłowej implementacji wskazywanych przepisów dyrektywy do prawa polskiego. Ponadto, oparcie skargi kasacyjnej na zarzucie naruszenia przepisów dyrektywy może dotyczyć tylko przepisów bezpośrednio skutecznych i sytuacji, gdy pracodawcą jest organ (jednostka) państwa albo instytucja lub jednostka organizacyjna podlegająca władztwu lub nadzorowi państwa, których kompetencje wykraczają poza kompetencje wynikające z przepisów obowiązujących w stosunkach między jednostkami prywatnymi.

7. Zażalenie na orzeczenie kasatoryjne sądu drugiej instancji

Ustawą z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴⁰, obok innych zmian, wprowadzono do k.p.c. instytucję zażalenia do SN na orzeczenie kasatoryjne sądu drugiej instancji (art. 394¹ § 1¹ k.p.c.). Nowo wprowadzona instytucja, w jej zamyśle, ma ograniczyć uchylanie wyroków pierwszoinstancyjnych i przekazywanie spraw temu sądowi do ponownego rozpoznania przez sąd odwoławczy⁴¹. Poza stwierdzeniem nieważności postępowania, zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c., sąd drugiej instancji jest do tego uprawniony wyłącznie w razie nierozpoznania

³⁸ Por. L. Florek, *Europejskie prawo pracy*, Warszawa 2010, s. 37–38 oraz powołana tam literatura i orzecznictwo a także uzasadnienie wyroku SN z 18 grudnia 2006 r., II PK 17/06, OSNP 2008, nr 1–2, poz. 8 oraz uchwała składu siedmiu sędziów SN z 13 marca 2008 r., I PZP 11/07, OSNP 2008, nr 17–18, poz. 247, w których SN przyjął, iż bezpośrednio na uregulowania dyrektywy można się powoływać w sporze z Gwarantowanym Funduszem Świadczeń Pracowniczych (wyrok II PK 17/06) oraz w sporze z publicznym zakładem opieki zdrowotnej (uchwała I PZP 11/07).

³⁹ Wyrok SN z 26 lutego 2015 r., III PK 101/14, LEX nr 1663135.

⁴⁰ Ustawa z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy –Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381).

⁴¹ Por. P. Grzegorzczak, *Środki zaskarżenia w postępowaniu cywilnym w świetle ustawy nowelizującej z 16 września 2011 r. – ogólna charakterystyka zmian*, PS 2012, nr 4, s. 8 i n. a także M. Romańska, *Zażalenie do Sądu Najwyższego na uchylenie wyroku przez sąd drugiej instancji*, PS 2013, nr 6, s. 89 i n.

przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. O ile warunek potrzeby przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości jest w miarę łatwy do jednoznacznego odczytania, o tyle znaczne wątpliwości w praktyce budzi prawidłowa wykładnia pojęcia „nierozpoznanie istoty sprawy”⁴². W przeważającej części, tej właśnie kwestii dotyczy odnoszące się do art. 394¹ § 1¹ k.p.c. orzecznictwo SN, który musi ocenić zaistnienie tej przesłanki przy okazji rozpoznania zażalenia na przekazywanie przez sąd odwoławczy sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania⁴³.

W tym nurcie sytuują się również rozstrzygnięcia zawarte w postanowieniach SN z: 22 czerwca 2015 r., I PZ 8/15⁴⁴; 22 lipca 2015 r., I PZ 13/15⁴⁵. Przyjęto w nich odpowiednio, że: nierozpoznanie istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.) ma miejsce także wówczas, gdy sąd pracy wydał wyrok w stosunku do podmiotu, któremu nie przysługuje legitymacja materialna i procesowa (art. 3 k.p., art. 460 k.p.c.) i nie skorzystał z możliwości wezwania do udziału w sprawie podmiotu, któremu legitymacja ta przysługuje (art. 477 k.p.c. w związku z art. 194 § 1 k.p.c.); brak uzasadnienia wydanego przez sąd pierwszej instancji postanowienia oddalającego wnioszek o dopozwanie (na podstawie art. 194 § 3 k.p.c.) nie oznacza nierozpoznania istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c.

Dodatkowo w postanowieniu z 18 sierpnia 2015 r., III PZ 5/15, SN wyjaśnił, że ocena prawna oraz wskazania co do dalszego postępowania zawarte w uchylającym wcześniejszy wyrok sądu drugiej instancji postanowieniu SN, wydanym na podstawie art. 394¹ § 1¹ k.p.c., stanowią wiążące dla sądu drugiej instancji zalecenie ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy po uprzednim ewentualnym uzupełnieniu materiału dowodowego, jego analizie i dokonaniu na tej podstawie ostatecznych, stanowczych ustaleń faktycznych. Sąd ten nie ma natomiast podstaw do ponownego wydania wyroku kasatoryjnego, zwłaszcza gdy nie doszło do zmiany stanu prawnego, nie zmieniły się też okoliczności faktyczne sprawy, skoro sąd drugiej instancji sam nie przeprowadził żadnego

⁴² Por. z bogatego piśmiennictwa m.in.: J. Skapski, *Przyczynek do wyjaśnienia pojęcia „nierozpoznanie istoty sprawy”*, PPC 1934, nr 8, s. 227 i n.; M. Allerhand, *Nierozpoznanie istoty sprawy*, PPC 1936, nr 22–23, s. 705 i n.; L. Nadel, *Rozpoznanie istoty sprawy w postępowaniu cywilnym*, NPA. 1934, nr 12, s. 510 i n.; J. Tauber, *Istota sprawy z § 2 art. 408 k.p.c.*, Głos P. 1933, nr 9, s. 531 i n.; L. Wójcik, *Istota sprawy (art. 408 § 2 w zw. z art. 412 § 1 k.p.c.)*, PŚ 1935, nr 11, s. 390 i n.; M. Piekarski, *Nierozpoznanie istoty sprawy*, WPrawn. 1936, nr 5, s. 105 i n.; w nowszym piśmiennictwie przekrojowo P. Ryłski, *Nierozpoznanie istoty sprawy jako podstawa uchylecia orzeczenia w postępowaniu cywilnym [w:] Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, Warszawa 2011, s. 245 i n.; T. Wiśniewski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, t. II, *Artykuły 367–505*³⁷, Warszawa 2010, s. 119 i n.; tenże, *Apelacja i kasacja. Nowe środki odwoławcze w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1996, s. 100 i n.

⁴³ Postanowienia SN z: 6 sierpnia 2014 r., I Cz 57/14; 26 marca 2014 r., V Cz 15/14; 23 października 2014 r., I Cz 63/14; 12 grudnia 2013 r., I Cz 75/13.

⁴⁴ Postanowienie SN z 22 czerwca 2015 r., I PZ 8/15, LEX nr 1771585.

⁴⁵ Postanowienie SN z 22 lipca 2015 r., I PZ 13/15, LEX nr 1783184.

uzupełniającego postępowania dowodowego ani też nie dokonał na podstawie dotychczas zebranego materiału dowodowego własnych ustaleń faktycznych, odmiennych od ustaleń sądu pierwszej instancji, lecz jedynie zakwestionował prawidłowość tych ustaleń oraz poprzedzającą te ustalenia ocenę materiału dowodowego.

8. Wyłączenie sędziego

Jak stanowi art. 87¹ § 1 k.p.c. w postępowaniu przed SN obowiązuje zastępstwo stron przez adwokatów lub radców prawnych, a w sprawach własności przemysłowej także przez rzeczników patentowych. Zastępstwo to dotyczy także czynności procesowych związanych z postępowaniem przed SN, podejmowanych przed sądem niższej instancji. Dopuszczalne wyjątki od tej zasady wskazane są w art. 87¹ § 2 k.p.c.

W literaturze wskazano,⁴⁶ że przymus adwokacko-radcowski obowiązuje „w postępowaniu przed Sądem Najwyższym”, co – wobec braku jakiegokolwiek rozróżnienia – oznacza, że obejmuje wszystkie postępowania toczące się przed tym Sądem i wszystkie związane z tymi postępowaniami czynności procesowe. Dotyczy to zarówno postępowania kasacyjnego (art. 398¹ i n. k.p.c.), postępowania zainicjowanego skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia (art. 424¹ i n. k.p.c.), skargą o wznowienie postępowania (art. 412 § 4 k.p.c.), jak i postępowań incydentalnych, np. o wyłączenie sędziego (art. 52 § 1 k.p.c.), o oznaczenie sądu właściwego miejscowo (art. 45 k.p.c.). Przymus dotyczy także postępowań unormowanych w przepisach innych ustaw, które odsyłają do stosowania k.p.c. (np. przepisy ustaw przewidujące skargi na uchwały organów korporacyjnych oraz skargi na uchwały KRS, przepisy ustawy z 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 zwłoki⁴⁷). Przymus adwokacko-radcowski nie obowiązuje jedynie w sprawach rozpoznawanych przez SN na podstawie przepisów k.wyb., za czym przemawia specjalny – publicznoprawny, obywatelski – charakter tych spraw i nakaz niestawiania jakichkolwiek ograniczeń w dostępie do sądu.

⁴⁶ Por. J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Postępowanie rozpoznawcze*, t. I, red. T. Ereciński, Warszawa 2012, s. 443. Por. także: M. Pilich, *Pełnomocnicy procesowi dopuszczeni do działania przed sądami najwyższymi (analiza problemu na tle prawnoporównawczym)* [w:] SiASN, t. VI, red. K. Ślęzak, Warszawa 2012, s. 192 i n.

⁴⁷ Ustawa z 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 (Dz. U. Nr 179, poz. 1843 ze zm.).

W tę rygorystyczną wykładnię przepisu art. 87¹ § 1 k.p.c. wpisuje się zarządzenie z 20 maja 2015 r., III PO 5/15⁴⁸, w którym przesądzono, że ponieważ wniosek o wyłączenie wszystkich sędziów sądu apelacyjnego rozpoznaje SN (art. 52 § 1 k.p.c.), to ma wówczas zastosowanie art. 87¹ § 1 k.p.c. a pismo procesowe zawierające taki wniosek sporządzone z naruszeniem art. 87¹ k.p.c. (bez zachowania przymusu adwokacko-radcowskiego) podlega zwrotowi bez wzywania do usunięcia braków (art. 130 § 5 k.p.c.).

⁴⁸ Zarządzenie z 20 maja 2015 r., III PO 5/15, niepubl.

E. Maniewska

III. Zbiorowe prawo pracy

1. Charakter prawny nienazwanych porozumień zbiorowych i możliwość zastosowania do nich przepisów o układach zbiorowych pracy

Porozumienia zbiorowe inne niż porozumienia wyraźnie wskazane w ustawie (tzw. nienazwane porozumienia zbiorowe) określające prawa i obowiązki stron stosunku pracy, nastroczają wielu wątpliwości interpretacyjnych. W porównaniu z przepisami o układach zbiorowych pracy (art. 238–241³⁰ k.p.), wyraźnie zauważalny i mocno odczuwany przez praktykę jest brak uregulowania w k.p. choćby bardzo ogólnych zagadnień ich dotyczących. Potrzeba tej regulacji wzrasta wraz z coraz częstszym posługiwaniem się tymi porozumieniami i wzrostem liczby zróżnicowanych porozumień nienazwanych zawieranych w praktyce.

Prawo do zawierania porozumień przez związki zawodowe z pracodawcami i ich organizacjami wynika wprost z art. 59 ust. 2 Konstytucji. Orzecznictwo SN dotyczące porozumień zbiorowych jest rozbieżne. Zasadniczo zmierza ono do dania ochrony roszczeniom pracowników wywodzonym z tych porozumień (zwanym w praktyce w różny sposób, np. porozumieniami socjalnymi lub paktami uprawnień pracowniczych). Rozbieżności poglądów wynikają głównie z różnego rozumienia wymogu, aby porozumienie miało umocowanie w ustawie, a także z faktu, że porozumienia te są zawierane ze związkami zawodowymi przez podmioty, które nie są pracodawcami w rozumieniu art. 3 (chodzi tu np. o przyszłego nabywcę prywatyzowanego przedsiębiorstwa państwowego, nabywcę większościowego pakietu udziałów lub akcji przedsiębiorstwa czy organ stojący ponad pracodawcami). Wyroki SN uznające roszczenia pracowników z tych porozumień traktują je bądź jako przepisy prawa pracy w rozumieniu art. 9, bądź jako umowy na rzecz osoby trzeciej (art. 393 k.c.). Przepis ten umożliwia osobie trzeciej, a więc niebędącej stroną umowy, czyli w tym wypadku pracownikowi, dochodzenie roszczeń bezpośrednio od dłużnika (czyli pracodawcy lub innego podmiotu, który zawarł umowę ze związkami zawodowymi, przyznającą pracownikom pewne uprawnienia). Może ono odnosić się także do pracowników zatrudnionych w przyszłości¹. Przedstawiono także

¹ Por. wyrok SN z 9 maja 2014 r., I PK 286/13, niepubl.

poгляд, że porozumienie zbiorowe (pakiet socjalny) zawarte przez związki zawodowe z inwestorem strategicznym nie jest źródłem prawa pracy ani umową o oświadczenie na rzecz osoby trzeciej, ale można rozważać możliwość jego kwalifikacji jako umowy o świadczenie przez osobę trzecią.² Oznacza to stosowanie art. 391 k.c. w zw. z art. 300 k.p.

Orzecznictwo SN jest niejednolite również w zakresie rozumienia przesłanki „oparcia porozumienia na ustawie” i jej znaczenia. Przykładowo w wyroku z 7 grudnia 2012 r., II PK 128/12³, SN stwierdził, że porozumienie pracodawcy ze związkami zawodowymi, które nie jest oparte na ustawie, nie ma charakteru normatywnego w rozumieniu art. 9 § 1. W uzasadnieniu, SN nie wskazał jednak, czy porozumienie niemające charakteru normatywnego ma jakikolwiek walor prawny i czy jego zawarcie przez partnerów społecznych ma wpływ na sytuację pracowników.

Na poparcie powyższych stwierdzeń można tytułem przykładów wskazać szereg judykatów SN. Opisane zagadnienia są również przedmiotem daleko idących rozbieżności w doktrynie prawa pracy⁴.

W orzecznictwie SN kwestia kwalifikacji porozumień zbiorowych jako źródeł prawa pracy nadal stale powraca. W wyroku z 8 września 2015 r., I PK 270/14⁵, SN stwierdził, że porozumienia zbiorowe, a zwłaszcza tzw. „pakiety socjalne” czy „umowy społeczne”, mogą być swoistymi źródłami prawa pracy, których dotyczy art. 9 k.p., lub mieć charakter wyłącznie obligacyjny. Wobec tego należy je oceniać *in concreto*, a o tym, czy pakiet socjalny

² Wyrok SN z 25 maja 2005 r., I PK 228/04, OSNP 2006, nr 3–4, poz. 37.

³ OSNP 2013, nr 12, poz. 117; *Glosa A. Musiała*, OSP 2013, z. 12, poz. 117.

⁴ Por. wyroki SN z: 9 sierpnia 2006 r., III PK 42/06, OSNP 2007, nr 17–18, poz. 244; 28 lipca 1999 r., I PKN 176/99, OSNAPiUS 2000, nr 21, poz. 788; 7 września 1999 r., I PKN 243/99, OSNAPiUS 2001, nr 1, poz. 8; 17 lutego 2000 r., I PKN 541/99, OSNAPiUS 2001, nr 14, poz. 464; 26 maja 2000 r., I PKN 674/99, OSNAPiUS 2001, nr 22, poz. 664; 6 lutego 2006 r., III PK 114/05, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 2; 23 lutego 1999 r., I PKN 588/98, OSNAPiUS 2000, nr 8, poz. 298; 29 lipca 2003 r., I PK 270/02, OSNP 2004, nr 16, poz. 281; 29 lipca 2003 r., I PK 270/02, OSNP 2004, nr 16, poz. 281; 28 kwietnia 2005 r., I PK 214/04, OSNP 2006, nr 1–2, poz. 8; 29 stycznia 2008 r., II PK 146/07, OSNP 2009, nr 7–8, poz. 87; 9 maja 2014 r., I PK 286/13, LEX nr 1480152 oraz uchwały składu siedmiu sędziów SN z: 23 maja 2001 r., III ZP 25/00, OSNAPiUS 2002, nr 6, poz. 134 oraz 23 maja 2006 r., III PZP 2/06, OSNP 2007, nr 3–4, poz. 38 oraz J. Wratny, *Regulacja prawna swoistych źródeł prawa pracy. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, PiZS 2002, nr 12, s. 4–6; podobnie Z. Hajn, *Rola organizacji pracodawców w tworzeniu prawa* [w:] *Źródła prawa pracy*, red. L. Florek, Warszawa 2000, s. 48; L. Pisarczyk, *Podstawy normatywności i charakter prawny specyficznych źródeł prawa pracy*, PiP 2012, z. 6, s. 12; G. Goździewicz, *Charakter porozumień zbiorowych w prawie pracy*, PiZS 1998, nr 3, s. 25; B. Cudowski, *Porozumienia zbiorowe* [w:] *Prawo pracy. Z aktualnych zagadnień. Materiały konferencji, Tykocin 8–10 maja 1998 r.*, red. W. Sanetra, Białystok 1999, s. 40; L. Florek, *Autonomiczne (pozaustawowe) źródła prawa pracy* [w:] *Ład społeczny w Polsce i Niemczech na tle jednoczącej się Europy. Księga pamiątkowa poświęcona Czesławowi Jackowiakowi. Praca zbiorowa*, red. B. von Maydell, T. Zieliński, Warszawa 1999, s. 49; M. Gersdorf, *Problemy prawne związane z tzw. paktem socjalnym – kilka uwag praktycznych*, PiZS 1999, nr 2, s. 35; W. Sanetra, *Układy zbiorowe pracy i inne porozumienia w świetle Konstytucji RP* [w:] *Prawo pracy...*, s. 12–13; M. Seweryński, *Porozumienia zbiorowe w prawie pracy* [w:] *Źródła...*, s. 111; A. Musiała, *Porozumienia zbiorowe jako źródło prawa pracy*, Poznań 2013; A. Musiała, *Kontrowersje wokół wymogu „oparcia na ustawie” porozumienia zbiorowego jako źródła prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p.*, PiP 2014, z. 4, s. 19–32; L. Folrek, *Ustawa i umowa w prawie pracy*, Warszawa 2010, s. 297 i n.; Z. Hajn, *Zbiorowe prawo pracy. Zarys systemu*, Warszawa 2013, s. 163 i n.

⁵ Wyrok SN z 8 września 2015 r., I PK 270/14, LEX nr 2026876.

jest źródłem prawa pracy, nie decyduje wola stron tego porozumienia. O możliwości uznania określonego porozumienia lub innego aktu za akt zawierający przepisy prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 k.p. decyduje to, czy spełnia on kryteria wskazane w tym przepisie, tj. czy jest oparty na ustawie i określa prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Od dokonania tej oceny zależy ustalenie, czy dany akt, z którego strona wywodzi roszczenia, ma charakter normatywny (zawiera przepisy prawa pracy stanowiące prawo materialne), czy też jedynie obligacyjny (ustala tylko wzajemne obowiązki jego stron), a w związku z tym, czy strona opiera swoje roszczenia na przepisach prawa materialnego. Oceny tej może dokonać jedynie sąd. Sąd jest też zobowiązany do jej dokonania, ponieważ od tego zależy kwalifikacja prawna będącego przedmiotem sporu stosunku prawnego lub prawa oraz ustalenie podstawy prawnej rozstrzygnięcia.

W wyroku z 9 lipca 2015 r., I PK 216/14⁶, SN przyjął, że dopuszczalne jest zawarcie porozumienia zbiorowego między pracodawcą a działającymi u niego organizacjami związkowymi w przedmiocie podjęcia wspólnych działań celem uwolnienia się od stosowania ponadzakładowego układu zbiorowego pracy. W razie przyznania w tym porozumieniu świadczeń na rzecz pracowników należy przyjąć, że te postanowienia porozumienia zbiorowego mają charakter normatywny – określają bowiem prawa i obowiązki stron stosunku pracy. Powyższa teza została podtrzymana w kolejnym wyroku z 22 lipca 2015 r., I PK 254/14⁷. W wyroku z 8 października 2015 r., I PK 10/15⁸, SN przyjął możliwość uzupełniania porozumień pracodawcy ze związkami zawodowymi indywidualnymi porozumieniami pracodawcy z pracownikami, warunkującymi całość zobowiązania do wypłaty rekompensaty za wyjście pracodawcy z ponadzakładowego układu zbiorowego pracy.

Określenie charakteru prawnego tzw. nienazwanych porozumień zbiorowych, rzutuje także w zależności od przyjętej optyki co tego charakteru, różne będą tego dalsze konsekwencje np. w zakresie zmian tych aktów i ich wpływu na indywidualne stosunki pracy. Także w tej materii orzecznictwo SN jest rozbieżne czego przykładami są wyroki z: 6 września 2012 r., II PK 29/12⁹; 8 czerwca 2010 r., I PK 23/10¹⁰ oraz uchwała II PZP 8/05¹¹, różnie kwalifikujące możliwość zastosowania do nienazwanych porozumień zbiorowych przepisów o układach zbiorowych pracy.

⁶ Wyrok SN z 9 lipca 2015 r., I PK 216/14, LEX nr 1766112.

⁷ Wyrok SN z 22 lipca 2015 r., I PK 254/14, LEX nr 1789930.

⁸ Wyrok SN z 8 października 2015 r., I PK 10/15, niepubl.

⁹ Wyrok SN z 6 września 2012 r., II PK 29/12, OSNP 2013, nr 15–16, poz. 178.

¹⁰ Wyrok SN z 8 czerwca 2010 r., I PK 23/10, OSNP 2011, nr 23–24, poz. 289; *Glosa J. Wrątny*, OSP 2012, z. 4, poz. 38.

¹¹ Uchwała SN z 29 listopada 2005 r., II PZP 8/05, OSNP 2006, nr 5–6, poz. 72.

Tego zagadnienia dotyczy również wyrok SN z 5 listopada 2015 r., III PK 26/15¹², w którym przyjęto, że dopuszczalne jest usprawiedliwione obiektywnymi przyczynami wypowiedzenie porozumienia kończącego zakładowy spór zbiorowy (na podstawie art. 365¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p., wynikającej z postanowień rozwiązanego porozumienia zbiorowego, lub *per analogiam* do art. 241⁷ k.p.), a w konsekwencji legalne i usprawiedliwione jest dokonywanie indywidualnych wypowiedzeń warunków pracy i płacy, które były oparte lub wynikały z rozwiązanego z upływem okresu wypowiedzenia zbiorowego porozumienia prawa pracy inkorporowanego do treści indywidualnych umów o pracę. Ponadto, skoro legalne jest wypowiedzanie nazwanych źródeł zakładowego prawa pracy, w tym układów zbiorowych pracy, to zasada wolności kontraktowania nienazwanych zbiorowych porozumień prawa pracy nie wyklucza ich wypowiedzania na podstawie 365¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p., jeżeli w sprawach niezgodzonych w zbiorowym porozumieniu prawa pracy jego strony przewidziały odpowiednie stosowanie przepisów k.c., lub według argumentum *a simile* z art. 241⁷ k.p. z przyczyn obiektywnie usprawiedliwionych w razie niezyskania konstruktywnego stanowiska związków zawodowych w zakresie innych sposobów uzdrowienia sytuacji finansowej dla zapobieżenia potencjalnej upadłości pracodawcy i utrzymania dotychczasowego stanu zatrudnienia.

2. Procedura grupowych wypowiedzeń zmieniających

Instytucja wypowiedzenia zmieniającego ma zastosowanie, m.in. do dostosowania treści indywidualnych warunków pracy pracowników do stanu prawnego powstałego po utracie mocy przez układ zbiorowy i jego zastąpieniu (lub nie) nowym układem albo regulaminem wynagradzania, bądź też po upływie okresu związania pracodawcy układem zbiorowym w odniesieniu do pracowników przejętych na podstawie art. 23¹ § 1 k.p. W takich przypadkach do wprowadzenia postanowień mniej korzystnych dla pracowników ma zastosowanie art. 241¹³ § 2 zd. 2 k.p. Stanowi on, że przy wypowiedzeniu dotychczasowych warunków umowy o pracę lub innego aktu stanowiącego podstawę nawiązania stosunku pracy nie mają zastosowania przepisy ograniczające dopuszczalność wypowiedzania warunków takiej umowy lub aktu. Odpowiednio stosuje się to do regulaminu wynagradzania (art. 77² § 5 k.p.).

W praktyce powstał istotny problem, czy we wskazanych sytuacjach do wypowiedzeń zmieniających mają zastosowanie przepisy ustawy o grupowych zwolnieniach¹³, a w szczególności, czy wypowiedzenia zmieniające

¹² Wyrok SN z 5 listopada 2015 r., III PK 26/15, M.P.Pr. 2016, nr 5, poz. 226.

¹³ Ustawa z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. Nr 90, poz. 844 ze zm.).

składane pracownikom stwarzają potrzebę uruchomienia procedury zwolnień grupowych z art. 2–4 powołanej ustawy. Chodzi o zagadnienia związane z obowiązkiem pracodawcy skonsultowania z partnerami społecznymi, tj. przedstawicielstwem pracowników zamiaru przeprowadzenia grupowych wypowiedzeń zmieniających oraz poinformowania o tym zamiarze organu władzy publicznej, czyli powiatowego urzędu pracy, a ponadto o kwestie dotyczące zawarcia porozumienia lub wydania regulaminu określającego procedurę owych wypowiedzeń. Trzeba też odnotować, że akt ten wprowadza w art. 5–7 liczne udogodnienia dla pracodawców w trakcie regulowanej nim akcji zbiorowej, albowiem w istotny sposób ogranicza bądź wyłącza stosowanie przepisów z zakresu powszechnej i szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy.

Z rozbieżnymi ocenami co do zasadności stosowania ustawy o grupowych zwolnieniach do grupowych wypowiedzeń zmieniających spotykamy się w piśmiennictwie; kwestia ta stała się przedmiotem rozbieżnych ocen także w orzecznictwie SN. Znaczenie rozstrzygnięcia tej kwestii wiąże się z konsekwencjami płynącymi dla pracodawcy, który nie zastosował się do wymagań zawartych w ustawie. Roszczenia z art. 45 k.p. pracownik może bowiem zgłosić zarówno wówczas, gdy wywodzi, że nie dochowano procedury przewidzianej w art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych, jak również wtedy, gdy wywodzi on, że zastosowanie tej procedury nie powinno mieć miejsca, natomiast wymagana była konsultacja związkowa wypowiedzenia zmieniającego, o której mowa w art. 38 k.p.¹⁴

Pierwsza wypowiedź SN z przedmiotowego zakresu wyrażona w oparciu o przepisy ustawy o grupowych zwolnieniach to wyrok z 17 maja 2007 r., III BP 5/07¹⁵. Stwierdzono w nim, że ustawę tę stosuje się także do wypowiedzenia zmieniającego (art. 1 ust. 1 ustawy w związku z art. 42 § 1 k.p.), a dokonanie wypowiedzenia warunków pracy i płacy, mimo niezawarcia porozumienia lub niewydania regulaminu, o których mowa w art. 3 tej ustawy, uzasadnia roszczenia przewidziane w art. 45 § 1 k.p.

Wyrok ten spotkał się z pozytywną oceną części piśmiennictwa prawa pracy¹⁶. Jednakże trzeba odnotować także liczne głosy krytyczne. Zauważono bowiem, że przeciwko prezentowanemu przez SN stanowisku przemawia wykładnia gramatyczna art. 42 k.p. oraz art. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach, a także wykładnia teleologiczna tych przepisów (cele do osiągnięcia

¹⁴ Por. także K. Malik, *Dopuszczalność stosowania przepisów o zwolnieniach grupowych w następstwie wypowiedzenia układu zbiorowego*, M.Pr.Pr. 2010, nr 1, s. 9.

¹⁵ Wyrok SN z 17 maja 2007 r., III BP 5/07, OSNP 2008, nr 13–14, poz. 188.

¹⁶ Por. Głosa Ł. Pisarczyka w OSP 2009, z. 3, poz. 28 oraz E. Maniewska [w:] *Ustawa o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników*. Komentarz, red. K. Jaśkowski, Warszawa 2007, s. 34–35.

przez przedmiotowe regulacje są całkowicie odmienne)¹⁷. Przy dokonywaniu wypowiedzeń zmieniających (np. w następstwie transferu czy zmiany albo rozwiązania układu zbiorowego pracy) przepisy zawarte w art. 241¹³ § 2 k.p. powinny być samodzielną i autonomiczną podstawą prawną ich stosowania. Zastosowanie w takiej sytuacji przepisów ustawy o grupowych zwolnieniach, a w tym jej art. 8, unicestwiłoby cel i sens treści zawartych w art. 241¹³ § 2 k.p., a poza tym kłóciłyby się z zasadą równego traktowania pracowników¹⁸. Zwracano również uwagę, iż szerokie potraktowanie dopuszczalności stosowania ustawy o grupowych zwolnieniach w każdym przypadku nieakceptowania przez poszczególnych pracowników zmian prawa zakładowego mogłoby doprowadzić w praktyce do paraliżu organizacyjnego, gdyż zmuszałoby pracodawcę do uprzedniego pytania się pracowników, jaki jest ich stosunek do zmian i dopiero w przypadku zaakceptowania ich przez większość, która przekracza minimalne progi zwolnień grupowych, pracodawca mógłby bez ryzyka wręczyć wypowiedzenia warunków pracy i płacy¹⁹.

Wskazane głosy krytyczne zostały podzielone w kolejnej wypowiedzi SN z omawianego zakresu. W wyroku z 30 września 2011 r., III PK 14/11²⁰ przyjęto, że nie można w każdym przypadku dokonywania zmian treści stosunku pracy pracowników w okolicznościach opisanych hipotezą norm zawartych w przepisie art. 241¹³ § 2 k.p. i innych przepisach działu XI k.p. odsyłającego do art. 241¹³ § 2 k.p., uruchamiać procedury zwolnień grupowych z art. 2 do 4 ustawy o grupowych zwolnieniach.

Wskazana rozbieżność w orzecznictwie SN stała się powodem przedstawienia składowi powiększonemu SN pytania: „Czy pracodawca zatrudniający co najmniej 20 pracowników, mający zamiar wypowiedzenia warunków umowy pracownikom, których liczba odpowiada liczbie pracowników określonej w art. 1 ust. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach ma obowiązek stosować procedury określone w przedmiotowej ustawie, a w szczególności w przepisach artykułów: 2, 3, 4 i 6?”

Postanowieniem z 14 października 2015 r., III PZP 1/15²¹ skład siedmiu sędziów SN odmówił podjęcia uchwały. Przyjął bowiem, że przed dokonaniem oceny, czy do liczby pracowników objętych zamiarem pracodawcy przeprowadzenia zwolnienia grupowego (art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych) należy wliczyć pracowników, którym pracodawca zamierza wypowiedzieć warunki zatrudnienia (art. 42 § 1 k.p.), co powoduje obowiązek pracodawcy

¹⁷ W. Cajsels, *Wypowiedzenie zmieniające a przepisy dotyczące zwolnień grupowych – glosa – III BP 5/07*, M.Praw. 2009, nr 17, s. 961.

¹⁸ Por. A. Patulski, *Wypowiedzenie zmieniające – alternatywą dla zwolnień*, SZPPIPS 2009, nr 1, s. 417.

¹⁹ K. Walczak, *Uwagi dotyczące pojęcia „rozwiązanie przez pracodawcę stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracownika”*, M.Pr.Pr. 2008, nr 2, s. 63.

²⁰ Wyrok z 30 września 2011 r., III PK 14/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 256.

²¹ Postanowienie składu siedmiu sędziów SN z października 2015 r., III PZP 1/15, OSNP 2016, nr 5, poz. 60.

skonsultowania tego zamiaru z działającymi u niego zakładowymi organizacjami związkowymi (art. 2 tej ustawy), niezbędne jest zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej²² o wykładnię art. 1 i 2 dyrektywy Rady nr 98/59/WE z 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych²³.

Skład powiększony SN przyjął, że analiza przedstawionego zagadnienia prawnego powinna być prowadzona zarówno w aspekcie wykładni odpowiednich przepisów k.p., ustawy o zwolnieniach grupowych jak i dyrektywy nr 98/59/WE. Przede wszystkim jednak wskazał, że ocena, czy występuje rozbieżność orzecznictwa oraz czy zagadnienie to jest istotne wymaga rozróżnienia trzech stanów faktycznych podlegających różnej kwalifikacji prawnej. Rozróżnienie to jest również istotne z punktu widzenia oceny potrzeby (konieczności) zwrócenia się w tej sprawie do TSUE z pytaniem prejudycjalnym.

Zdaniem składu powiększonego można bowiem dokonać wyodrębnienia następujących sytuacji, w których dochodzi do grupowych wypowiedzeń zmieniających, a każda z nich wymaga odrębnego rozważenia.

Pierwsza z nich to sytuacja, w której pracodawca podejmuje zamiar dokonywania wypowiedzeń zmieniających (art. 42 § 1 k.p.) na podstawie art. 241¹³ § 2 w zw. z art. 241⁸ § 2 k.p. z upływem jednego roku od dnia przejścia zakładu pracy lub jego części na mocy art. 23¹ k.p., w celu dostosowania warunków zatrudnienia przejętych pracowników do warunków pracy pozostałych pracowników; dotyczy to też sytuacji, gdy wypowiedzenia zmieniające zmierzają do wprowadzenia mniej korzystnych postanowień nowego układu zbiorowego pracy lub aneksu do układu (art. 241¹³ § 2 k.p.) albo nowego regulaminu wynagradzania (art. 241¹³ § 2 w zw. z art. 77² § 5 k.p.), ale tylko w przypadku, gdy nowy regulamin został uzgodniony z organizacją związkową, a nie ustalony przez pracodawcę (art. 77² § 4 k.p.).

Nie ulega wątpliwości, że w odniesieniu do sytuacji, gdy przedmiotem oceny konieczności przeprowadzania procedury z ustawy o grupowych zwolnieniach są wypowiedzenia zmieniające dokonywane na podstawie art. 241¹³ § 2 w zw. z art. 241⁸ § 2 i art. 23¹ k.p. doszło do rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 17 maja 2007 r., III BP 5/07; wyrok z 30 września 2011 r., III PK 14/11).

W omawianym zakresie występuje też jednoznacznie odmiennosc poglądów prezentowanych w literaturze. Za stosowaniem art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych do zamiaru dokonywania wypowiedzeń zmieniających na podstawie

²² Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dalej jako „TSUE”.

²³ Dyrektywa Rady nr 98/59/WE z 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych (Dz. U. UE, polskie wyd. specj. rozdz. 5, t. 3, s. 327); dalej jako „dyrektywa 98/59 lub dyrektywa”.

art. 241¹³ § 2 w zw. z art. 241⁸ § 2 k.p. opowiadają się m.in.: E. Maniewska,²⁴ K. Malik²⁵, Ł. Pisarczyk i P. Korzuch²⁶.

Pogląd przeciwny, że art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych nie mają zastosowania do zamiaru dokonywania wypowiedzeń zmieniających na podstawie art. 241¹³ § 2 w związku z art. 241⁸ § 2 k.p., prezentują, m.in. K. Walczak²⁷; K.W. Baran²⁸; G. Orłowski i A. Patulski²⁹; H. Kiryło³⁰; J. Wrątny³¹.

Jeśli zaś chodzi o potrzebę (konieczność) przedstawienia TSUE pytania prejudycjalnego, to skład powiększony SN zauważył, że ponieważ w tym przypadku wykładnia polskiego prawa budzi poważne wątpliwości (występuje w tym zakresie istotne zagadnienie prawne) a TSUE nie wypowiedział się dotychczas co do takiego (szczególnego, autonomicznego) rodzaju wypowiedzenia zmieniającego (regulacje prawa unijnego też są niejednoznaczne), to celowe byłoby zwrócenie się do TSUE z pytaniem prejudycjalnym, czy art. 2 dyrektywy 98/59 należy interpretować w ten sposób, że dotyczy on zamiaru wypowiedzenia zmieniającego takiego, jak przewidziany w art. 241¹³ § 2 w zw. z art. 241⁸ § 2 i art. 23¹ k.p. Gdyby wykładnia polskiego prawa prowadziła do uznania, że art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych, nie mają zastosowania do zamiaru dokonywania wypowiedzeń zmieniających na podstawie art. 241¹³ § 2 w związku z art. 241⁸ § 2 k.p., to zadanie pytania prejudycjalnego byłoby konieczne.

Druga z wyróżnionych przez SN w składzie powiększonym sytuacja, to ta, w której pracodawca podejmuje zamiar dokonywania wypowiedzeń zmieniających (art. 42 § 1 k.p.) na podstawie art. 241¹³ § 2 k.p. w związku z utratą mocy (wygaśnięciem, rozwiązaniem) układu zbiorowego pracy (regulaminu wynagradzania), ale ma (względną) swobodę w zaoferowaniu nowych warunków zatrudnienia (także, gdy samodzielnie ustala regulamin wynagradzania); są to przypadki, o których mowa w art. 77² § 5, art. 241⁷ § 1, art. 241¹⁸ § 5, art. 241¹⁹ § 2 i art. 241²⁹ § 3 k.p.

²⁴ E. Maniewska [w:] *Grupowe zwolnienia. Komentarz*, red. K. Jaśkowski, Warszawa 2007, s. 34–35 oraz E. Maniewska, *Procedura grupowych wypowiedzeń zmieniających*, PiZS 2015, nr 5, s. 15–24.

²⁵ K. Malik, *Dopuszczalność stosowania przepisów o zwolnieniach grupowych w następstwie wypowiedzenia układu zbiorowego pracy*, M.PPr. 2010, nr 1, s. 6–9.

²⁶ Por. Ł. Pisarczyk, *Zwolnienia z przyczyn niedotyczących pracowników – między potrzebami rynku a ochroną zatrudnionych* [w:] *Prawo pracy w świetle procesów integracji europejskiej. Księga jubileuszowa Profesora Marii Matej-Tyrowicz*, red. M.B. Rycak, J. Wrątny, Warszawa 2011, s. 436–459; P. Korzuch; Ł. Pisarczyk, Ł., *Zmiana warunków pracy i płacy jako odpowiedź na kryzys przedsiębiorstwa – ochrona interesów pracodawcy po zakończeniu obowiązywania ustawy antykryzysowej*, M.PPr. 2012, nr 10, s. 510–517.

²⁷ K. Walczak, *Uwagi dotyczące pojęcia „rozwiązanie przez pracodawcę stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracownika”*, M.PPr. 2008, nr 2, s. 62–63.

²⁸ K.W. Baran, *Komentarz do ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników* [w:] *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2010.

²⁹ G. Orłowski, A. Patulski, *Systemy płacowe a zwolnienia grupowe*, M.PPr. 2010, nr 6, s. 285–287.

³⁰ H. Kiryło, *Wypowiedzenie przez pracodawcę warunków pracy i płacy pracowników w związku z wejściem w życie nowego układu zbiorowego a procedura zwolnień grupowych*, PiZS 2012, nr 9, s. 16.

³¹ J. Wrątny, *Kodeks pracy. Komentarz – art. 241⁷*, Warszawa 2013.

Skład powiększony SN zauważył, że w takich okolicznościach nie występuje rozbieżność w orzecznictwie SN w odniesieniu do stosowania art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych do wypowiedzeń zmieniających. Z dotychczasowego orzecznictwa wynika bowiem, że SN skłania się do wykładni, że art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych mają w tym przypadku zastosowanie (por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 września 2006 r., II PZP 3/06³² w związku z wyrokami z: 27 maja 2014 r., II PK 236/13³³ i 6 stycznia 1995 r., I PRN 119/94³⁴ oraz uchwałą z 16 marca 1994 r., I PZP 7/94³⁵).

Skład powiększony SN wskazał jednak, że również w tej sytuacji zachodzi potrzeba przedstawienia TSUE pytania prejudycjalnego, gdyż jak dotąd także w odniesieniu do niej brakuje wypowiedzi Trybunału.

Trzecia sytuacja wyróżniona przez skład powiększony SN, dotyczy przypadku, w którym pracodawca podejmuje zamiar dokonywania wypowiedzeń zmieniających wyłącznie na podstawie art. 42 § 1 k.p. (w zw. z art. 45 § 1 k.p.) i nie ma zastosowania art. 241¹³ § 2 k.p., gdyż nie występuje żaden ze stanów faktycznych opisanych wyżej.

Również w odniesieniu do tego stanu faktycznego, zdaniem SN w składzie powiększonym, nie może być mowy o rozbieżności w orzecznictwie. Przedstawione wyżej judykaty wyraźnie bowiem przemawiają za przyjmowaniem wykładni o stosowaniu art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych do wypowiedzeń zmieniających dokonywanych na ogólnych zasadach (bez zastosowania art. 241¹³ § 2 k.p.).

Także w cytowanej literaturze zdecydowanie przeważa pogląd o stosowaniu art. 2–4 ustawy o zwolnieniach grupowych do wypowiedzeń zmieniających w takich stanach faktycznych. Rozważając zaś potrzebę przedstawienia TSUE pytania prejudycjalnego, skład powiększony – po szczegółowym przeanalizowaniu relewantnego orzecznictwa Trybunału oraz przepisów dyrektywy 98/59 – uznał, że pojęcie zwolnień grupowych (art. 1 tej dyrektywy) oraz obowiązek konsultacji zamiaru dokonania zwolnień grupowych (art. 2 tej dyrektywy), obejmuje wypowiedzenia zmieniające, takie jak w polskich przepisach ogólnych (art. 42 § 1 k.p.), do których nie ma zastosowania art. 241¹³ § 2 k.p. Jak jednak zauważył SN, w żadnym z dotychczas wydanych orzeczeń TSUE jednoznacznie nie dokonał wykładni pojęć „zwolnienia grupowe” oraz „zamiar dokonania zwolnień grupowych” (art. 1 i 2 dyrektywy) w kontekście oceny, czy obejmują one dokonanie (zamiar dokonania) takich czynności prawnych, jak

³² Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 września 2006 r., II PZP 3/06, OSNP 2007, nr 13–14, poz. 181; GSP-Prz. Orz. 2008, nr 1, poz. 15, z głosem K. Husa; OSP 2008, z. 6, poz. 61, z głosem B. Cudowskiego; GSP-Prz.Orz 2009, nr 1, poz. 15, z głosem M. Zięborak.

³³ Wyrok SN z 27 maja 2014 r., II PK 236/13, OSNP 2015, nr 11, poz. 147.

³⁴ Wyrok SN z 6 stycznia 1995 r., I PRN 119/94, OSNAPiUS 1995, nr 12, poz. 146.

³⁵ Uchwała SN z 16 marca 1994 r., I PZP 7/94, OSNAPiUS 1994, nr 2, poz. 25.

wypowiedzenie zmieniające uregulowane w powołanych przepisach polskiego prawa pracy.

Stan faktyczny sprawy, w związku z którą przedstawiono SN zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia, obejmował ostatnią z wyróżnionych sytuacji.

W tym kontekście istotna jest zatem okoliczność, że 11 listopada 2015 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w odniesieniu do takich sytuacji przyjął, że dyrektywę 98/59 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 pojęcia „zwolnienia”, o którym mowa w art. 1 ust. 1 akapit pierwszy lit. a) tej dyrektywy (wyrok TSUE w sprawie C-422/14³⁶).

³⁶ Wyrok TSUE w sprawie C-422/14, LEX nr 1828250.

E. Maniewska

IV. Sprawy wyborcze i dotyczące sprawozdań finansowych

1. Podstawy protestu wyborczego

Zgodnie z art. 101 ust. 2 Konstytucji, wyborcy przysługuje prawo zgłoszenia do SN protestu przeciwko ważności wyborów na zasadach określonych w ustawie. Zasady te określa ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy¹. Artykuł 82 § 1 k.wyb. stanowi, że protest przeciwko ważności wyborów, ważności wyborów w okręgu lub wyborowi określonej osoby może być wniesiony z powodu: 1) dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI k.k., mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów lub 2) naruszenia przepisów kodeksu dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

W ostatnim czasie w orzecznictwie SN wiele uwagi poświęcono przesłance dopuszczalności protestu wyborczego, która została ujęta w art. 82 § 1 pkt 2 k.wyb. W rezultacie odstąpiono od dotychczasowej linii orzeczniczej, zgodnie z którą art. 82 § 1 2 k.wyb. powinien być wykładany w sposób ścisły, a więc zakres spraw podlegających ocenie SN, powinien dotyczyć jedynie przebiegu głosowania oraz ustalenia wyników głosowania i wyborów. W myśl tego poglądu ocena przez SN zarzucanych nieprawidłowości ograniczałaby się tylko do tych nieprawidłowości procesu wyborczego, które zaistniały „... od dnia wyborów do dnia ogłoszenia wyników”². Począwszy od wypowiedzi składu powiększonego SN zawartej w uchwale z 18 października 2012 r., III SW 4/12³, w orzecznictwie przyjmuje się jednolicie, że termin „wybory” w ujęciu art. 101 Konstytucji powinien być rozumiany szeroko i obejmuje zarówno akt zbiorowej woli wyborców prowadzącej do wyłonienia Sejmu (Senatu) jako organu władzy ustawodawczej oraz posłów (senatorów) wyposażonych w określone kompetencje, jak również procedurę, która umożliwi wyrażenie tej woli. Pojęcie „ważności wyborów”,

¹ Ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 1510 ze zm.), dalej jako „Kodeks wyborczy” lub „k.wyb.”

² Tego rodzaju wykładnia art. 82 § 1 pkt 2 k.wyb. znalazła wyraz m.in. w postanowieniach SN z 3 listopada 2011 r. w sprawach III SW 64/11, III SW 65/11, III SW 82/11, III SW 128/11 i III SW 131/11.

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

przeciwko któremu może zostać wniesiony protest, rozumieć należy zatem jako odnoszące się do wszystkich elementów składających się na postępowanie wyborcze i decydujące o jego prawomocności, co powinno być uwzględnione przy wykładni art. 82 § 1 pkt 2 k.wyb. Z treści tego przepisu nie wynika, że przedmiotem protestu wyborczego może być jedynie naruszenie przepisów odnoszących się do przebiegu głosowania (oraz ustalenia wyników głosowania i wyborów), bo mowa w nim o przepisach dotyczących głosowania (ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów). Pojęcie „przepisy dotyczące głosowania” jest bez wątpienia szersze od pojęcia „przepisów odnoszących się do przebiegu głosowania”, wobec czego zakresu przedmiotowego protestu nie można ograniczać jedynie do tych przepisów, które bezpośrednio określają czynności fazy głosowania.

Podkreślenia przy tym wymaga, że nowa linia orzecznicza koresponduje ze zbieżnym stanowiskiem wyrażanym już od dawna w literaturze⁴.

Kolejnym potwierdzeniem silnego nurtu jest wypowiedź SN zawarta w postanowieniu z 16 czerwca 2015 r., III SW 59/15,⁵ w którym stwierdzono, że przepisy art. 28 § 1 k.wyb.⁶ oraz § 13 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia wykonawczego (Ministra Spraw Wewnętrznych z 29 grudnia 2014 r. w sprawie spisu wyborców)⁷ wydanego na podstawie delegacji zawartej w art. 33 tego Kodeksu, są „przepisami dotyczącymi głosowania”, których naruszenie może wpłynąć nie tylko na sam przebieg głosowania (przez pozbawienie udziału w nim osób uprawnionych), ale nawet mieć wpływ na wynik wyborów, gdyby skala naruszenia była duża i dotyczyła wielu wyborców.

2. Pojęcie koalicyjnego komitetu wyborczego

W postanowieniu SN z 17 grudnia 2015 r., III SW 160/15⁸, po raz pierwszy wyjaśniono prawne znaczenie pojęcia „koalicja wyborcza”, a ściślej – pojęcia „koalicyjnego komitetu wyborczego”, co jak dotąd nie zostało w wystarczający sposób przybliżone także w literaturze, w której koncentrowano się głównie

⁴ Por. E. Buczkowski, *Stwierdzenie ważności wyborów parlamentarnych i prezydenckich na gruncie kodeksu wyborczego* [w:] *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Warszawa 2011, s. 215 i powołana tam dalsza literatura oraz m.in.: K. Goliński, *Prawa wyborcze w praktyce*, Warszawa 1995, s. 14; J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego III Rzeczypospolitej*, Lublin 1998, s. 293; B. Banaszak, *Protest wyborczy w wyborach parlamentarnych*, PS 2014, nr 1, s. 51 i n.

⁵ Postanowienie SN z 16 czerwca 2015 r., III SW 59/15, LEX nr 1731119.

⁶ Przepis art. 28 § 1 k.wyb. w brzmieniu obowiązującym przed 26 sierpnia 2014 r. stanowił, że: wyborca przebywający czasowo na obszarze gminy w okresie obejmującym dzień wyborów jest dopisywany do spisu wyborców, na jego pisemny wniosek wniesiony do urzędu gminy najpóźniej w 5 dniu przed dniem wyborów.

⁷ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z 29 grudnia 2014 r. w sprawie spisu wyborców (Dz. U. z 2015 r., poz. 5).

⁸ Postanowienie SN z 17 grudnia 2015 r., III SW 160/15, LEX nr 1943928.

na ogólnym pojęciu „komitetu wyborczego”⁹. Sąd Najwyższy stwierdził, że do utworzenia koalicji wyborczej w celu wspólnego zgłaszania kandydatów a następnie koalicyjnego komitetu wyborczego, konieczne jest spełnienie przesłanek określonych w art. 87 i art. 204 k.wyb. W szczególności niezbędne jest zawiadomienie Państwowej Komisji Wyborczej o utworzeniu koalicyjnego komitetu wyborczego oraz załączanie do tego zawiadomienia umowy o zawiązaniu koalicji wyborczej.

Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z art. 87 § 1 k. wyb., partie polityczne mogą tworzyć koalicje wyborcze w celu wspólnego zgłaszania kandydatów. Partia polityczna może wchodzić w skład tylko jednej koalicji wyborczej. Z paragrafu 2 tego artykułu wynika, że czynności wyborcze w imieniu koalicji wyborczej wykonuje koalicyjny komitet wyborczy utworzony przez organy partii politycznych upoważnione do reprezentowania partii na zewnątrz. Kolejne paragrafy art. 87 k.wyb. określają warunki formalne utworzenia koalicyjnego komitetu wyborczego (§ 3 i 4) i wskazują na konieczność zawiadomienia przez pełnomocnika wyborczego właściwego organu wyborczego o utworzeniu koalicyjnego komitetu wyborczego (§ 5) oraz określają warunki formalne tego zawiadomienia (§ 6). Z kolei art. 204 § 4 k.wyb. stanowi, że koalicyjny komitet wyborczy może być utworzony w okresie od dnia ogłoszenia postanowienia o zarządzeniu wyborów do 50 dnia przed dniem wyborów. Pełnomocnik wyborczy zawiadamia PKW do 50 dnia przed dniem wyborów o utworzeniu komitetu wyborczego. Z paragrafu 5 tego artykułu wynika natomiast, że do zawiadomienia, o którym mowa w § 4, załącza się, między innymi umowę o zawiązaniu koalicji wyborczej wraz z następującymi danymi: imionami, nazwiskami, adresami zamieszkania i numerami ewidencyjnymi PESEL osób wchodzących w skład komitetu wyborczego (pkt 1).

Zdaniem SN, uwzględnienia wymaga także art. 28 ust. 3 ustawy o partiach politycznych¹⁰, zgodnie z którym umowa zawiązująca koalicję wyborczą przedkładana jest do rejestracji w PKW pod rygorem nieważności. Koresponduje to także z poglądami wyrażanymi na ten temat w doktrynie¹¹. W rezultacie, umowa nieprzedłożona do rejestracji nie wywołuje skutków prawnych, które prawo wyborcze wiąże z istnieniem koalicji i koalicyjnego komitetu wyborczego. Wynika z tego również, że partie polityczne, które nie zawarły umowy koalicyjnej odpowiadającej opisanym rygorom nie mogą utworzyć koalicyjnego komitetu wyborczego. Do partii politycznych należy zarówno wybór, czy chcą utworzyć koalicję wyborczą w prawnym znaczeniu tego określenia, jak i kalkulacja korzyści wynikających z podjętej decyzji.

⁹ Por. m.in.: J. Szymanek, *Prawna regulacja komitetów wyborczych w kodeksie wyborczym* [w:] *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Warszawa 2011, s. 71 i n. oraz powołana tam dalsza literatura oraz A. Sokala, B. Michalak, P. Uziębło, *Leksykon prawa wyborczego i referendalnego oraz systemów wyborczych*, Warszawa 2013, s. 107.

¹⁰ Ustawa z 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 155, poz. 924 ze zm.).

¹¹ Por. M. Granat, A. Gorgol, J. Sobczak, *Ustawa o partiach politycznych. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 110.

3. Dopuszczalność zgłoszenia i rejestracji list kandydatów na posłów i kandydatów na senatorów komitetu wyborczego partii politycznej, które zawierają kandydatury osób należących do innych partii politycznych

Z problematyką przedstawioną w poprzednim punkcie ściśle wiąże się także zagadnienie dopuszczalności zgłoszenia i rejestracji list kandydatów na posłów i kandydatów na senatorów komitetu wyborczego partii politycznej, które zawierają kandydatury osób należących do innych partii politycznych. Także ten fragment prawa wyborczego nie był – jak dotąd – rozważany szerzej w literaturze. Brakowało również orzecznictwa Sądu Najwyższego. Sygnalizowany problem został jednak dostrzeżony w omówionym w poprzednim punkcie postanowieniu SN w sprawie III SW 160/15.

Sąd Najwyższy zauważył, że w ukształtowanej praktyce wyborczej z list komitetów wyborczych jednych partii zgłaszani są w wyborach parlamentarnych kandydaci należący do innych partii. Jak wskazała PKW w uzasadnieniu stanowiska przedstawionego w niniejszej sprawie, np. w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przeprowadzonych 9 października 2011 r. z list komitetu wyborczego utworzonego przez jedną partię polityczną: 1) Kongres Nowa Prawica – kandydowali, m.in. członkowie partii Unia Polityki Realnej; 2) Platforma Obywatelska RP – m.in. członkowie partii politycznej Socjaldemokracja Polska; 3) Sojusz Lewicy Demokratycznej – m.in. członkowie partii Krajowa Partia Emerytów i Rencistów; 4) Prawo i Sprawiedliwość – m.in. członkowie partii Stronnictwo „Piast”.

Wobec tego konieczne jest również rozważenie dopuszczalności tego rodzaju zachowań.

W tym zakresie należy wskazać, że w doktrynie prawa konstytucyjnego wyrażono wprost pogląd, że: „komitet wyborczy partii politycznej może zgłaszać kandydatów nienależących do danej partii, a nawet należących do innej partii lub organizacji”¹². Zdaniem SN, pogląd ten znajduje potwierdzenie w treści art. 212 k.wyb., który nakazu informowania przez komitet wyborczy zgłaszający listę kandydatów o ich przynależności partyjnej (szczególnie § 2 i § 5 pkt 2) nie ogranicza do koalicyjnych komitetów wyborczych.

Sąd Najwyższy nie podzielił zgłoszonych w niniejszej sprawie obaw Prokuratora Generalnego, że zamieszczenie kandydata określonej partii na liście komitetu wyborczego innej partii wprowadza wyborców w błąd. Przede wszystkim, praktyka takiego zgłaszania kandydatów jest wyborcom znana i występowała zarówno w wyborach parlamentarnych w 2011 r., jak i 2005 r. i wcześniej,

¹² Por. B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 157.

a partie polityczne jej nie ukrywają. Poza tym, jakkolwiek ani karta do głosowania w wyborach do Sejmu RP, ani karta do głosowania w wyborach do Senatu RP nie zawierają informacji o przynależności partyjnej kandydatów, a wyłącznie informację o nazwie komitetu wyborczego, który ich zgłosił, a w odniesieniu do wyborów do Sejmu RP także o numerze listy (por. art. 224 art. 267 k.wyb.), to jednak w dniu głosowania obwodowe komisje wyborcze są zobowiązane do wywieszenia obwieszczeń właściwej okręgowej komisji wyborczej o zarejestrowanych listach kandydatów (kandydatach), w którym znajduje się informacja o przynależności partyjnej każdego kandydata. Rozplakatowanie tych obwieszczeń na obszarze właściwego okręgu wyborczego powinno nastąpić najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów. Podstawą prawną podania do wiadomości tych informacji jest art. 221 k.wyb. (w odniesieniu do kandydatów na senatorów – w zw. z art. 258 k.wyb.), który stanowi, że okręgowa komisja wyborcza sporządza obwieszczenia o zarejestrowanych listach kandydatów, zawierające informacje o ich numerach, nazwach i skrótach nazw komitetów wyborczych oraz dane o kandydatach zawarte w zgłoszeniach list (a zatem także o przynależności partyjnej kandydata – zob. art. 212 k.wyb.).

W rezultacie, uprawniony jest wniosek, że dopuszczalne jest zgłoszenie i rejestracja list kandydatów na posłów i kandydatów na senatorów komitetu wyborczego partii politycznej, utworzonego w celu ich samodzielnego zgłaszania, które zawierają kandydatury osób należących do innych partii politycznych. Sąd Najwyższy dodał również, że zwykły ogląd sceny politycznej wskazuje na różne formy bardziej lub mniej jawnego współdziałania partii w celach wyborczych. Część z tych działań ma charakter porozumień o zgłaszaniu kandydatów jednej partii z listy komitetu wyborczego innej partii. Jest to wiedza dostępna dla przeciętnego obserwatora sceny politycznej z doniesień medialnych, publikowanych historii poszczególnych partii politycznych i innych opracowań¹³. W każdym wypadku partia tworząca „własny” komitet wyborczy, akceptując kandydata z innej partii, liczy na profity w sferze wyników wyborów wynikające z tego rodzaju działania. Dopóki jednak partie nie zawrą umowy koalicyjnej odpowiadającej rygorom prawnym, zgłaszanie kandydatów innych partii na listach wyborczych tego komitetu jest w sensie prawnym traktowane jako samodzielne. Pozytywnym skutkiem takiego stanu prawnego jest umożliwienie przedstawicielom partii niszowych (których z reguły dotyczy opisana praktyka) wejścia do parlamentu, z korzyścią dla jego reprezentatywności. Bezpodstawną byłaby też obawa, że metodę niesformalizowanych koalicji będą stosować duże partie polityczne umieszczając swoich kandydatów na listach komitetów partyjnych innej partii. Trudno bowiem przypuszczać, aby znacząca

¹³ Por. np.: M. Dolbakowska, I. Słodkowska, *Wybory 2005. Partie i ich programy*, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa 2006, s. 100 i n.

partia, która może samodzielnie uzyskać satysfakcjonujący wynik wyborczy, godziła się na występowanie pod szyldem innej partii. Zakazanie umieszczania kandydatów pochodzących z innych partii na listach komitetu wyborczego jednej partii w wyniku tego rodzaju porozumień, zamknęłoby dostęp do parlamentu przedstawicielom środowisk niszowych lub prowadziło do nasilenia się praktyki niejawnych uzgodnień międzypartyjnych.

W niniejszej sprawie protest zarzucał naruszenie przez wskazany w nim organ jednej z partii politycznych przepisu art. 86 § 2 k.wyb., przez zawiadomienie przez ten organ PKW o utworzeniu komitetu wyborczego partii politycznej pomimo, że nie został on utworzony w celu samodzielnego zgłaszania list kandydatów na posłów i kandydatów na senatorów, gdyż wcześniej zostało w tym przedmiocie zawarte porozumienie z innymi partiami politycznymi. Przepis art. 86 § 2 k.wyb. stanowi bowiem, iż organ partii politycznej zawiadamia właściwy organ wyborczy o utworzeniu komitetu i o zamiarze samodzielnego zgłaszania kandydatów.

Odnosząc się do tego zarzutu, SN wskazał, że ustawowe unormowanie istnienia umów koalicyjnych i koalicji wyborczych oraz rozróżnienie między samodzielnym (art. 86 § 2 k.wyb.) a wspólnym (art. 87 § 1 k.wyb.) zgłaszaniem kandydatów oparte jest na sformalizowanych i uproszczonych kryteriach, stosowanych jednakowo do podmiotów gry wyborczej. Zwrot „samodzielne zgłaszanie kandydatów” należy zatem rozumieć w kontekście brzmienia całego art. 86 § 2 k.wyb. i, interpretując go z uwzględnieniem treści zdania pierwszego art. 87 § 1 k.wyb., uznać, że znaczy on tylko tyle co „zgłaszanie kandydatów nie w koalicji” (w znaczeniu prawnym), a nie zgodnie z naturalnym znaczeniem terminu „samodzielnie”, jako „bez niczyjej pomocy, bez niczyjego wpływu, niezależnie, niezawisłe” (por. *Słownik języka polskiego PWN*, red. M. Szymczak, t. III, Warszawa 1981, s. 174). Chodzi przy tym o samodzielne zgłaszanie kandydatów, co nie wyklucza wcześniejszych uzgodnień między partiami lub między zgłaszającym komitetem wyborczym partii politycznej a samym kandydatem należącym do innej partii. Przyjęcie kryteriów materialnych (faktycznych) istnienia koalicji wyborczych prowadziłoby do trudnych lub często niemożliwych do rozwiązania w rozsądnym czasie sporów o to, czy określony stopień współdziałania partii jest, czy nie jest koalicją wyborczą, a także, czy stosunki między nimi, nawet oparte na niezarejestrowanej w PKW umowie, uzasadniają twierdzenie, że dopuszczenie na listach jednej z nich kandydatów drugiej, pozbawia pierwszej z nich samodzielności.

Sąd Najwyższy dodał również, że postępowanie przed organami wyborczymi oraz postępowanie protestowe przed SN nie są dostosowane do rozpoznawania takich sporów. Postępowanie przed PKW, związane z przyjęciem zawiadomienia o utworzeniu komitetu wyborczego i wydaniem postanowienia o przyjęciu zawiadomienia, toczy się w ściśle określonych ramach czasowych (3 dni od

przyjęcia zawiadomienia na sprawdzenie przez PKW, czy spełnia ono warunki określone w Kodeksie i wydanie postanowienia o przyjęciu i 5 dni dla pełnomocnika wyborczego na usunięcie wad – art. 97 § 1 i 2 k.wyb.) i ogranicza się do badania spełnienia formalnych warunków określonych w k.wyb.. Ponadto na postanowienie o przyjęciu zawiadomienia nie służy skarga do SN, która przysługuje jedynie pełnomocnikowi wyborczemu partii na postanowienie o odmowie przyjęcia zawiadomienia (art. 97 § 3 k.wyb.). Zbliżony do wyżej opisanego charakter ma postępowanie związane ze zgłoszeniem okręgowej komisji wyborczej przez komitet wyborczy listy kandydatów i wydaniem osobie zgłaszającej listę pisemnego potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia oraz rejestracją listy. Komisja bada, czy zgłoszenie spełnia wymagania formalne, o których mowa w art. 211 § 2 i 3 oraz art. 212, i w razie pozytywnego wyniku badania wydaje osobie zgłaszającej listę pisemne potwierdzenie przyjęcia zgłoszenia (art. 213 § 1 k.wyb.). Wymienione przepisy wskazują, że komisja okręgowa nie ma kompetencji do badania, czy kandydaci z innych partii zgłoszeni na liście komitetu wyborczego danej partii, zostali zgłoszeni samodzielnie w sensie faktycznym, czy nie. Z kolei postępowanie protestowe przed Sądem Najwyższym toczy się w uproszczonym trybie określonym przepisami k.wyb. i k.p.c. o postępowaniu nieprocesowym (art. 242 § 1 k.wyb.). W szczególności postępowanie to jest ograniczone czasowo i najczęściej nie jest w nim możliwe przeprowadzenie wystarczającego do rozstrzygnięcia sporów materialnych postępowania dowodowego. Z tych m.in. względów ogranicza się ono zasadniczo do kontroli prawidłowości stosowania przez organy wyborcze przepisów k.wyb. dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów – art. 82 § 1 pkt 2 w związku z art. 82 § 2 k.wyb., co potwierdza dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego i poglądy prezentowane w doktrynie¹⁴.

4. Problematyka procesowa w sprawach wyborczych

W postanowieniu z 9 października 2015 r., III SW 90/15¹⁵, SN wyraził pogląd, że od uchwały PKW oddalającej odwołanie od uchwały okręgowej komisji wyborczej odmawiającej rejestracji kandydatów na posłów w okręgu wyborczym (ze względu na upływ terminu do uzupełnienia wykazu podpisów) nie przysługuje żaden środek prawny; zatem skarga wniesiona do SN w takiej sprawie podlega odrzuceniu.

¹⁴ Por. postanowienia SN z 11 czerwca 2015 r.: III SW 54/15, LEX nr 1730714 i III SW 57/15, LEX nr 1730715; B. Dauter, *Komentarz do art. 82 k.wyb.* [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, S.J. Jaworski, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 233; B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 178–179.

¹⁵ Postanowienie SN z 9 października 2015 r., III SW 90/15, niepubl.

Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z art. 215 § 1 k.wyb., okręgowa komisja wyborcza rejestruje listę kandydatów zgłoszoną zgodnie z przepisami k.wyb., sporządzając protokół rejestracji. Jeżeli zgłoszenie ma wady inne niż brak wymaganej liczby prawidłowo złożonych podpisów wyborców, to komisja wzywa osobę zgłaszającą listę do ich usunięcia w terminie 3 dni. W przypadku nieusunięcia wady w terminie komisja postanawia o odmowie rejestracji listy w całości lub co do poszczególnych kandydatów (art. 215 § 3 k.wyb.). Okręgowa komisja wyborcza postanawia o odmowie rejestracji kandydata, jeżeli kandydat nie posiada prawa wybieralności (art. 215 § 4 k.wyb.). Jeżeli liczba prawidłowo złożonych podpisów wyborców popierających zgłoszenie listy kandydatów jest mniejsza niż wymagana w k.wyb., to okręgowa komisja wyborcza wzywa osobę zgłaszającą listę do uzupełnienia wykazu podpisów, o ile nie upłynął termin, o którym mowa w art. 211 § 1 k.wyb. (do godziny 24:00 w 40 dniu przed dniem wyborów). Z kolei gdy uzupełnienia nie dokonano w terminie, o którym mowa w art. 211 § 1, lub termin ten upłynął, okręgowa komisja wyborcza postanawia o odmowie rejestracji listy kandydatów (art. 216 § 1–2 k.wyb.). Postanowienie okręgowej komisji wyborczej, o którym mowa w art. 215 § 3–5, art. 216 § 2 i art. 217 § 2 k.wyb., wraz z uzasadnieniem doręcza się niezwłocznie osobie zgłaszającej listę (art. 218 § 1 k.wyb.). Od tych postanowień osobie zgłaszającej listę przysługuje prawo odwołania do PKW w terminie 3 dni od dnia doręczenia postanowienia. Od postanowienia PKW nie przysługuje środek prawny (art. 218 § 2 k.wyb.).

Sąd Najwyższy zauważył, że przepis art. 218 § 2 zd. drugie k.wyb. („od postanowienia Państwowej Komisji Wyborczej nie przysługuje środek prawny”) był przedmiotem oceny zgodności z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 oraz w zw. z art. 99 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, dokonanej przez TK w wyroku z 18 lipca 2012 r., K 14/12¹⁶. W pkt 3 tego wyroku, TK stwierdził, że art. 218 § 2 zd. 2 k.wyb., w zakresie postanowienia PKW w sprawach, o których mowa w art. 215 § 4 tej ustawy, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 oraz w zw. z art. 99 ust. 1 i 2 Konstytucji. Niezgodność art. 218 § 2 zd. 2 k.wyb. z Konstytucją RP dotyczy tylko postanowienia PKW w sprawach, o których mowa w art. 215 § 4 k. wyb., a więc w przedmiocie odwołania od postanowienia okręgowej komisji wyborczej o odmowie rejestracji kandydata, jeżeli kandydat nie posiada prawa wybieralności (w tym zakresie przepis ten utracił moc obowiązującą, co oznacza, że od takiego postanowienia PKW, czyli w sprawach, o których mowa w art. 215 § 4 k.wyb., przysługuje skarga do SN).

Trybunał Konstytucyjny nie stwierdził natomiast niezgodności z Konstytucją art. 218 § 2 zd. drugie k.wyb. w pozostałym zakresie, czyli w przedmiocie

¹⁶ Wyrok TK z 18 lipca 2012 r., K 14/12 (Dz. U. z 2012 r., poz. 849), OTK-A 2012, nr 7, poz. 82.

odwołania od postanowienia okręgowej komisji wyborczej wydanego na podstawie art. 215 § 3 i 5, art. 216 § 2 i art. 217 § 2 k.wyb.. W uzasadnieniu wyroku z 18 lipca 2012 r., K 14/12 (pkt III 4.4.2.), TK wywiódł, że w zakresie tych spraw rozstrzyganych postanowieniami okręgowych komisji wyborczych, a następnie, w wyniku odwołania, postanowieniami PKW, nie stwierdza naruszenia wskazanych wzorców kontroli konstytucyjnej, bowiem sprawy te nie dotyczą bezpośrednio prawa wybieralności określonego w art. 99 Konstytucji. Wyłączenie drogi sądowej jako środka zaskarżenia postanowień PKW w tych sprawach nie narusza więc art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 Konstytucji. Sprawy określone w art. 215 § 3 k.wyb. dotyczą bowiem wad listy innych niż brak wymaganej liczby prawidłowo złożonych podpisów; sprawy określone w art. 216 § 2 dotyczą niedochowania terminu uzupełnienia liczby podpisów, a sprawy określone w art. 217 § 2 dotyczą wątpliwości co do prawdziwości danych zawartych w wykazie podpisów lub wiarygodności podpisów, a więc odnoszą się do ustawowych wymogów formalnych list kandydatów. W odniesieniu do tych postanowień PKW obowiązuje więc art. 218 § 2 zd. 2 k.wyb., czyli od tych postanowień „nie przysługuje środek prawny”.

W rozpoznawanej sprawie uchwała (postanowienie) okręgowej komisji wyborczej odmawiająca rejestracji listy kandydatów na posłów została wydana na podstawie art. 216 § 2 k.wyb. (czyli z powodu nieuzupełnienia złożonych podpisów wyborców popierających zgłoszenie listy kandydatów) i takiego przedmiotu dotyczyła zaskarżona do SN uchwała PKW. Od takiej uchwały PKW – zgodnie z art. 218 § 2 zd. 2 k.wyb. – nie przysługuje żaden środek prawny, a więc skarga komitetu wyborczego jest niedopuszczalna.

W kontekście tego rozstrzygnięcia należy wskazać na zauważalną w literaturze tendencję do szerokiego ujmowania dostępu do sądu w sprawach wyborczych. Konieczność zapewnienia szerokiego dostępu do sądu w sprawach związanych z procesem wyborczym jest wyraźnie podkreślana w dorobku Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo (tzw. Komisja Wenecka) oraz Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE). Ustanowione przez nie standardy wymagają zapewnienia kontroli sądowej decyzji wydawanych na wszystkich etapach wyborów. W szczególności będą więc to kwestie związane z rejestracją wyborców, rejestracją kandydatów i list¹⁷, finansowaniem i dostępem do środków masowego przekazu, przebiegiem kampanii wyborczej i samego głosowania, liczeniem głosów i ogłaszaniem wyników¹⁸.

¹⁷ Por. także E. Maniewska, *Problemy orzecznictwa Sądu Najwyższego związanego z wyborami parlamentarnymi z 2011 r.*, PS 2014, nr 6, s. 36 i n.

¹⁸ OSCE Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Warszawa 2013, s. 70. Por. szerzej: A. Hauser, M. Masternak-Kubiak, *Dostęp do sądu w świetle Kodeksu wyborczego* [w:] *Aktualne problemy prawa wyborczego*, red. B. Banaszak, A. Bisztyga, A. Feji-Paszkievicz, Zielona Góra 2015, s. 137 i n.

Godne odnotowania są także uwagi i postulaty OBWE¹⁹. Według J. Jaskierni powinny one prowadzić do istotnych modyfikacji dotychczasowego systemu kontroli sądowej w zakresie rozszerzenia kręgów spraw podlegających kontroli zarówno w trakcie wyborów, jak i w okresie go poprzedzającym²⁰.

5. Skargi na uchwały Państwowej Komisji Wyborczej w przedmiocie odrzucenia sprawozdania finansowego

Sąd Najwyższy nadal podtrzymuje rygorystyczną wykładnię przepisów k.wyb. dotyczących finansowania kampanii wyborczej, co wpisuje się – w uwykułany również w doktrynie prawa konstytucyjnego – cel tych regulacji, którym – w najszerszym ujęciu – jest zapewnienie realizacji standardów demokratycznych wyborów²¹. W postanowieniu z 5 maja 2015 r., III SW 4/15²² stwierdził, że nieodpłatne korzystanie przez koalicyjny komitet wyborczy z lokalu partii politycznej w czasie kampanii wyborczej w trybie art. 133 § 1 k.wyb., warunkuje posiadanie lokalu przez partię polityczną, zaś wypłata zadatku przez partię polityczną na wynajem lokalu przez koalicyjny komitet wyborczy, z pominięciem rachunku bankowego tego komitetu, stanowi niedozwoloną korzyść majątkową, uzasadniającą odrzucenie sprawozdania finansowego komitetu wyborczego. Sąd Najwyższy uznał również (postanowienie z 5 maja 2015 r., III SW 7/15²³), że prawidłowy obieg finansowy służący regulacji należności pieniężnych za zakupy dokonywane przez komitet wyborczy w formie gotówkowej, powinien przebiegać w ten sposób, że środki finansowe powinny być najpierw wypłacane z rachunku bankowego do kasy komitetu, a następnie przekazywane w formie zaliczek upoważnionym osobom w celu dokonania zakupów; wówczas takie osoby dysponowałyby środkami pieniężnymi komitetu (a nie ich własnymi), które podlegałyby rozliczeniu po dokonaniu zakupów.

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na skutki oddalenia przez SN skargi pełnomocnika finansowego komitetu wyborczego na uchwałę PKW, odrzucającą sprawozdanie finansowe komitetu wyborczego. Są one określone w art. 148 k.wyb. i sprowadzają się do pomniejszenia przysługującej partii politycznej i komitetowi wyborczemu wyborców dotacji budżetu państwa (art. 150 k.wyb.)

¹⁹ Por. Raport OBWE/ODIHR Wybory 2011, s. 22.

²⁰ Por. J. Jaskiernia, *Kierunki pożądaných zmian polskiego prawa wyborczego w świetle raportów misji obserwacyjnych Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie* [w:] *Aktualne problemy prawa wyborczego*, red. B. Banaszak, A. Bisztyga, A. Feji-Paszkiewicz, Zielona Góra 2015, s. 200.

²¹ Szerzej por. P. Uziębło, *Finansowanie kampanii wyborczej w polskich wyborach parlamentarnych na mocy kodeksu wyborczego* [w:] *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Warszawa 2011, s. 241 i n. oraz powołana tam dalsza literatura.

²² Postanowienie SN z 5 maja 2015 r., III SW 4/15, LEX nr 1808503.

²³ Postanowienie SN z 5 maja 2015 r., III SW 7/15, niepubl.

oraz w odniesieni do partii polityczne ewentualnie również subwencji z budżetu państwa (art. 28 ustawy o partiach politycznych).

Przyjmuje się, że skutki odrzucenia sprawozdania finansowego określone w art. 148 k.wyb. muszą być przestrzegane rygorystycznie w każdym przypadku, bez względu na skalę naruszeń. Zdaniem B. Banaszaka,²⁴ rozwiązanie to narusza konstytucyjną zasadę proporcjonalności – art. 31 ust. 3 Konstytucji i – jego zdaniem – w tej sytuacji za słuszną należy uznać propozycję PKW, aby: „wprowadzić przepis uzależniający obligatoryjność odrzucenia sprawozdania od «stopnia naruszenia przepisów». Na przykład, jeżeli pozyskane (przyjęte) z naruszeniem przepisów środki finansowe nie przekraczają 0,01% ogólnej kwoty przychodów komitetu wyborczego organ wyborczy przyjmuje sprawozdanie finansowe, wskazując na uchybienia. Reguła powyższa mogłaby też dotyczyć przyjęcia wartości niepieniężnych, a także sfery dozwolonych wydatków komitetu wyborczego”²⁵.

W tym kontekście należy jednak odnotować, iż TK nie dopatrył się naruszenia zasady proporcjonalności w art. 148 § 3 k.wyb.i stwierdził: „Z (...) analizy dotyczącej charakteru, celu i sposobu finansowania partii politycznych z budżetu państwa wynikają również między innymi wnioski co do konieczności jawności w zakresie dysponowania przez partię polityczną środkami finansowymi uzyskanymi z budżetu państwa, a także co do istotnego zakresu ograniczenia uprawnień partii politycznej w dysponowaniu tymi środkami finansowymi”²⁶.

²⁴ B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 254.

²⁵ Por. pismo PKW z 20 czerwca 2012 r., ZPOW-430-5/12, P.Wyb. 2012, nr 6-7.

²⁶ Wyrok z 18 lipca 2012 r., K 14/12, OTK-A 2012, nr 7, poz. 82.

M. Raczkowski

V. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego

1. Pojęcie konsumenta w stosunkach ubezpieczenia

W 2015 r. SN podjął jedną uchwałę z zakresu prawa ochrony konkurencji, w której wywiódł, że „poszkodowany będący osobą fizyczną, nieprowadzącą działalności gospodarczej, dochodzący roszczenia od ubezpieczyciela w ramach odpowiedzialności gwarancyjnej z tytułu umowy obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych nie jest konsumentem w rozumieniu art. 24 w zw. z art. 4 pkt 12 ustawy z 17 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (...) w zw. z art. 22¹ k.c.” (uchwała z 9 września 2015 r., III SZP 2/15, Legalis nr 1327341). Podstawową przesłanką tej wykładni było przyjęcie, że poszkodowany jest tylko beneficjentem obowiązkowego ubezpieczenia OC, ponieważ nie obciąża go ryzyko braku po stronie sprawcy środków przeznaczonych na likwidację szkody. Interes poszkodowanego zabezpiecza bezpośrednie roszczenie wobec ubezpieczyciela, który uprzednio udzielił ochrony ubezpieczeniowej sprawcy szkody (*actio directa*). To roszczenie wzmacnia pozycję prawną poszkodowanego w złożonym stosunku prawnym, jaki powstaje w wyniku zawarcia umowy obowiązkowego ubezpieczenia OC między ubezpieczającym i ubezpieczycielem oraz wystąpienia szkody. *Actio directa* zwiększa szanse poszkodowanego na szybsze i pełniejsze zaspokojenie poniesionej szkody, choć odpowiedzialność gwarancyjna ubezpieczyciela nie zawsze prowadzi do pełnej rekompensaty szkody. Występująca między ubezpieczycielami na rynku obowiązkowych ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej konkurencja nie jest rywalizacją o poszkodowanego i realizację jego interesów, bo poszkodowany nie nabywa usługi ubezpieczeniowej oferowanej przez ubezpieczyciela. Natomiast klientami, o których toczy się rywalizacja na rynku ubezpieczycieli, są ubezpieczający (potencjalni sprawcy szkody). Konkurencja w zakresie oferowania polis OC ma głównie charakter konkurencji cenowej, a nie konkurencji jakościowej w zakresie warunków i standardów obsługi osób poszkodowanych. Zdaniem SN, poszkodowany nie nabywa usługi ubezpieczeniowej oferowanej przez ubezpieczyciela, a więc nie konsumuje dóbr lub usług (nabywcą takiej usługi jest ubezpieczający). Wobec tego nie zachodzą

podstawy, aby poszkodowanego, który dochodzi roszczenia od ubezpieczyciela na podstawie *actio directa*, kwalifikować jako konsumenta w znaczeniu przyjętym w prawie ochrony konkurencji (a więc jako finalnego nabywcę usługi).

Należy jednak podkreślić, że takie stanowisko nie umniejsza – co mogłoby się *prima facie* wydawać – ochrony przed niedozwolonymi praktykami rynkowymi. Wymagają jednak szerszego wyjaśnienia powody, dla których nie można tego uczynić przyznając bezpośrednio poszkodowanemu statusu konsumenta.

Sprawa, na kanwie której skierowane zostało pytanie, dotyczyła obowiązkowej odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego. Zręby konstrukcji ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej wyznaczają jednak art. 822 § 1 k.c., stosownie do którego przez taką umowę ubezpieczyciel zobowiązuje się do zapłacenia określonego w umowie odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, wobec których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający albo ubezpieczony. W przypadku obowiązkowych ubezpieczeń komunikacyjnych modyfikacje w stosunku do stanu, wynikającego z k.c., wprowadza ustawa z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (dalej jako „u.u.o.”). Nie modyfikuje ona jednak istoty konstrukcji trójstronnego stosunku prawnego, w ramach których za szkodę wyrządzoną poszkodowanemu przez ubezpieczającego albo ubezpieczonego, odpowiedzialność ponosi zakład ubezpieczeń.

Podstawę ochrony stanowi umowa, zawierana przez ubezpieczającego z zakładem ubezpieczeń. Nie zmienia kontraktowego charakteru tej więzi „obowiązkowość” ubezpieczenia. Powstały w ten sposób stosunek prawny może być i jest kształtowany ogólnymi warunkami ubezpieczenia, typowymi dla wszystkich stosunków ubezpieczenia (por. art. 807 § 1 k.c.). Wpływ ubezpieczającego na treść tych warunków pozostaje ograniczony albo wyłączony¹, co oczywiście stanowi element standaryzacji treści warunków ubezpieczenia koniecznej ze względu na ich masowość². W praktyce ewentualna próba negocjacji zmiany wzorca nie daje powodzenia a umowa w ogóle nie jest zawierana³, toteż trudno sobie wyobrazić aktywność ubezpieczającego zmierzającą do zapewnienia lepszej ochrony potencjalnemu poszkodowanemu. Nawet jednak, gdyby miał on wpływ na treść stosunku ubezpieczenia, ze względu na fakt, że świadczenie przysługuje w takim wypadku osobie trzeciej, można mieć wątpliwości czy ubezpieczający miałby interes w takim ukształtowaniu relacji prawnej, która jak najbardziej ułatwia poszkodowanemu uzyskanie odszkodowania od zakładu ubezpieczeń.

¹ M. Orlicki, *System prawa prywatnego*, t. 8, red. M. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 811–812 wskazuje, że umowy ubezpieczenia stanowiły pierwowzór umów adhezyjnych.

² Por. np. Z. Gawlik, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, uwaga 5 do art. 807.

³ M. Orlicki, *System...*, s. 811.

Mogłoby się wydawać, że w tej sytuacji poszkodowany jest osobą trzecią, na rzecz której została zawarta umowa, a zatem występuje tu konstrukcja na wzór art. 393 k.c. Niemniej jednak w ramach ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej wyróżnia się dwie konstrukcje: ubezpieczenie na cudzy rachunek oraz ubezpieczenie na rzecz osoby trzeciej *sensu stricto*. W przypadku umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek ubezpieczający ubezpiecza cudzy interes majątkowy lub niemajątkowy, a w przypadku ubezpieczenia na rzecz osoby trzeciej *sensu stricto* chodzi o ubezpieczenie własnego interesu z zastrzeżeniem, że w razie wypadku świadczenie ma otrzymać osoba trzecia⁴. Omawiany tu przypadek ubezpieczenia obowiązkowego to ubezpieczenie własnego interesu ubezpieczającego, a więc ubezpieczenie *sensu stricto*.

Rozgraniczenie to ma o tyle znaczenie, że nie można w analizowanym przypadku zastosować art. 808 § 5 k.c. Z mocy § 1 tego przepisu (ukształtowanego ustawą z 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 82, poz. 557) dotyczy on jedynie umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek. Wskazany § 5 odnosi się do treści stosunku ubezpieczenia przewidując, że jeżeli umowa ubezpieczenia nie wiąże się bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową ubezpieczonej osoby fizycznej, art. 385¹–385³ k.c. stosuje się odpowiednio w zakresie, w jakim umowa dotyczy praw i obowiązków ubezpieczonego. Regulacja ta ukazuje więc, że w części stosunków ubezpieczenia osoba trzecia (poszkodowany) w zakresie swych uprawnień jest traktowana jako *quasi* konsument. Trudno inaczej interpretować zakaz zawierania w takich umowach tzw. klauzul niedozwolonych, o których mówią art. 385¹–385³ k.c.

Analogiczne odesłanie zawiera art. 805 § 3 k.c. przewidując odpowiednie zastosowanie tych wymienionych przepisów, jeżeli ubezpieczającym jest osoba fizyczna zawierająca umowę związaną bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Ustawodawca obejmuje ochroną konsumencką także przypadki, w których umowę zawiera osoba fizyczna będącą przedsiębiorcą. Jakkolwiek rozszerzenie takie pozostaje nietypowe dla statusu przedsiębiorcy, to jednak należy podkreślić, że obejmuje ono osobę zawierającą umowę (dokonującą czynności prawnej), która w braku statusu przedsiębiorcy mogłaby być konsumentem. Także więc to rozwiązanie nie przekłada się wprost na pozycję poszkodowanego, którego dotyczy niniejsze pytanie. Oba świadczą jednak o dążeniu ustawodawcy do zapewnienia podwyższonej ochrony uczestnikom stosunku ubezpieczenia przed stosowaniem klauzul abuzywnych.

Przyjęcie takich rozwiązań prowadzi jednak do jeszcze jednego, ważniejszego wniosku. Wskazują one bowiem rolę umowy ubezpieczenia w kształtowaniu sytuacji prawnej uprawnionego do świadczenia z takiej umowy, w tym

⁴ Por. np. M. Krajewski, *Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2011, rozdz. IV, pkt 3.1.

potencjalnego poszkodowanego. Ubezpieczyciel, kształtując warunki ubezpieczenia, ma istotny wpływ na zakres tej odpowiedzialności, przynajmniej w wielu kwestiach szczegółowych. W innej sytuacji nie byłoby sensu ograniczania tej swobody w postaci odesłania do art. 385¹–385³ k.c. Trudno zatem zgodzić się ze stanowiskiem, że przyznanie poszkodowanemu statusu konsumenta stanowiłoby wprowadzenie takiego podmiotu do reżimu odpowiedzialności deliktowej⁵. Rzeczywiście, odpowiedzialność ubezpieczyciela ma swe źródło w delikcie, jaki objęty ochroną ubezpieczeniową wyrządza poszkodowanemu. Nie oznacza to jednak, że reżim odpowiedzialności ubezpieczyciela należy traktować jak reżim deliktowy czy zaliczać go do tego reżimu. Większość doktryny wydaje się upatrywać tu odpowiedzialności *sui generis* o charakterze gwarancyjnym, lokowanej poza zakresem odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej⁶. W tym ujęciu delikt stanowi jedynie podstawę powstania wierzytelności poszkodowanego, a nie jej źródło. Gdyby bowiem traktować odpowiedzialność ubezpieczyciela jako deliktową, to zasadnicze wątpliwości budziłaby możliwość kształtowania treści stosunku prawnego wynikającego z deliktu przez ten podmiot.

Wyjaśnienie relacji ubezpieczającego, ubezpieczyciela i poszkodowanego, wymaga wskazania charakteru uprawnienia tego ostatniego do domagania się odszkodowania. Przysługuje ono w postaci tzw. *actio directa* wynikającej z art. 822 § 4 k.c. (analogicznie z art. 19 ust. 1 u.u.o.) bezpośrednio od ubezpieczyciela. W literaturze uprawnienie to jest kwalifikowane jako roszczenie⁷. Roszczenie to wynika ze stosunku prawnego z ubezpieczycielem, który powstaje równoległe z obowiązkiem odszkodowawczym sprawcy szkody⁸. Nie można zatem kwalifikować tego roszczenia wprost jako czynności prawnej poszkodowanego⁹. Owa równoległość tworzy stan odpowiedzialności *in solidum*, w ramach której uprawniony może dochodzić zapłaty odszkodowania na podstawie deliktowej od sprawcy albo gwarancyjnej od ubezpieczyciela, a zaspokojenie roszczenia przez jednego odpowiedzialnego zwalnia drugiego w zakresie, w jakim naprawił szkodę (por. np. wyrok SN z 19 października 2011 r., II CSK 86/11).

W argumentacji zwolenników szerokiego ujęcia konsumenta dominuje założenie, że w ten właśnie sposób konsument bywa definiowany w prawie Unii Europejskiej¹⁰. Z kolei przeciwnicy tego stanowiska odwołują się do całego

⁵ Tak jednak E. Bagińska, E. Kowalewski, M. Ziemiak, *Poszkodowany w wypadku komunikacyjnym a pojęcie konsumenta z art. 22¹ k.c.*, PA 2012, nr 2, s. 21 i n.

⁶ Np. M. Krajewski, *Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej*, rozdział I, pkt 5.2.1 *in fine*.

⁷ Na takie stanowisko M. Krajewskiego powołują się m.in. L. Ogieńko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2011, t. 2, s. 770 oraz J. M. Kondek, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, t. 2, s. 1677.

⁸ H. Ciepla, *Komentarz do kodeksu cywilnego*, Warszawa 2007, ks. III, t. 2, s. 640.

⁹ Np. D. Fuchs, *Wpływ wejścia w życie tzw. pakietu ustaw ubezpieczeniowych* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa prof. Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 917.

¹⁰ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Glosa do uchwały SN z 17 listopada 2011 r.*, III CZP 5/11, EPS 2013, nr 3; P. Miklaszewicz, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2014, uwagi 8–9.2 do art. 221.

szeregu dyrektyw, w których przez konsumenta rozumie się osobę zawierającą umowę z przedsiębiorcą¹¹. Oba stanowiska pozostają więc prawidłowe, choć w każdym z nich punkt ciężkości zostaje położony w innym miejscu dla uzasadnienia prezentowanego poglądu.

Zasadniczo ustawodawca unijny posługuje się pojęciem kontrahenta przedsiębiorcy dla przyznania mu statusu konsumenta (np. Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dyrektywa 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji). Wyjątkowo natomiast obejmuje ochroną nie tylko kontrahenta, ale także inne osoby. A. Wiewiórowska-Domagalska odwołuje się do regulacji usług turystycznych. Rzeczywiście, Dyrektywa Rady z 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek w art. 2 pkt 4 za konsumenta uznaje każdego, kto nabywa imprezę turystyczną lub wyraża zgodę na jej nabycie („główny kontrahent”) lub osobę, w imieniu której główny kontrahent wyraża zgodę na nabycie imprezy („inni beneficjenci”) bądź osobę, na którą główny kontrahent lub którykolwiek z innych beneficjentów przenosi prawa do udziału w imprezie („cesjonariusz”). Podobnie wygląda odpowiedzialność za produkt niebezpieczny (Dyrektywa Rady 85/374/EWG z 25 lipca 1985 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe), choć jej implementacja do k.c. obejmuje przypadki szkody wyrządzonej każdemu (art. 449¹ § 1 k.c.). Nie ma tu więc problemu wadliwości implementacji zakresu podmiotowego ochrony.

Natomiast P. Mikłaszewicz odwołuje się w swym stanowisku do Dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej 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 („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”). Z art. 2 lit. a) tej Dyrektywy wynika, że za konsumenta uważa się każdą osobę fizyczną, która w ramach praktyk handlowych objętych niniejszą dyrektywą działa w celu niezwiązanym z jej działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub wolnym zawodem. Niemniej jednak pojęcie praktyk handlowych („działanie przedsiębiorcy, jego zaniechanie, sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją, sprzedażą lub dostawą produktu do konsumentów” – art. 2 lit. d) także ogranicza praktyczne zastosowanie szerokiej definicji konsumenta („...

¹¹ E. Bagińska, E. Kowalewski, M. Ziemiak, *Poszkodowany w wypadku komunikacyjnym*, s. 16 i n.

działanie w celu...” do osób, które umowę zawierają lub mają zamiar zawrzeć (stosunki przedkontraktowe).

Problem polega jednak na tym, że stanowisko prawodawcy unijnego pozostaje fragmentaryczne i niespójne. W niektórych przypadkach (co wynika z istoty konkretnej regulacji) wchodzi w grę ochrona kontrahenta przedsiębiorcy, w innych wypadkach ochroną obejmuje się także inne osoby (np. usługi turystyczne). Mankament takiego ujęcia jest jeden. Nie da się z norm prawa unijnego wyprowadzić jednoznacznego wniosku, że ustawodawca polski powinien w taki sposób ukształtować definicję konsumenta, by objąć nią także osoby, które nie dokonują czynności prawnej z przedsiębiorcą. W stanowiskach A. Wiewiórowskiej-Domagalskiej i P. Mikłaszewicza brak jakichkolwiek konkluzji co do sposobu, w jaki należałoby „skorygować” wąskie rozumienie konsumenta, co wydaje się potwierdzać brak możliwości prostego przełożenia rozwiązań unijnych na definicję konsumenta ujętą w art. 22¹ k.c. na drodze wykładni prawa. Ze stanowiska cytowanej autorki można wywodzić, że swój pogląd wypowiada *de lege ferenda*, stwierdzając, że „decyzja o przyznaniu poszkodowanemu ochrony przyznanej konsumentowi jest więc wyborem o charakterze politycznoprawnym, dokonywanym na poziomie krajowym” (pkt 8 glosy). Innymi słowy jest to oczekiwanie względem prawodawcy a nie organów stosujących prawo.

Nie przekonuje także stanowisko tej Autorki o szerokim ujęciu kręgu osób uprawnionych w dyrektywach ubezpieczeniowych (pkt 7 glosy). Z istoty umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej wynika bowiem, że uprawnionymi pozostają osoby poszkodowane. Niemniej jednak między ochroną, jaką przyznają regulacje unijne takim osobom (por. postanowienia Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/103/WE z 16 września 2009 r. w sprawie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej za szkody powstałe w związku z ruchem pojazdów mechanicznych i egzekwowania obowiązku ubezpieczenia od takiej odpowiedzialności; jest to ujednolicona wersja tzw. dyrektyw komunikacyjnych) a ochroną konsumenta istnieje rozbieżność. O ile można sobie wyobrazić, że uprawniony z umowy ubezpieczenia zostałby uznany za konsumenta (niewylącznieść obu regulacji unijnych), to jednak musiałaby ku temu istnieć podstawa prawna, a tej – jak wskazano – brakuje.

Literalne ujęcie art. 22¹ k.c. i użytego w nim zwrotu „czynność prawna” nie pozwala na objęcie jego zakresem przypadków, w których poszkodowany korzystając z *actio directa* kieruje roszczenie bezpośrednio przeciwko ubezpieczycielowi. Roszczenie to nie stanowi bowiem czynności prawnej¹².

¹² D. Fuchs, W.W. Mogilski, *Poszkodowany w wypadku drogowym w kontekście ubezpieczenia oc sprawcy na tle pojęcia konsumenta usługi ubezpieczeniowej* [w:] *Odszkodowanie za niemożność korzystania z pojazdu uszkodzonego w wypadku komunikacyjnym*, red. Eugeniusz Kowalewski, Toruń 2011, *passim*; E. Bagińska, E. Kowalewski, M. Ziemiak, *Poszkodowany w wypadku komunikacyjnym*, s. 26.

W tej sytuacji uznanie poszkodowanego za konsumenta byłoby możliwe wskutek rozszerzającej wykładni pojęcia „czynności prawnej” ujętej w art. 22¹ k.c. przez objęcie nim także *actio directa*. Nie byłoby to zresztą niemożliwe do uzasadnienia dogmatycznego. *Actio* nie stanowi wprawdzie czynności prawnej, niemniej jednak stanowi działanie prawne ujmowane w ramach szerokiej kategorii oświadczeń podobnych do świadczeń woli. Ponieważ wiąże się z zawiadomieniem ubezpieczyciela o obowiązku spełnienia świadczenia na rzecz poszkodowanego, przypomina zawiadomienie w rozumieniu art. 455 k.c. (nawiązuje zresztą do tej regulacji omawiając zgłoszenie szkody przez poszkodowanego M. Krajewski, *Ubezpieczenie odpowiedzialności*, rozdział V, pkt 4.1). Skoro *actio* stanowi przejaw woli, na zasadzie analogii dopuszczalne wydaje się stosowanie do niego przepisów o oświadczeniach woli (np. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 122–123, przypisy 40–41).

Byłaby to wykładnia funkcjonalna, uwzględniająca konieczność udzielenia takim osobom ochrony przed praktykami ubezpieczycieli. Ci ostatni mogą bowiem dość dowolnie kształtować warunki swej odpowiedzialności, na co nie mają wpływu poszkodowani.

Najważniejszą jednak konkluzję uchwały stanowi założenie, że odmowa przyznania poszkodowanemu statusu konsumenta nie ogranicza jego ochrony. Tę SN wywodzi pośrednio z konieczności ochrony interesu sprawcy szkody jako konsumenta.

Jak przyjęto w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 17 listopada 2011 r., III CZP 5/11, odpowiedzialność odszkodowawcza obejmuje także wydatki na najem pojazdu zastępczego. Skoro szkoda taka podlega naprawieniu przez ubezpieczyciela, to wydaje się, że można jej dochodzić także od sprawcy szkody. Zakładając, że praktyka ubezpieczycieli ogranicza możliwość uzyskania od nich samych naprawienia takiej szkody, zachodzi ryzyko, że będą to musieli zrobić sprawcy szkody – osoby ubezpieczające się przecież od odpowiedzialności cywilnej. Jak wskazano, pozostają oni dłużnikami *in solidum* obok ubezpieczyciela. Innymi słowy, tego rodzaju praktyka narusza interesy ubezpieczających jako konsumentów, stanowiąc tym samym niedozwoloną praktykę w rozumieniu art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Do tej samej koncepcji odwołał się SN także w innym orzeczeniu, a mianowicie w wyroku z 16 kwietnia 2015 r., III SK 42/14, którego przedmiotem była ocena zachowania ubezpieczyciela naruszającego zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Najwyższy ponownie stwierdza w tym orzeczeniu, że nie akceptuje rozszerzającej wykładni pojęcia „konsumenta”. Niemniej jednak w tej sprawie przyjął, że ubezpieczony ma taki status, albowiem na podstawie art. 829 § 2 k.c. składa on ubezpieczycielowi oświadczenie woli.

2. Kary administracyjne w postępowaniach regulacyjnych

Istotne miejsce w dorobku judykatury SN z zakresu spraw publicznych zajmuje problematyka kar, nakładanych przez organy regulacyjne w postępowaniach administracyjnych. Trudności, jakie przychodzi rozstrzygać SN, wynikają z relatywnie krótkiego czasu, w którym doszło do ich ukształtowania w obecnym ujęciu. Historycznie rzecz ujmując, do ich wyodrębnienia doszło z tzw. odpowiedzialności karno-administracyjnej, a zatem prawa wykroczeń (w perspektywie historycznej zob. uwagi J. Jendrośki¹³, proces ewolucji prezentuje z kolei np. M. Szydło¹⁴).

Przyjmuje się, że sankcjonują one zachowania stanowiące „delikty administracyjne”. Sięgając do istoty tego ostatniego pojęcia trzeba stwierdzić, że obejmuje ono przypadki bezprawia administracyjnego, a zatem zachowania stanowiące naruszenie obowiązku administracyjnego, wynikającego wprost z ustawy lub z indywidualnego aktu administracyjnego¹⁵. Podobnie M. Kania, K. Kiczka i M. Szydło¹⁶ podkreślają, że kara administracyjna stanowi represję bezprawia w oderwaniu od warunków czynu, winy i podziałów na klasyczne rodzaje odpowiedzialności. Wywodzą z tego wniosek, że kara jest skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem a nie dopuszczenia się czynu zabronionego, co sprawia że ocena stosunku sprawcy do czynu nie mieści się w reżimie odpowiedzialności obiektywnej. Sąd Najwyższy konsekwentnie akcentuje także odrębność kar administracyjnych od odpowiedzialności cywilnoprawnej.

Przykład może stanowić wyrok z 28 stycznia 2015 r., III SK 29/14 (LEX nr 1653761), w którym stwierdzono, że niedokonywanie przecinek drzew i krzewów w sposób przewidziany w standardach akceptowanych na rynku energetycznym, może uzasadniać nałożenie przez Prezesa URE kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 10 Prawa energetycznego. W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy podkreślił specyfikę kary jako środka sankcjonującego bezprawne działanie przedsiębiorcy, negując jednocześnie możliwość oceny jego zachowania przez pryzmat art. 355 k.c. (cywilnoprawne mierniki staranności).

Zagadnienia nakładania kar pieniężnych na przedsiębiorców telekomunikacyjnych dotyczyły także wyroki z: 9 kwietnia 2015 r., III SK 49/14 (LEX nr 1713026) oraz 20 maja 2015 r., III SK 53/14 (Legalis nr 1351633). W pierwszym z nich, SN uznał, że na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego nie można

¹³ J. Jendrośki, *Karne zabezpieczenie wykonania dyrektyw administracyjnych* [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. III, red. T. Rabska i J. Łętowski, Wrocław 1978, s. 296 i n.

¹⁴ M. Szydło, *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, SP 2003, nr 4, s. 126–130.

¹⁵ M. Sachajko, *Istota i charakterystyka prawna antymonopolowych kar pieniężnych*, RPEIS 2002, nr 1, s. 61 z odwołaniem do poglądu M. Przybysza, *Egzekucja administracyjna*, Warszawa 1999, s. 182.

¹⁶ M. Szydło [w:] *System prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski i A. Wróbel, t. 8b, Warszawa 2013, s. 492, nb 136.

nałożyć kary pieniężnej w oparciu o art. 209 ust. 1 pkt 1 Prawa telekomunikacyjnego, jeśli pierwotne żądanie przekazania informacji było nieprecyzyjne i zostało zmodyfikowane przez Prezesa UKE w reakcji na zastrzeżenia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. W drugim orzeczeniu wywiedziono natomiast, że w braku dodatkowych okoliczności, nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej nie ma oparcia w interesie publicznym, gdy to samo zachowanie było już objęte zakresem postępowania wyjaśniającego poprzedzającego inne postępowanie antymonopolowe prowadzone wobec tego przedsiębiorcy lub przedsiębiorców powiązanych z nim kapitałowo.

Problematyki kryteriów kwalifikacji zachowania przedsiębiorcy, jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta oraz wymiaru kary pieniężnej nakładanej na przedsiębiorcę stosującego takie praktyki, dotyczy wyrok z 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14 (LEX nr 1747354), w którym stwierdzono, że wykładnia pojęcia „dobre obyczaje” na gruncie ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, musi uwzględniać „ducha” regulacji unijnej, z wykorzystaniem kryterium „profesjonalnej staranności”, o którym mowa w dyrektywie 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym. W tym kontekście należy przyjąć, że każdy konsument składający reklamację działa w zaufaniu do przedsiębiorcy (profesjonalisty) oraz nawet przeciętny konsument – odpowiadający modelowemu wzorcowi określone w art. 2 pkt 8 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym – na skutek określonego zachowania przedsiębiorcy może zostać wprowadzony w błąd odnośnie do przysługujących mu uprawnień z tytułu reklamacji. Co do dyrektyw wymiaru kary pieniężnej wobec przedsiębiorcy stosującego nieuczciwe praktyki rynkowe, SN wyraził pogląd, że sąd ochrony konkurencji i konsumentów nie może poprzestać na procentowej analizie relacji między wymierzoną karą a przychodami przedsiębiorcy, gdyż nie tylko ona decyduje o represyjności nakładanej kary.

3. Problematyka procesowa w postępowaniach „regulacyjnych”

W ramach problematyki postępowań w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego w pierwszej kolejności wymienić wypada uchwałę z 6 sierpnia 2015 r., III SZP 3/15, w której przyjęto, że „na postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji i konsumentów oddalające lub uwzględniające zażalenie na – niezamieszczone w decyzji kończącej postępowanie – postanowienie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

rozstrzygające o kosztach postępowania wydane na podstawie art. 75 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.; obecnie na podstawie art. 80 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 184) przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji”.

Nowatorskie a jednocześnie kontrowersyjne stanowisko, zajęte w tej uchwale, wynika nie tyle z jej sentencji, ile uzasadnienia, w którym SN dopatrzył się specyficznego charakteru zażalenia na wydane w pierwszej instancji postanowienie SOKiK w przedmiocie rozpoznania zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK. Sąd Najwyższy wyszedł z założenia, że postępowanie przed sądem ochrony konkurencji i konsumentów, wszczęte wniesieniem zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK, jest postępowaniem pierwszoinstancyjnym, a to oznacza, że zażalenie (tak jak odwołanie od decyzji tego organu) spełnia rolę pozwu. Skoro tak, to kończące postępowanie orzeczenie sądu pierwszej instancji, rozstrzygające o zasadności zażalenia, powinno – co do zasady – podlegać zaskarżeniu do sądu wyższej instancji (w szczególności art. 78 Konstytucji RP). Sąd Najwyższy zauważył, że w postępowaniu sądowym zainicjowanym wniesieniem takiego zażalenia przedmiotem rozpoznania sądu powszechnego – rozpoznającego sprawę w pierwszej instancji – jest wyłącznie ocena zasadności tego zażalenia w zakresie oceny, czy prawidłowe było rozstrzygnięcie Prezesa UOKiK o kosztach postępowania administracyjnego. Postępowanie sądowe nie ma żadnego innego przedmiotu a rozstrzygana jest jedynie (wyłącznie) zasadność zażalenia jako środka prawnego wszczynającego postępowanie przed sądem pierwszej instancji. W konsekwencji rozstrzygnięcie sądu ochrony konkurencji i konsumentów (sądu pierwszej instancji) uchylające lub zmieniające (w całości lub w części) postanowienie Prezesa UOKiK albo oddalające zażalenie ma charakter merytoryczny, czyli rozstrzygający sprawę co do jej istoty (a nie charakter formalny). Takie postanowienie nie może być kwalifikowane jako incydentalne (wpadkowe). Z tej przyczyny podstawy normatywnej oceny dopuszczalności zaskarżenia (zażaleniem) do sądu odwoławczego postanowienia sądu pierwszej rozstrzygającego merytorycznie o zasadności zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK nie może w ogóle stanowić art. 394 § 1 k.p.c. Skoro od wyroku sądu ochrony konkurencji i konsumentów rozstrzygającego odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK stronie przysługuje apelacja do sądu wyższej instancji (art. 367 § 1 k.p.c.), to taką regulację (dotyczącą odwołań od decyzji Prezesa UOKiK) należy stosować odpowiednio do zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK, a więc podstawę wniesienia do sądu drugiej instancji zażalenia (w miejsce apelacji) na postanowienie sądu ochrony konkurencji i konsumentów wydane w wyniku rozpatrzenia zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK niezamieszczony w decyzji kończącej postępowanie stanowi art. 367 § 1 w zw. z art. 479³² § 2 k.p.c. Odpowiednie stosowanie do tego zażalenia przepisów o odwołaniu

od decyzji oznacza, że sąd pierwszej instancji wydaje postanowienie (a nie wyrok), rozpoznaje sprawę na posiedzeniu (jawnym lub niejawnym według reguły art. 148 § 1 k.p.c., a nie na rozprawie) oraz od postanowienia sądu pierwszej instancji przysługuje zażalenie (a nie apelacja).

Stanowi to istotną zmianę dotychczas wyrażanych przez SN poglądów w kwestii katalogu środków zaskarżenia stosowanych w postępowaniach „regulacyjnych”.

Ujmując dorobek orzecznicy SN w sposób chronologiczny, wypada rozpocząć od postanowienia składu siedmiu sędziów SN z 5 października 2004 r., III SZP 1/04. Wątpliwości SN nie budził fakt, że zażalenie na postanowienie SOKiK w przedmiocie zażalenia na postanowienie prezesa organu „regulacyjnego” ma swoją podstawę w art. 394 k.p.c.

W uzasadnieniu tego postanowienia (pkt II. 2 akapit 2), SN wskazał szereg argumentów przemawiających za zaskarżalnością takich postanowień. Pierwszy z nich wynika z konstytucyjnego prawa zaskarżalności pierwszoinstancyjnych orzeczeń i decyzji (art. 78 ustawy zasadniczej), a wyjątki od tej zasady powinny zostać ustanowione wyraźnie i wyjątkowo (wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., P 13/01). Wyłączenie takie nie zostało wprost ujęte w przepisach k.p.c. dotyczących spraw „regulacyjnych”. Wiąże się z tym drugi argument, również wywodzony z ustawy zasadniczej, a to jej art. 176 ust. 1 przewidujący dwuinstancyjność postępowania sądowego. W związku z tym, SN poszukiwał instrumentów zaskarżenia opisywanych tu postanowień w ogólnych instytucjach prawa procesowego, wypełniając w ten sposób oczekiwania TK, w świetle którego organ stosujący prawo ma dążyć do takiej interpretacji przepisów prawa, która zapewni poszanowanie przepisów Konstytucji oraz gwarantowanych nią praw podstawowych (por. wyrok TK z 10 lipca 2000 r., SK12/99 oraz wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., P 13/01). Podstawę prawną dla kierowania środkami zaskarżenia od postanowień SOKiK odnalazł SN w art. 394 k.p.c., co prowadzi do konkluzji, że postanowienia SOKiK podlegają zaskarżeniu zażaleniem na podstawie tego właśnie przepisu.

Następnie ujawniły się jednak w judykaturze SN wątpliwości co do formy, w jakiej zapada orzeczenie SOKiK wydawane po rozpoznaniu zażaleń w rozumieniu art. 479³² k.p.c. Kodeks postępowania cywilnego w przepisach odrębnych dotyczących postępowań „regulacyjnych” (art. 479²⁸ i n. k.p.c.) nie przewidział bowiem, czy należy wydać wyrok czy postanowienie. Forma orzeczenia w sposób oczywisty określa środek zaskarżenia.

I tak, w uzasadnieniu uchwały z 12 stycznia 2006 r., III SZP 5/05, SN uznał, że zażalenie na postanowienie Prezesa UOKiK stwierdzające posiadanie znaczącej pozycji rynkowej na krajowym rynku połączeń między-operatorских, wydane na podstawie art. 106 § 5 k.p.a. podlega rozpoznaniu wyrokiem. Sąd Najwyższy przypomniał, że w postępowaniu cywilnym wyrok rozstrzyga o istocie sprawy

(o istnieniu lub nieistnieniu prawa albo stosunku prawnego), natomiast postanowienie rozstrzyga kwestie proceduralne. Zażalenie na opisane postanowienie w ocenie SN inicjuje przed sądem postępowanie zmierzające do rozstrzygnięcia bliższego orzeczeniu o istocie sprawy niż rozstrzygnięciu proceduralnemu. Pomimo, że postępowanie sądowe stanowi element szerszego postępowania prawnego zmierzającego do wydania decyzji administracyjnej (którego zakwestionowane uzgodnienie wynikające z art. 106 § 5 k.p.a. jest jedynie składnikiem), to jednak z punktu widzenia postępowania cywilnego nie jest postępowaniem wпадkowym, lecz postępowaniem głównym, które w procesie cywilnym kończy się wydaniem wyroku. Sąd Najwyższy przywołał także treść uchwały składu siedmiu sędziów NSA z 9 listopada 1998 r., OPS 8/98 w świetle której niezależnie od nazwy, jaką przewidziano dla aktu wydawanego przez organ współdziałający (opinia, zgoda, stanowisko, uzgodnienie itp.), a także niezależnie od tego, że k.p.a. wymaga dla tych aktów formy postanowienia administracyjnego, są one „decyzjami” z materialnego punktu widzenia. Sąd Najwyższy na marginesie wskazał, że można mieć pewne wątpliwości co do celowości poddawania kontroli sądowej rozstrzygnięć administracyjnych już na etapie rozważanego postanowienia Prezesa UOKiK, zamiast poddania jej dopiero decyzji kończącej całe postępowanie administracyjne. Wątpliwości te nie zmieniają opisanych wyżej konsekwencji takiego ukształtowania rozpatrywanej procedury decyzyjnej, w procesie cywilnym, a zatem konieczności wydania w sprawie wyroku.

Odmienne stanowisko zajął SN w uchwale z 8 marca 2006 r., III SZP 1/06. W uzasadnieniu uchwały (pkt IV. 3), SN przypomniał, że wyrokiem orzeka się o żądaniu pozwu zgłoszonym w ramach procesu. Natomiast z art. 354 k.p.c. wynika, że w przypadkach, w których nie przewiduje się wydania wyroku, sąd wydaje nakaz lub postanowienie. Ponieważ przepisy o postępowaniu „regulacyjnym” nie wymagają wydania wyroku, właściwą formę stanowi postanowienie. Należy bowiem odróżniać odwołania wnoszone od decyzji organu „regulacyjnego” (art. 479⁵⁷ k.p.c.) od zażaleń na jego „postanowienia” (art. 479⁶⁶ k.p.c.). Gdyby dla rozstrzygania obu tych „środków zaskarżenia” właściwa była forma wyroku, ich odróżnienie straciłoby sens.

Do takiego stanowiska doszedł jednak SN w odniesieniu do konkretnego zażalenia, a mianowicie zażalenia na postanowienie Prezesa Urzędu Regulacji Telekomunikacji (art. 85 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy z 21 lipca 2000 r. – Prawo telekomunikacyjne) w przedmiocie zobowiązania strony umowy o połączeniu sieci do zmiany jej treści, w celu zapewnienia efektywnej konkurencji lub interoperacyjności sieci, dla którego to rozstrzygnięcia wyraźnie przewidziana była forma postanowienia. Sąd Najwyższy po szerokiej analizie, odnoszącej się nie tyle do nazwy rozstrzygnięcia, ile jego treści, uznał, że omawiane postanowienie nie ma charakteru decyzji. Potwierdziło to brak konieczności rozpoznania wyrokiem przysługującego od niego środka zaskarżenia w postaci zażalenia.

Jednocześnie, na co trzeba zwrócić uwagę, SN w tej uchwale przeprowadził wywód odnoszący się do zasad zaskarżania takiego postanowienia. Uznał, że nie kończy ono postępowania w sprawie (art. 45 ust. 1 Konstytucji), co wyłącza konieczność istnienia środka zaskarżenia (art. 78 ustawy zasadniczej) i dwuinstancyjnego postępowania (art. 176 ust. 1 Konstytucji).

Inaczej w tej kwestii wypowiedział się SN w uchwale z 14 stycznia 2010 r., III SZP 3/09, uznając, że ze sprawą mamy do czynienia w ujęciu procesowym po wszczęciu wskutek odwołania lub zażalenia postępowania sądowego. Stanowisko to uzasadnił SN systemowo, dostrzegając – odmiennie niż w poprzednio wymienionej uchwale – zasadność sięgania do art. 45 Konstytucji i jego interpretacji dokonywanej przez TK. Takie też ujęcie pozwoliło uznać SN, że postanowienia SOKiK w przedmiocie postanowień Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki o odmowie wydania świadectwa pochodzenia energii z kogeneracji podlegają zaskarżeniu jako kończące postępowanie w sprawie w rozumieniu art. 394 § 1 k.p.c. Jakkolwiek wskazanie takie nie znalazło się w tezie uchwały, to jednak w jej uzasadnieniu Sąd Najwyższy w sposób niewątpliwy upatruje możliwości zaskarżania postanowień SOKiK zażaleniem jako generalną instytucją prawa procesowego.

Pośrednim dowodem przyjęcia tej koncepcji środka zaskarżenia pozostają rozstrzygnięcia SN dotyczące dopuszczalności wniesienia skargi kasacyjnej od postanowień SA wydawanych wskutek rozpoznania środka zaskarżenia od postanowień SOKiK, jakim jest zażalenie. Jak wynika np. z uzasadnienia postanowień z 21 września 2006 r., II PZ 33/06 oraz 14 lutego 2007 r., III SZ 4/06, zaskarżanie postanowień SOKiK odbywało się na drodze zażalenia. W sprawach tych nie ma możliwości skierowania sprawy do SN do rozpoznania merytorycznego ze względu na to, że art. 398¹ § 1 k.p.c. enumeratywnie wymienia postanowienia sądu drugiej instancji (odrzucające pozew lub umarzające postępowanie), od których dopuszcza się wniesienie skargi kasacyjnej.

Podobnie problem był także postrzegany w piśmiennictwie, choć trzeba przyznać, że materia zażaleń na postanowienia sądu pierwszej instancji nie stanowi jego zasadniczego zainteresowania. W doktrynie uwagę poświęca się zagadnieniom merytorycznym związanym z odwołaniem od decyzji. Marginalnie omawia się natomiast kwestię zażalenia na postanowienie prezesa urzędu „regulacyjnego”, jego rozpoznania przez SOKiK i możliwość kwestionowania orzeczenia zapadłego wskutek rozpoznania tego zażalenia¹⁷.

¹⁷ Jedynie dla porządku wypada stwierdzić, że zażalenie to nie ma charakteru zażalenia w rozumieniu przepisów k.p.c., stanowiąc środek wszczynający pierwszoinstancyjne postępowanie przed sądem powszechnym (SOKiK), por. np. W. Broniewicz, *Głosa do postanowienia SN z 7 października 1998 r.*, I CKN 265/98, OSP 2000, nr 5, poz. 68; T. Ereciński, *Postępowanie w sprawach o przeciwdziałanie praktykom monopolistycznym*, PIP 1991, nr 1, s. 41 i n., K. Weitz [w:] *System prawa handlowego*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2007, s. 130; T. Zembrzusi [w:] *System prawa procesowego cywilnego*, t. 3, cz. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 389–390.

Najszerzej w sprawie tej wypowiedział się jak dotąd K. Weitz¹⁸. Autor ten dopuszcza zaskarżenie zażaleniem postanowienia SO, gdy kończy ono postępowanie w sprawie (odrzućenie odwołania lub umorzenie postępowania wywołanego jego wniesieniem) a także gdy dotyczy kwestii wпадkowych (np. kosztów sądowych) w postępowaniu zainicjowanym odwołaniem. Natomiast w przypadku postępowania zainicjowanego zażaleniem uważa, że postanowienia SOKiK nie mają charakteru postanowień kończących postępowanie w sprawie (np. odrzućając zażalenie) i z tego względu nie podlegają zaskarżeniu zażaleniem na zasadzie art. 394 k.p.c. Nie uważa zatem za kończące postępowanie w sprawie postanowień w przedmiocie uwzględnienia lub oddalenia zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK. K. Weitz uważa także, że „z reguły nie będzie wchodziło także w grę zażalenie na podstawie art. 394 § 1 pkt 1–12 k.p.c., gdyż przedmiot postanowień SOKiK wydawanych w wyniku zażaleń z art. 479²⁸ § 1 pkt 2–4 k.p.c. nie będzie zbieżny z przedmiotem postanowień, co do których przewidziano możliwość wniesienia zażalenia do sądu drugiej instancji.”

Z tym ostatnim stanowiskiem nie zgadza się M. Michalska-Marciniak¹⁹. Autorka ta przypomina, że także w postępowaniu wszczętym wskutek złożenia zażalenia, SOKiK może rozstrzygać kwestie wпадkowe (np. zawieszenie postępowania, wyłączenie sędziego, zwolnienie od kosztów sądowych). W takim przypadku w jej ocenie zażalenie przysługuje.

Można się zastanawiać, na ile rozbieżność poglądów tych dwojga autorów nie jest pozorna. Wydaje się bowiem, że K. Weitz odnosi się w swym stanowisku do możliwości zaskarżania zażaleniem kwestii wпадkowych postępowania administracyjnego (rozstrzyganych „odwoławczo” przez SOKiK), natomiast M. Michalska-Marciniak – kwestii wпадkowych postępowania sądowego przed SOKiK. Wydaje się zatem, że oboje Autorzy nie dopuszczają takiej interpretacji, jaką w wariantcie drugim zaproponował w niniejszym pytaniu SA, a zatem by kontroli zażaleniem przez SA podlegała kwestia wпадkowa postępowania administracyjnego.

Na koniec należy przywołać także pogląd Ł. Błaszczaka i M. Bernatta²⁰. Stwierdzają oni, że od postanowień SOKiK wydanych wskutek rozpoznania zażalenia na postanowienie Prezesa UOKiK przysługuje na ogólnych zasadach zażalenie do sądu apelacyjnego”. Wywody tych Autorów stanowią jednak komentarz do przepisów k.p.c. w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów i skupiają się na problematyce odwołania. Zażaleniu poświę-

¹⁸ K. Weitz, *System prawa handlowego*, s. 159, pogląd ten podtrzymał w kolejnym wydaniu (współaut. z K. Gajdą-Roszczyńską) tego opracowania (Warszawa 2013, s. 240–241).

¹⁹ M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 345 i n., szczególnie 348–349.

²⁰ M. Bernatta [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*, red. T. Skoczny, Warszawa 2014, s. 1513, pkt 16 (nb 52).

cają niewiele miejsca, powyższe stanowisko nie jest bowiem w żadnym innym miejscu rozwijane i szerzej uzasadniane. Odniesienie się do „zasad ogólnych” oznacza zatem pozostawienie problemu otwartym.

Wyrażony przez SN w uchwale III SZP 3/15 pogląd o specyficznym, mieszanym, charakterze środka odwoławczego od postanowienia SOKiK (do którego należy „odpowiednio” stosować przepisy o apelacji) może budzić istotne praktyczne trudności co do zasad jego rozpoznania czy terminu na wniesienie. Można zakładać, że problemy te zostaną w niedalekiej przyszłości przedstawione SN do rozstrzygnięcia.

Problem zaskarżalności do SN postanowień sądu drugiej instancji wydawanych w postępowaniu zażaleniowym był analizowany – w bardziej klasycznym ujęciu – w postanowieniach z: 11 sierpnia 2015 r., III SZ 4/15 oraz 15 września 2015 r., III SZ 2/15 (obydwa dostępne w bazie Supremus). W pierwszym z tych orzeczeń przyjęto, że nie przysługuje zażalenie do SN na postanowienie sądu drugiej instancji odrzucające zażalenie na postanowienie sądu pierwszej instancji uchylające postanowienie Prezesa URE w przedmiocie odmowy wydania świadectwa pochodzenia energii z kogeneracji, ponieważ sprawy tego rodzaju nie są sprawami kasacyjnymi w rozumieniu art. 394¹ § 2 k.p.c. W drugim postanowieniu stwierdzono natomiast, że postanowienie sądu drugiej instancji oddalające zażalenie przedsiębiorcy na postanowienie sądu pierwszej instancji odrzucające odwołanie od decyzji organu regulacyjnego (z powołaniem się na to, że kwestionowany w odwołaniu akt działania organu regulacyjnego nie jest decyzją administracyjną), jest postanowieniem w przedmiocie odrzucenia pozwu w rozumieniu art. 398¹ § 1 k.p.c., czyli orzeczeniem, od którego przysługuje skarga kasacyjna.

D. Wajda

VI. Podleganie ubezpieczeniom społecznym

1. Ustalenie właściwego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członków zarządu spółek handlowych

Problematyka podlegania ubezpieczeniom społecznym przez osoby fizyczne świadczące usługi w dziedzinie zarządzania jednostkami organizacyjnymi prowadzącymi działalność gospodarczą do niedawna budziła istotne wątpliwości w praktyce obrotu prawnego. W szczególności chodziło o ustalenie, jaki powinien być właściwy tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym, jeśli usługobiorca (menedżer) nie jest pracownikiem podmiotu, którym zarządza. Przedmiotowe kontrowersje wynikały z brzmienia art. 6 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych¹, zgodnie z którym obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są m.in.: zleceniobiorcami² (pkt 4) oraz osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność (pkt 5). Nie ulega przy tym wątpliwości, że określenie prawidłowego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (wykonywanie usług na podstawie umowy cywilnoprawnej albo prowadzenie działalności pozarolniczej) w sposób oczywisty rzutuje na treść obowiązku opłacania składek należnych za ubezpieczonego.

Nierzadko zdarzało się, iż członkowie zarządów spółek kapitałowych, niezatrudnieni w tych spółkach na podstawie stosunku pracy, dla zminimalizowania obciążeń składowych, jakie wynikały z faktu podlegania ubezpieczeniom społecznym z racji wykonywania umowy „zlecenia” zakładali własne, jednoosobowe, „firmy”. Wyłącznym przedmiotem działalności gospodarczej prowadzonej w takich przypadkach było zarządzanie innymi przedsiębiorstwami. „Samozatrudnieni” menedżerowie, którzy w zarządzanych przez siebie spółkach obejmowali funkcje członków zarządu, zgłaszali się do ubezpieczeń społecznych jako osoby prowadzące działalność pozarolniczą (art. 6 ust. 1 pkt 5 u.o.s.u.s.), a następnie odprowadzali z tego tytułu składki. Ich wysokość – co oczywiste – była znacznie mniejsza, niż w przypadku składek należnych za zleceniobiorców (zazwyczaj składki za osoby „samozatrudnione” nalicza się od

¹ Ustawa z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.), dalej jako „u.o.s.u.s.”.

² Zleceniobiorcami w rozumieniu u.o.s.u.s. są osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z k.c. stosuje się przepisy dotyczące zlecenia.

podstawy wymiaru wynoszącej 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia podawanego przez GUS, podczas, gdy w przypadku zleceniobiorców podstawę wymiaru składek stanowi ich rzeczywisty przychód).

Przedmiotowe wątpliwości zostały rozstrzygnięte przez SN w uchwale składu siedmiu sędziów z 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15, (OSNP 2015, nr 12, poz. 163)³, w której stwierdzono, że „**tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członka zarządu spółki akcyjnej, który zawarł z tą spółką umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej, jest umowa o świadczenie usług**”. Wskazanej uchwale nadano moc zasady prawnej oraz – co szczególnie istotne – zastrzeżono, że przedstawiona w niej wykładnia wiąże od dnia jej podjęcia uchwały.

Uchwała została wydana w sprawie, w której płatnik składek (spółka akcyjna) wystąpił do organu rentowego w trybie art. 10 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej⁴ z wnioskiem o wydanie pisemnej interpretacji przepisów prawa ubezpieczeń społecznych. Spółka żądała potwierdzenia prezentowanego przez siebie stanowiska, że członkowie jej zarządu nie podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o s.u.s. z tytułu wykonywania umów o zarządzanie („kontraktów menedżerskich”), które menedżerowie zawarli ze spółką w ramach prowadzonej przez nich działalności gospodarczej. Organ rentowy nie zgodził się z takim poglądem i wydał decyzję, w której uznał stanowisko spółki za nieprawidłowe. Zdaniem organu rentowego przychód menedżera prowadzącego pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie zarządzania, uzyskany w związku z wykonywaniem umowy o zarządzanie jest przychodem z działalności wykonywanej osobiście w rozumieniu przepisów ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych⁵, a więc innym rodzajem przychodu, niż przychód z działalności gospodarczej. Wykonywanie umowy powodującej powstanie przychodu z działalności wykonywanej osobiście nie jest prowadzeniem działalności gospodarczej, w związku z czym „kontrakt menedżerski” – w ocenie organu rentowego – nie może być kwalifikowany jako umowa wykonywana w ramach działalności gospodarczej.

Od tej decyzji spółka wniosła odwołanie, które uwzględnił sąd okręgowy – sąd pracy i ubezpieczeń społecznych. Z kolei sąd drugiej instancji – w następstwie apelacji wniesionej przez organ rentowy – zmienił to orzeczenie i prawnomocnie oddalił odwołanie spółki. Spółka nie zgodziła się jednak z takim

³ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15, OSNP 2015 nr 12, poz. 163, LEX nr 1740331.

⁴ Ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.).

⁵ Ustawa z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 361 ze zm.).

rozstrzygnięciem i dlatego wniosła skargę kasacyjną. Zwykły skład SN, który rozpoznawał przedmiotową skargę stwierdził, że w orzecznictwie SN i sądów powszechnych istnieją rozbieżności w kwestii ustalenia właściwego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez menedżerów spółek kapitałowych świadczących usługi zarządcze na podstawie umów cywilnoprawnych (kontraktów menedżerskich) i dlatego zwrócił się ze stosownym pytaniem do powiększonego składu SN: „Czy tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członka zarządu spółki akcyjnej, który zawarł z tą spółką umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania (kontrakt menadżerski) w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej, jest prowadzenie tej działalności (...), czy umowa o świadczenie usług (...)?”

Powiększony skład SN przesądzając, że w takim przypadku tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym jest umowa o świadczenie usług zawarta między członkiem zarządu a spółką kapitałową, nie zaś prowadzona przez menedżera działalność gospodarcza, wyszedł z ogólnego założenia, iż kontrakt menedżerski (będący umową cywilnoprawną) nie może przekazywać członkom zarządu spółek kapitałowych uprawnień do zarządzania spółką. Taki kontrakt ma jedynie znaczenie w sferze ustalenia wynagrodzenia za wykonywanie funkcji w zarządzie, a także obowiązków dotyczących zarządzania spółką, zakazów konkurencji oraz podejmowania innej działalności (akcesoryjnych wobec regulacji prawa spółek). Zwazywszy, że przedmiotem umów o zarządzanie jest wyznaczenie praw i obowiązków dotyczących procesu zarządzania, a więc przekazanie innemu podmiotowi uprawnień i obowiązków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej podmiotu zarządzanego (przejęcie zarządzania w znaczeniu funkcjonalnym), z takich umów o zarządzanie należy wyłączyć cywilnoprawne umowy o zatrudnienie członków zarządów spółek kapitałowych, gdyż ich prawa i obowiązki w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki wynikają z powołania tych osób w skład zarządu i przyznania im mandatu do pełnienia tych funkcji. Posiłkując się stanowiskiem doktryny⁶. Sąd Najwyższy stwierdził, że w przypadku piastunów organów osób prawnych (co dotyczy również członków zarządów spółek kapitałowych) nie można mówić o działaniu „we własnym imieniu”, a ta okoliczność wyklucza ich z grona przedsiębiorców.

Ponadto w odniesieniu do piastunów tych organów brakuje podstawy do przypisywania im ponoszenia ryzyka związanego z działalnością. „Kontrakt menadżerski” ogranicza ryzyko nieuzyskania przychodu z działalności, gwarantując stałą z tego tytułu kwotę i,– mimo że nie wyłącza ryzyka odpowiedzialności względem osób trzecich – trudno przyjąć, że działalność taka wiąże się

⁶ Por. M. Etel, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012, s. 214–215.

z ryzykiem, będącym immanentną cechą prowadzenia działalności. Działalność menedżera nie ma także przymiotu samodzielności, skoro działa on w ramach struktury organizacyjnej zarządzanej spółki, w istocie nie ponosi kosztów swojej działalności, a jego wynagrodzenie nie jest uzależnione od ekonomicznego ryzyka podmiotu zarządzanego. Menedżer działa w imieniu i na rzecz zarządzanej spółki, a więc właściwie bez ryzyka co do popytu, konkurencji, czy ostatecznego rezultatu własnego przedsiębiorstwa.

Powyższe oznacza, zdaniem powiększonego składu SN, że przedmiotem działalności gospodarczej może być zarządzanie, ale skoro mandat do pełnienia funkcji w spółce wynika z aktu powołania menedżera w skład zarządu, to w tak określonym przedmiocie usług (zarządzaniu), nie mieści się umowa (kontrakt menedżerski) zawarta przez członka zarządu spółki kapitałowej z tą spółką. Te same uwagi dotyczą również zachowania usługobiorcy, który wykonuje na rzecz spółki usługi zarządzania na podstawie umowy o świadczenie usług na warunkach zlecenia. Także i w tym przypadku wprost nie można przyjąć, że uprawnienia do zarządzania spółką wynikają z treści tej umowy, bo jej zawarcie nie powoduje przeniesienia na osobę zarządzającą (menedżera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących zarządzania przedsiębiorstwem. W takiej sytuacji prawa i obowiązki członków zarządów spółek kapitałowych w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki, wynikają z ich powołania w skład zarządu i przyznania mandatu do pełnienia tych funkcji (z aktu korporacyjnego). Tym niemniej, skoro umowa o świadczenie usług najbardziej odpowiada faktycznym czynnościom wykonywanym przez usługobiorcę na rzecz spółki kapitałowej, to właśnie ta umowa, a nie prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej przez członka zarządu spółki, stanowi tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 6 ust. 1 pkt 4 u.o.s.u.s.).

Siedmioosobowy skład SN wyraził przy tym stanowisko, że niejasności prawne w tym zakresie powinny być rozwiązane przez ustawodawcę w sposób zbliżony do regulacji z art. 6 ust. 1 pkt 22 u.o.s.u.s. (na mocy tego przepisu członkowie rad nadzorczych pobierający wynagrodzenie z racji pełnienia tej funkcji zostali objęci wprost obowiązkiem ubezpieczeń społecznych). Przyjęcie odmiennego założenia – z powołaniem się na brak wyraźnej regulacji ustawowej – prowadziłyby do całkowitego wyłączenia menedżerów z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, co – w ocenie SN – nie zasługuje na aprobatę.

Skoro więc wykonywanie przez członka zarządu spółki kapitałowej kontraktu menedżerskiego nie mieści się w przedmiocie zarejestrowanej przez niego działalności gospodarczej („zarządzaniu”), bowiem zawarta przez niego ze spółką umowa nie może być potraktowana jako umowa o zarządzanie, należy przyjąć, że tytułem ubezpieczeń społecznych takiej osoby jest wykonywanie umowy o świadczenie usług na rzecz i w imieniu spółki, do której to umowy stosuje się przepisy dotyczące zlecenia. Dlatego menedżer, bez względu na nazwę

umowy jaka łączy go ze spółką, jest objęty zakresem przedmiotowym art. 6 ust. 1 pkt 4 u.o.s.u.s. i na tej podstawie podlega ubezpieczeniom społecznym.

Wyjaśniając motywy, dla których uchwałe nadano moc zasady prawnej od dnia jej podjęcia, SN w składzie powiększonym wywiódł, że – wobec dotychczas rozbieżnego orzecznictwa – zachodzi potrzeba uniknięcia komplikacji, które mogłyby nastąpić na skutek powoływania się przez osoby zainteresowane na wykładnię prawa przedstawioną w sentencji uchwały w razie ewentualnego wnoszenia skarg o wznowienie postępowań sądowych zakończonych prawomocnymi orzeczeniami sądowymi opierającymi się na odmiennej, niż w uchwale, interpretacji przepisów o ubezpieczeniach społecznych.

Poczynione w sentencji uchwały zastrzeżenie odnośnie do tego, że pogląd prawny w niej wyrażony ma zastosowanie dopiero od daty jej podjęcia (17 czerwca 2015 r.) należy traktować jako swoiste zabezpieczenie płatników składek (i ubezpieczonych) przed wystąpieniem organu rentowego z ewentualnymi żądaniami o zapłatę („dopłatę”) zaległych (brakujących) składek na ubezpieczenia społeczne wraz z należnościami ubocznymi.

Stanowisko wyrażone w opisanej uchwale odnosi się wprost tylko do członków zarządu spółki akcyjnej. Ta okoliczność jest konsekwencją związania SN w składzie powiększonym granicami pytania prawnego (jak również granicami podstaw kasacyjnych). Z przyczyn natury formalnej, siedmioosobowy skład orzekający SN, nie mógł zatem wypowiedzieć się na temat sytuacji prawnoubezpieczeniowej menedżerów świadczących usługi zarządcze w innych spółkach handlowych. Mając jednak na względzie fakt, że status prawny osób pełniących obowiązki w zarządach takich spółek jest analogiczny jak w przypadku członków zarządu w spółce akcyjnej, należy uznać, że kierunek wykładni zaprezentowany w niniejszej uchwale powinien mieć zastosowanie również w odniesieniu do podlegania ubezpieczeniom społecznym przez menedżerów świadczących usługi w innych spółkach⁷.

2. Podleganie ubezpieczeniom społecznym przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, które są jednocześnie właścicielami (posiadaczami) gospodarstwa rolnego

Istotnej, z punktu widzenia praktyki stosowania prawa ubezpieczeń społecznych, problematyki wykładni art. 5a ustawy z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników⁸ dotyczyła uchwała powiększonego składu SN

⁷ Por. uzasadnienie wyroku SN z 12 sierpnia 2015 r., I UK 246/14, LEX nr 2051055.

⁸ Ustawa z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 277 ze zm.), dalej jako „u.o.s.u.s.r.”.

z 17 września 2015 r., III UZP 1/15, OSNP 2016 nr 4, poz. 46⁹. Wskazany przepis reguluje zbieg „rolniczego” tytułu ubezpieczeniowego z tytułem podlegania ubezpieczeniom społecznym w ramach powszechnego systemu ubezpieczeniowego, wynikającym z faktu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. W dotychczasowej judykaturze kwestią sporną było ustalenie, jakiemu systemowi ubezpieczeń społecznych (powszechnemu, czy rolniczemu) podlega osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, która jednocześnie jest właścicielem (posiadaczem) gospodarstwa rolnego, jeśli nie spełniła ciążącego na niej obowiązku powiadomienia organu rentowego o wyborze (kontynuacji) ubezpieczenia społecznego rolników.

Wymieniony problem pojawił się w następstwie dokonanej 2 maja 2004 r. nowelizacji art. 5a u.o.u.s.r., która w istotny sposób zmodyfikowała brzmienie tego przepisu. Zgodnie z jego pierwotną wersją rolnik lub domownik, który podlegając nieprzerwanie od co najmniej jednego roku ubezpieczeniu rolniczemu w pełnym zakresie z mocy ustawy, rozpoczął prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, nie będąc pracownikiem, ani osobą pozostającą w stosunku służbowym, *ex lege* podlegał w dalszym ciągu rolniczemu ubezpieczeniu społecznemu. Jeśli jednak rolnik (domownik rolnika) złożył organowi rentowemu (ZUS albo Prezesowi KRUS) oświadczenie wyrażające wolę podlegania powszechnemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej, to wówczas mógł zostać objęty powszechnym systemem ubezpieczeń społecznych (z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej), o ile spełniał ku temu odpowiednie przesłanki.

Taki stan rzeczy uległ gruntownej zmianie od 2 maja 2004 r. W myśl znowelizowanego art. 5a u.o.u.s.r. jednym z kilku warunków koniecznych dla dalszego podlegania przez rolnika (domownika) rolniczemu ubezpieczeniu społecznemu w razie rozpoczęcia przez niego wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej jest złożenie Prezesowi KRUS, w terminie 14 dni od dnia rozpoczęcia wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej lub rozpoczęcia współpracy przy prowadzeniu tej działalności, oświadczenia wyrażającego wolę kontynuowania rolniczego ubezpieczenia oraz udokumentowanie spełnienia warunków opodatkowania tej działalności w formie zryczałtowanego podatku dochodowego w terminie 7 dni od dnia otrzymania dokumentu ustalającego przez organ podatkowy tę formę opodatkowania. Niezachowanie tego terminu, zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem art. 5a powołanej ustawy, skutkuje ustaniem rolniczego ubezpieczenia społecznego z końcem kwartału, w którym rolnik lub domownik rozpoczął wykonywanie pozarolniczej działalności gospodarczej lub rozpoczął współpracę przy prowadzeniu tej działalności.

⁹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 17 września 2015 r., III UZP 1/15, OSNP 2016 nr 4, poz. 46.

Właśnie na tle wykładni art. 5a u.o.u.s.r. w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą 2 maja 2004 r. w orzecznictwie sądowym ujawniła się rozbieżność odnośnie do kwestii, jaki skutek prawny należy wiązać z brakiem pouczenia rolnika (domownika) przez organ rentowy o skutkach niedochowania terminów do złożenia oświadczeń i zaświadczeń wymaganych w tym przepisie.

Z jednej strony przyjmowano, że rolniczy organ emerytalny (KRUS) nie miał obowiązku indywidualnego zawiadomiania każdego rolnika (domownika) z osobna o konieczności terminowego przedłożenia dokumentów wymaganych przez ustawę dla zachowania przez osobę zainteresowaną uprawnień do kontynuacji rolniczego ubezpieczenia społecznego¹⁰. Z drugiej zaś strony judykatura, odstępując od wykładni językowej art. 5a u.o.u.s.r., uznawała, że fakt niepouczenia rolnika (domownika) o obowiązkach nałożonych na niego przez znowelizowany art. 5a u.o.u.s.r. nie powodował „automatycznego” ustania ubezpieczenia rolniczego¹¹. Argumentowano przy tym, że przewidziany w ustawie skutek naruszenia terminów, o których mowa w art. 5a u.o.u.s.r. polegający na wyłączeniu osoby zainteresowanej z rolniczego systemu ubezpieczeniowego jest nieproporcjonalny do rangi popełnionego uchybienia, a ten stan rzeczy wymaga, aby organ rentowy „przywrócił” rolnikowi (domownikowi) termin do złożenia stosownych dokumentów. Skoro regulacje przewidziane w art. 5a u.o.u.s.r. odnoszą się do konstytucyjnie chronionego prawa podmiotowego rolnika, dla którego działalność rolnicza stanowi podstawowe źródło utrzymania, to rolniczy tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym nie powinien być „pochopnie wygaszany” w razie oczywiście niezawinionego (losowego) opóźnienia w złożeniu przez rolnika oświadczenia o zamiarze kontynuowania ubezpieczenia rolniczego (i/lub zaświadczenia urzędu skarbowego o wysokości zryczałtowanego podatku dochodowego).

Powiększony skład SN, rozstrzygając niniejszy problem na wniosek zwykłego składu tego Sądu, który rozpoznawał skargę kasacyjną ubezpieczonej od niekorzystnego dla niej orzeczenia sądu drugiej instancji, wyraził zapatrywanie, że „brak indywidualnego pouczenia ubezpieczonego przez organ rentowy o wynikającym z art. 5a ust. 3 i 4 ustawy z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (...) obowiązku złożenia w terminie zaświadczenia właściwego organu podatkowego o wysokości należnego podatku dochodowego od przychodów z prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej nie powoduje uchylecia określonego w art. 5a ust. 6 tej ustawy skutku w postaci ustania ubezpieczenia społecznego rolników”. Aktualnie należy więc przyjąć, że

¹⁰ Taki pogląd wyraził SN w wyroku z 4 kwietnia 2008 r., I UK 287/07, OSNP 2009 nr 13–14, poz. 182; LEX nr 508359 oraz Sądy Apelacyjne: w Katowicach z 22 lutego 2007 r., III AUa 2852/05, LEX nr 339743; w Krakowie z 12 września 2012 r., III AUa 438/12, LEX nr 1223260.

¹¹ Por. wyroki SN z: 22 stycznia 2008 r., I UK 238/07, OSNP 2009 nr 5–6, poz. 76; LEX nr 448177; 28 września 2010 r., I UK 94/10, LEX nr 653669; 27 listopada 2012 r., I UK 269/12, OSNP 2013 nr 19–20, poz. 240; 20 marca 2013 r., I UK 556/12, LEX nr 1438701 i 29 maja 2013 r., I UK 641/12, LEX nr 1335919 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 lipca 2013 r., III AUa 453/13, LEX nr 1335717.

przedmiotowa uchwała usunęła rozbieżność w orzecznictwie co do zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej przez osoby będące właścicielami (posiadaczami) gospodarstwa rolnego.

Siedmioosobowy skład SN (ze zdaniem odrębnym) przesądził, że samo niepouczenie właściciela (posiadacza) gospodarstwa rolnego (rolnika) przez rolniczy organ rentowy o nowych obowiązkach, jakie zostały nałożone w art. 5a u.o.u.s.r. (znowelizowanym w 2004 r.), nie miało i nie ma wpływu na istnienie (nieistnienie) obowiązku ubezpieczenia społecznego rolników. Zdaniem Sądu Najwyższego, jeśli rolnik nie został pouczony (uprzedzony) o zmianach ustawowych, jakie zostały wprowadzone w życie od maja 2004 r. (czyli o obowiązku składania w KRUS dokumentów wymaganych dla kontynuowania ubezpieczenia rolniczego) i z tej przyczyny nie złożył w terminie ustawowym odpowiednich dokumentów (w szczególności nie przedłożył zaświadczenia z urzędu skarbowego), to z mocy prawa utracił tytuł podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu rolników.

Uzasadniając ten pogląd, SN wyszedł z założenia, iż żaden przepis rangi ustawowej nie nakładał na rolniczy organ rentowy obowiązku indywidualnego informowania każdego rolnika (osoby podlegającej ubezpieczeniu rolniczemu) z osobna o zmianach legislacyjnych dotyczących nowego brzmienia art. 5a u.o.u.s.r. Skutek niewykonania przez rolnika obowiązku, o którym mowa w art. 5a tej ustawy (w jego brzmieniu obowiązującym od maja 2004 r.) jest natomiast bezwzględny w tym znaczeniu, że niezłożenie przez rolnika stosownych dokumentów w wyznaczonym przez ustawę terminie powodowało z mocy prawa (a więc niezależnie od woli ubezpieczonego lub organu rentowego) ustanie obowiązku podlegania rolniczemu ubezpieczeniu społecznemu. W tym przypadku nieznanie prawa (zmian legislacyjnych, jakie nastąpiły w 2004 r.) – zgodnie z zasadą *ignorantia iuris nocet* – obciąża ubezpieczonego, a nie organ rentowy. Konsekwencją oceny, że rolnik prowadzący działalność pozarolniczą *ex lege* przestawał podlegać ubezpieczeniu rolniczemu, musi być stwierdzenie, że po dacie ustania ubezpieczenia rolniczego, podlegał ubezpieczeniu w ramach powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej.

Według SN, rolnicy jednocześnie prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą – jako przedsiębiorcy – nie mogą być nieświadomi powszechnego obowiązku podatkowego, z którym koreluje odpowiednio powinność zawiadomiania KRUS o wielkości podatku w roku poprzednim, co jest przesłanką kontynuacji ubezpieczenia rolniczego. Takie spojrzenie osłabia tezę, że stan świadomości rolników prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą „nie jest wystarczający” i że z tej przyczyny ustanie ubezpieczenia społecznego rolników powinno być zależne od uprzedniego indywidualnego pouczenia rolników przez organ rentowy o skutkach niedopełnienia obowiązku złożenia w terminie

zaświadczenia właściwego organu podatkowego o wysokości podatku. Poza tym przepis (w brzmieniu obowiązującym od 2 maja 2004 r.) jest jasny (czytelny), więc jego analiza nie może nastroczać istotnych problemów interpretacyjnych.

Zdaniem SN, regulację z art. 5a u.o.u.s.r. trzeba więc uznać za „całościowo zamkniętą” odnośnie do warunków ustania ubezpieczenia społecznego rolników. Nie przewidziano w niej wymogu pouczenia ubezpieczonego o obowiązku złożenia zaświadczenia o wysokości podatku, co miałyby być traktowane jako przesłanka konieczna dla wywołania skutku polegającego na ustaniu rolniczego ubezpieczenia społecznego. Gdyby taki skutek miał zależeć od uprzedniego indywidualnego pouczenia udzielonego przez organ rentowy, to obowiązek w tym zakresie musiałby mieć wyraźne zakotwiczenie w prawie materialnym.

3. Ustanie podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu

W odniesieniu do problematyki dobrowolnego podlegania ubezpieczeniu chorobowemu warto zwrócić uwagę na wyrok SN z 8 grudnia 2015 r., II UK 443/14¹², w którym przyjęto, że **tylko zaniechanie terminowego opłacenia składki na ubezpieczenie chorobowe stanowi dowód wyrażenia przez osobę zainteresowaną woli zaprzestania podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu**. Natomiast fakt opłacenia w terminie takiej składki (w jakiegokolwiek wysokości) zawsze należy wiązać z wolą kontynuowania ubezpieczenia. W konsekwencji sytuacji polegającej na opłaceniu przez ubezpieczonego składki w wysokości niższej od należnej nie można „z góry” przypisywać znaczenia skutkującego ustaniem ubezpieczenia chorobowego wbrew woli ubezpieczonego. Jeżeli wolą ubezpieczonego jest, aby ubezpieczenie było w dalszym ciągu kontynuowane, to nie może temu stać na przeszkodzie decyzja organu rentowego „o odmowie przyjęcia uzupełnienia składki w późniejszym terminie”. Stanowisko zaprezentowane w tym orzeczeniu wpisuje się zatem w wypowiedzi niektórych przedstawicieli doktryny, iż priorytetowe znaczenie przy ustalaniu wystąpienia skutku normatywnego polegającego na ustaniu dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego należy przypisać woli osoby ubezpieczonej, zaś ewentualna decyzja deklaratoryjna organu rentowego wydana w przedmiocie zgody na opłacenie składki późniejszym terminie (której skutek polega na zniewelowaniu faktu ustania ubezpieczenia), w tym wypadku jedynie potwierdza uprawnienia danej osoby do objęcia ubezpieczeniem chorobowym¹³.

W przedmiotowej sprawie składka na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe została wprowadzie przez ubezpieczoną opłacona terminowo, lecz w zanizonej

¹² Wyrok SN z 8 grudnia 2015 r., II UK 443/14, LEX nr 1962525.

¹³ Por. T. Bińczycka, *Dobrowolne ubezpieczenie społeczne w polskim systemie prawnym*, PUSiG 1997 nr 5, s. 25 oraz K. Antonów, *Dobrowolne i kontynuowane ubezpieczenia społeczne*, PUSiG 2001, nr 11, s. 3.

wysokości. W związku z powyższym wymagało rozstrzygnięcia, czy skutek prawny określony w art. 14 ust. 2 pkt 2 u.o.s.u.s. (ustanie ubezpieczenia) następuje przy nieopłaceniu składki w ogóle, czy także w razie opłacenia jej, ale w niewłaściwej (zaniżonej) kwocie. Sąd Najwyższy trafnie wywiódł, że brak składki wpływa na prawo do świadczeń przyszłych, tymczasem opłacanie składki stwarza domniemanie woli powstania i trwania ubezpieczenia dobrowolnego. Zaprzestanie opłacania składki należy więc potraktować jako wyraz dorozumianego wystąpienia z ubezpieczenia, podczas gdy przystąpienie do opłacania składek uważa się za dorozumiane złożenie wniosku o objęcie ubezpieczeniem dobrowolnym¹⁴. Ustanie ubezpieczenia chorobowego wiąże się więc z elementem woli ubezpieczonego co do trwania ubezpieczenia, która jest podstawą ubezpieczenia, wobec czego ustanie ubezpieczenia ze względu na nieopłacenie składki nie może być uznawane za jakiś szczególny rodzaj kary. W tym kontekście co najmniej wątpliwe jest twierdzenie o tym, że terminowe opłacenie tylko części należnej składki, powinno być traktowane jako podstawa ustania ubezpieczenia dobrowolnego *ex lege*.

Sąd Najwyższy powołał się przy tym na prezentowane w literaturze¹⁵ oraz orzecznictwie¹⁶ stanowisko, że opłacenie składki w niepełnej wysokości nie wyczerpuje przesłanki ustania ubezpieczenia jako „nieopłacenie” składki, lecz może być ewentualną podstawą do stosowania przez organ rentowy sankcji określonych w art. 24 u.o.s.u.s. (np. wymierzenia dodatkowej opłaty) lub pociągą za sobą konieczność zapłaty odsetek od nieterminowo uiszczonych składek.

Ustalenie, że składka na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe została w rzeczywistości opłacona (choć w niepełnej wysokości) nakazywało SN przyjąć tezę, że w okolicznościach rozpoznawanej sprawy ubezpieczona podlegająca dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu (z racji prowadzenia działalności pozarolniczej) wcale nie wyraziła woli wyłączenia się z ubezpieczenia chorobowego. Przeciwnie, taki fakt oznacza, że oznajmiła wolę kontynuacji ubezpieczenia dobrowolnego we właściwym czasie i formie, a tylko błędnie wyliczyła kwotę składki.

4. Kwalifikacja umów o dzieło dla potrzeb objęcia ubezpieczeniami społecznymi

Tematyce związanej ze sposobem kwalifikowania umów o dzieło dla celów ubezpieczeniowych poświęcono sporo miejsca w dotychczasowej judykaturze SN. Tym niemniej w roku 2015, SN po raz kolejny miał okazję wypowiedzieć

¹⁴ Por. wyroki SN z 27 czerwca 2001 r., II UKN 439/00, OSNP 2003, nr 7, poz. 181 oraz 16 sierpnia 2005 r., I UK 376/04, OSNP 2006, nr 11–12, poz. 195, OSP 2007 nr 7–8, poz. 95 z aprobującą glosą I. Sierockiej.

¹⁵ Por. W. Sobczak, *Dobrowolne ubezpieczenie chorobowe*, PUSiG 2000, nr 2, s. 11–12 oraz J. Stelina, *Dobrowolne ubezpieczenie emerytalne* [w:] *Konstrukcje prawa emerytalnego*, red. T. Bińczycka-Majewska, Kraków 2004, s. 311.

¹⁶ Por. wyrok SN z 8 sierpnia 2001 r., II UKN 518/00, OSNP 2003, nr 10, poz. 257.

się w odniesieniu do tych zagadnień. W sprawie, w której wydano wyrok z 24 marca 2015 r., II UK 184/14¹⁷ spór koncentrował się wokół oceny umów o dzieło zawieranych przez uczelnie z wykładowcami, których przedmiotem było – najogólniej mówiąc – świadczenie usług dydaktycznych. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wynagrodzenie (honorarium) z tytułu zawarcia między uczelnią a jej pracownikiem umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych w sytuacji objętej hipotezą normy art. 8 ust. 2a u.o.s.u.s. stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli okoliczności faktyczne sprawy wskazują na stałe i systematyczne realizowanie tego prawa w ramach umowy (umów) o dzieło w rozumieniu art. 627 k.c. Z treści art. 6 i 8 ustawy systemowej wynika, że ubezpieczeniu społecznemu podlegają osoby fizyczne, które wykonują pracę zarobkową. Z kolei prawo ubezpieczeń społecznych posługuje się odrębną definicją pracownika, niż prawo pracy. Obie te definicje różnią się zakresem podmiotowym. W art. 8 ust. 2a u.o.s.u.s. wskazano, że pracownikiem jest także osoba wykonująca pracę na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z k.c. stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło, jeżeli umowę taką zawarła z pracodawcą, z którym pozostaje w stosunku pracy, lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy. O ile definicja pracownika zawarta w k.p. nawiązuje do delimitacji zatrudnienia pracowniczego i cywilnoprawnego, o tyle ujęcie pracownika w prawie ubezpieczeń społecznych abstrahuje od tego podziału, gdyż spełnia inną funkcję. Kierując się zasadą powszechności ubezpieczenia społecznego judykatura przyjmuje wykładnię rozszerzającą tego przepisu. W szczególności znajduje ona zastosowanie w przypadku umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych na podmiot zatrudniający autora dzieła. Przedstawione zapatrywanie daje podstawę do nadania ekstensywnego znaczenia ubezpieczeniowej definicji pracownika, zawartej w przepisie art. 8 ust 2 a ustawy systemowej.

Strony zawierające umowę o dzieło, której przedmiotem jest utwór w rozumieniu prawa autorskiego nie mają obowiązku zawierania dwóch oddzielnych umów (tzn. umowy o dzieło oraz umowy o przeniesienie praw autorskich). Mogą zamieścić w umowie o dzieło stosowną adnotację o przeniesieniu autorskich praw majątkowych na zamawiającego. Z tej perspektywy wyeksponowanie przez kontrahentów w tytule umowy wyłącznie elementu obejmującego przeniesienie na uczelnię autorskich praw majątkowych (nazwanie konkretnej umowy umową „o przeniesienie autorskich praw majątkowych”) wcale nie zmienia faktu, że strony zawarły umowę o dzieło, co w przypadku autora przenoszącego prawa autorskie na uczelnię, która jest jego pracodawcą, rodzi

¹⁷ Wyrok SN z 24 marca 2015 r., II UK 184/14, LEX nr 1710359.

obowiązek ubezpieczeń społecznych (powoduje konieczność oskładkowania przychodu uzyskanego ze zbycia autorskich praw majątkowych).

Z powyższym koresponduje pogląd wyrażony w wyroku z 8 października 2015 r., I UK 450/14¹⁸, wedle którego wynagrodzenie ustalone w umowie zawartej przez szkołę wyższą ze swoim pracownikiem o stworzenie utworu (wykładu) dla słuchaczy studiów podyplomowych i przeniesienie autorskich praw majątkowych na zamawiającego (szkołę wyższą) jest objęte hipotezą normy prawnej z art. 8 ust. 2a u.o.s.u.s., wobec czego stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

5. Wpływ podlegania ubezpieczeniom społecznym na dopuszczalność przetwarzania danych osobowych ubezpieczonego

Interesujący pogląd wyraził SN w wyroku z 24 września 2015 r., I UK 490/14¹⁹, przy okazji rozstrzygnięcia zasadniczej kwestii, wokół której toczył się spór między stronami (sprawa dotyczyła ustalenia obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym). W przedmiotowej sprawie, SN wyartykułował, że prawidłowe wywiązywanie się przez płatników z ciężących na nich obowiązków składkowych, wymagające przetwarzania danych osobowych zleceniobiorców w sytuacji opisanej w art. 8 ust. 2a u.o.s.u.s., służy zarówno dobru publicznemu, jak i dobru osoby fizycznej, której dane są przetwarzane (ubezpieczonego), a także leży w żywotnym interesie samego płatnika, który dzięki przetwarzaniu danych osobowych nie naraża się na dotkliwe konsekwencje wynikające z faktu niewywiązywania się ze swoich powinności wobec organu rentowego.

W związku z powyższym należało przyjąć, że **pozyskanie przez pracodawcę-płatnika informacji o wykonywaniu na jego rzecz przez „własnego” pracownika umowy zlecenia, którą ten pracownik zawarł z innym podmiotem (dającym zlecenie) oraz o wysokości uzyskiwanego na podstawie tej umowy wynagrodzenia dla obliczenia należnych składek na ubezpieczenia społeczne w sytuacji opisanej w art. 18 ust. 1a u.o.s.u.s. nie narusza bezwzględnie obowiązujących przepisów o ochronie danych osobowych (art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych)**. W tym wypadku przetwarzanie danych osobowych ubezpieczonego odbywa się dla wypełnienia prawnie usprawiedliwionego celu, jakim jest konieczność rzetelnego wykonywania przez pracodawcę obowiązków płatnika składek ubezpieczeniowych.

¹⁸ Wyrok SN z 8 października 2015 r., I UK 450/14, LEX nr 1800777.

¹⁹ Wyrok SN z 24 września 2015 r., I UK 490/14, LEX nr 1854103.

D. Wajda

VII. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne

1. Wyłączenie niektórych przychodów z podstawy wymiaru składek

W odniesieniu do tematyki związanej z wymiarem składek wypada zwrócić uwagę na uchwałę SN z 10 grudnia 2015 r., III UZP 14/15, OSNP 2016, nr 6, poz. 74¹, w której przyjęto, że: „pojęcie przychodu określone w art. 4 ust. 9 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (...) obejmuje wartość świadczeń ponoszonych przez pracodawcę z tytułu zakwaterowania pracowników i tym samym stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej ustawy”. W uzasadnieniu tego stanowiska, SN wyszedł z założenia, iż skoro pojęcie „przychód” jest wspólne zarówno dla prawa podatkowego (w odniesieniu do podatku dochodowego od osób fizycznych) jak i prawa ubezpieczeń społecznych (u.o.s.u.s.), to należałoby *prima facie* przyjąć, że nieodpłatne świadczenia pracodawcy związane z kosztami czasowego zamieszkania pracownika poza jego centrum życiowym (świadczenia ponoszone przez pracodawcę z tytułu zakwaterowania pracowników – art. 21 ust. 1 pkt 19 u.p.d.o.f.) stanowiłyby przychód pracownika (art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f.), a więc – także podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (art. 18 ust. 1 u.o.s.u.s.). Taka wykładnia była zresztą akceptowana w orzecznictwie SN². Tym niemniej wątpliwości sądu drugiej instancji przedstawione w pytaniu prawnym skierowanym do SN wiązały się z przyjętą w orzecznictwie sądów administracyjnych³ wykładnią funkcjonalną, wspartą rozważaniami przedstawionymi w uzasadnieniu wyroku TK z 8 lipca 2014 r., K 7/13, OTK-A 2014, nr 7, poz. 69⁴, według której poniesione przez

¹ Uchwała SN z 10 grudnia 2015 r., III UZP 14/15, OSNP 2016, nr 6, poz. 74, LEX nr 1932285.

² W wyroku z 23 kwietnia 2012 r., I UK 600/12, OSNP 2014, nr 2, poz. 28, SN stwierdził, że „zakwaterowanie pracownika za granicą na koszt pracodawcy stanowi niewątpliwie świadczenie w naturze, którego wartość pieniężna jest przychodem danego pracownika ze stosunku pracy uwzględnianym w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne”. Identyczne stanowisko SN zaprezentował także w wyrokach z: 12 września 2012 r., II UK 45/12, OSNP 2013, nr 15–16, poz. 189 i 19 listopada 2012 r., II UK 96/12, LEX nr 1258357.

³ Por. wyroki NSA z: 2 października 2014 r., II FSK 2387/12, LEX nr 1521350 oraz 23 lipca 2015 r., II FSK 1689/13, LEX nr 1758731.

⁴ W powołanym wyroku, TK stwierdził, że przepisy art. 12 ust. 1 w zw. z art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust. 3 w związku z art. 11 ust. 2–2b ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych – rozumiane w ten sposób, że zwrot „inne nieodpłatne świadczenie” oznacza wyłącznie przysporzenie majątkowe o indywidualnie określonej wartości, otrzymane przez pracownika – są zgodne z art. 2 w zw. z art. 217 Konstytucji RP.

pracodawcę koszty zakwaterowania pracownika nie stanowią „innego nieodpłatnego świadczenia” w rozumieniu art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f.

W argumentacji przedstawionej przez NSA podkreślono, że skorzystanie przez pracownika „mobilnego” ze świadczenia w postaci noclegu, nawet wykupionego przez niego samodzielnie, nie jest świadczeniem spełnionym w jego własnym interesie, ale w interesie pracodawcy oraz nie przynosi pracownikowi korzyści w postaci powiększenia aktywów lub uniknięcia wydatków, które musiałby ponieść. Zapewnienie pracownikom noclegów leży bowiem wyłącznie w interesie pracodawcy, a nie pracowników, którzy swoje potrzeby mieszkaniowe zaspokajają w innym miejscu i w inny sposób oraz którzy – gdyby nie konieczność wywiązania się z obowiązków wynikających z umowy o pracę – nie mieliby powodu do ponoszenia kosztu takich noclegów.

Z kolei TK wywiódł, że pojęcie „nieodpłatnego świadczenia” – na gruncie prawa podatkowego – ma szerszy zakres znaczeniowy, niż w prawie cywilnym, bo obejmuje ono wszystkie zjawiska gospodarcze i zdarzenia prawne, których następstwem jest uzyskanie korzyści kosztem innego podmiotu albo te wszystkie zdarzenia prawne i zdarzenia gospodarcze w działalności osób prawnych, których skutkiem jest nieodpłatne (niezwiązane z kosztami lub inną formą ekwiwalentu) przysporzenie majątku tej osobie, mające konkretny wymiar finansowy. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że podstawowym kryterium, które powinno być stosowane przy ustalaniu, czy konkretne świadczenie udzielone przez pracodawcę o charakterze nieodpłatnym stanowiło przychód pracownika ze stosunku pracy, jest wystąpienie po stronie pracownika przysporzenia, czy to w postaci nabycia wymiernej korzyści majątkowej również w postaci wymiernego zaoszczędzenia wydatku. To ostatnie może występować, gdy pracownik dobrowolnie skorzystał ze świadczenia oferowanego przez pracodawcę. Tę dobrowolność, wedle Trybunału, wyznacza uprzednia zgoda pracownika na przyjęcie nieodpłatnego świadczenia od pracodawcy, będąca następstwem przyjęcia zaproponowanych warunków umowy o pracę uwzględniających takie świadczenie, co sprawia, że pracownik, wyrażając na nie zgodę traktuje je jako – stanowiący część dochodu – element wynagrodzenia za pracę. Zgoda na skorzystanie ze świadczenia wyraża bowiem ocenę pracownika, że świadczenie – z punktu widzenia jego sytuacji zawodowej, życiowej, rodzinnej – jest celowe i przydatne, leży w jego interesie. Oznacza to, że gdy brakuje świadczenia ze strony pracodawcy pracownik musiałby ponieść wydatek. W konsekwencji, przyjęcie świadczenia oferowanego przez pracodawcę oznacza uniknięcie tego wydatku. Trybunał zwrócił też uwagę, że – mimo bardzo szerokiego ujęcia przychodów ze stosunku pracy – nie każde świadczenie spełnione przez pracodawcę na rzecz pracownika bez ustalonej za nie zapłaty jest świadczeniem opodatkowanym, o czym świadczy treść art. 21 ust. 1 u.p.d.o.f. zawierająca wyliczenie zwolnień przedmiotowych od podatku dochodowego. Według Trybunału, zwolnienia przedmiotowe

określonych świadczeń pracowniczych, czyli niebędących składnikami wynagrodzenia świadczeń rzeczowych i pieniężnych ponoszonych przez pracodawcę na rzecz zatrudnionych u niego pracowników (np. wartości ubioru służbowego oraz ochronnego wymaganego przepisami bhp; wartości posiłków i napojów regeneracyjnych; kosztów przeniesienia służbowego i zakwaterowania oraz diet) w rzeczywistości nie oznaczają wyłączenia określonego dochodu spod opodatkowania, lecz raczej świadczą o tym, że ustawodawca nie traktuje wartości objętych zwolnieniem jako dochodu pracownika. Chodzi tu o świadczenia, które gwarantują higieniczne i bezpieczne warunki pracy, służą jej organizacji i – generalnie – umożliwiają prawidłowe wykonanie pracy. Co prawda korzysta z nich pracownik (a nie pracodawca), ale tylko w ścisłym związku z wykonywaną pracą. Spełnianie wskazanych świadczeń na rzecz pracowników leży przede wszystkim w interesie pracodawcy, który – bez poczynienia wydatków wymaganych przez przepisy prawa (przede wszystkim z zakresu bhp) – nie mógłby zorganizować produkcji, czy szerzej: własnej działalności gospodarczej. Natomiast dla pracownika, jako osoby fizycznej (podatnika podatku dochodowego PIT), poza relacją pracowniczą, nie powstaje tu przysporzenie majątkowe. Korzyść ze świadczeń spełnianych na jego rzecz nie jest przez pracownika wynoszona „na zewnątrz” stosunku pracy i nie stanowi dochodu będącego przedmiotem opodatkowania.

Mając na uwadze te rozważania, SN ostatecznie doszedł do przekonania, że: 1) jeśli świadczenie nieodpłatne jest warunkiem niezbędnym dla (zgodnego z prawem) wykonywania pracy, to po stronie pracownika nie powstanie przychód podlegający opodatkowaniu; 2) pracownik rzeczywiście unika wydatków w kontekście nieodpłatnego świadczenia, gdy korzysta z niego w pełni dobrowolnie (wyraża zgodę na to świadczenie); 3) przysporzenie na rzecz pracownika nie zawsze jest równoznaczne z otrzymaniem świadczenia w interesie podatnika, zatem obie te przesłanki muszą wystąpić łącznie, aby można było mówić o nieodpłatnym świadczeniu.

Według SN, przepisy prawa pracy, w tym określające zasady bezpieczeństwa i higieny pracy, nie obligują pracodawcy do zapewnienia pracownikowi miejsca zamieszkania. Zaspokojenie potrzeb bytowych pracownika – za wyjątkiem odbywania przez niego podróży służbowych – jest objęte sferą prywatną pracownika, realizowaną poza godzinami pracy i poza dyspozycją pracodawcy. Z samego faktu zamieszkiwania poza stałym miejscem pobytu (w miejscu wykonywania pracy) nie wynika, że pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy i że używa do celów służbowych lokalu, w którym został zakwaterowany. Zakwaterowanie pracowników w miejscu wykonywania obowiązków pracowniczych nie jest związane z samym procesem pracy, jak to ma miejsce np. w przypadku przygotowania stanowiska pracy wraz z urządzeniami, narzędziami i materiałami. Udostępniona kwatera (lokal) nie jest „narzędziem” pracy, którego koszty obciążałoby pracodawcę, ale służy realizacji pozapracowniczych potrzeb życiowych

(socjalnych). O ile zatem pracodawca jest organizatorem pracy i ma zapewnić warunki techniczno-organizacyjne wykonywania pracy, to taki obowiązek wcale nie rozciąga się na zapewnienie pracownikowi mobilnemu noclegu. Jakkolwiek w przypadku znacznych odległości między miejscem zamieszkania a miejscem wykonywania obowiązków służbowych zakwaterowanie pracownika okazuje się niezbędne dla prawidłowej realizacji przez niego obowiązku świadczenia pracy, to jednak ta okoliczność wcale nie jest warunkiem prawnym, lecz – co najwyżej – faktycznym, na który pracownicy godzą się dobrowolnie przy nawiązywaniu stosunku pracy (gdzie miejscem pracy jest określony obszar geograficzny).

Jeżeliby oceniać tę kwestię (z wyłączeniem podróży służbowych) z perspektywy warunku niezbędnego do zgodnego z prawem wykonywania pracy (obciążającego pracodawcę), to mogłoby się to odbywać jedynie w aspekcie prawa pracownika do wynagrodzenia godziwego (art. 13 k.p.) oraz odpowiadającego rodzajowi wykonywanej pracy (art. 78 § 1 k.p.) a więc w przypadku pracy wymuszającej czasowe zamieszkanie pracownika poza jego centrum życiowym, wynagrodzenie powinno być tak ustalone, aby uwzględniało życiowo uciążliwy charakter pracy⁵. Zasadą powinno być, że pracownik za swoją pracę otrzymuje wynagrodzenie (czyli świadczenie pieniężne) i wobec tego świadczenia nieodpłatne są wyjątkiem od tej reguły podyktowanym m.in. względami praktycznymi, w tym także ekonomicznymi. Zbyt niskie wynagrodzenie, nieuwzględniające kosztów pracownika ponoszonych w związku z wykonywaniem zwykłych obowiązków, może świadczyć o nieatrakcyjności oferty zatrudnienia na lokalnym rynku pracy, gdyż podjęcie takiej pracy może okazać się dla pracownika „nieopłacalne”. Jeśli pracodawca uwzględnia (musi uwzględnić) ten aspekt w ustalaniu wysokości wynagrodzenia, ale ze względów organizacyjnych (praktycznych) decyduje się na nieodpłatne świadczenie w postaci udostępnienia pracownikom nieodpłatnych noclegów (mających wymiarną wartość ekonomiczną), to nadal jest to zapłata za pracę. Gdyby zatem przyjąć, że ponoszenie przez pracodawcę wydatków w celu zapewnienia noclegów pracownikowi jest świadczeniem poniesionym w interesie pracodawcy, ponieważ to jemu przynosi konkretną i wymiarną korzyść w postaci prawidłowo i efektywnie wykonanej przez pracownika pracy, to również taki charakter miałoby wynagrodzenie za pracę np. w formie dodatku „za mobilność”, a nie budzi wątpliwości, że wynagrodzenie jest przychodem pracownika.

Ujmując tę kwestię obiektywnie, należy więc przyjąć, że zapewnienie przez pracodawcę nieodpłatnego zakwaterowania leży w interesie pracownika, bo dzięki temu uzyskuje on wymiarną korzyść (przysporzenie majątkowe) w postaci zwolnienia z pokrywania kosztów zamieszkania, które powinien – co do zasady

⁵ Szerzej na ten temat wypowiedział się SN w uzasadnieniu uchwały z 19 listopada 2008 r., II PZP 11/08, OSNP 2009, nr 13-14, poz. 166.

– ponieść we własnym zakresie, skoro dobrowolnie zdecydował się na podjęcie zatrudnienia w „mobilnym” miejscu pracy.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przedmiotem opodatkowania podatkiem dochodowym (PIT) jest, ogólnie rzecz ujmując, kwota przychodu pomniejszona o koszty jego uzyskania (o wydatki poniesione w celu uzyskania przychodu). W odniesieniu do stosunku pracy traktowanego jako źródło przychodu, koszty uzyskania przychodu mają charakter zryczałtowany, a więc ze swej istoty nie uwzględniają wszystkich realnych kosztów poniesionych przez pracownika w celu uzyskania przychodu (wynagrodzenia ze stosunku pracy). Można więc przyjąć, że wyłączenie z podstawy opodatkowania wartości pieniężnej określonych (wybranych) świadczeń w naturze oznacza, że ustawodawca traktuje te świadczenia jako surogat kosztów uzyskania przychodu, a więc, że nie stanowią one dochodu pracownika (w związku z czym nie podlegają opodatkowaniu). To jednak wcale nie oznacza, że przedmiotowe świadczenia nie są przychodem w rozumieniu art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f. Zatem wykładnia funkcjonalna przepisów podatkowych prowadzi do wniosku, że wartość świadczeń ponoszonych przez pracodawcę z tytułu zakwaterowania pracowników jest niewątpliwie przychodem pracownika, tyle że do określonej kwoty (nieprzekraczającej miesięcznie 500 zł) jest traktowana – ze względów podatkowych – jako koszt uzyskania przychodu.

W podsumowaniu swoich rozważań SN zauważył, iż wprawdzie pojęcie „przychodu” jest wspólne dla prawa podatkowego i prawa ubezpieczeń społecznych, to jednak przepisy prawa ubezpieczeń zawierają autonomiczne unormowania dotyczące „wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów” (art. 21 u.o.s.u.s.). Te zaś przewidują, że z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ulegają wyłączeniu jedynie przychody enumeratywnie wymienione przez ustawodawcę (w u.o.s.u.s. oraz rozporządzeniu wykonawczym z 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe). Do tej grupy przychodów wcale, zaś, nie należy wartość świadczeń ponoszonych przez pracodawcę z tytułu zakwaterowania pracowników. Zatem również i z tego faktu należy wnosić, że nieodpłatne świadczenie polegające na pokryciu przez pracodawcę kosztów zakwaterowania pracownika podlega „oskładkowaniu”.

2. Skuteczność zmiany wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zadeklarowanej przez płatnika

Stosownie do treści art. 18 ust. 8 oraz art. 20 ust. 1, 2 i 3 u.o.s.u.s. podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do

ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 u.o.s.u.s. na dany rok kalendarzowy. W dotychczasowym orzecznictwie SN wskazywano, że organ rentowy nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność w celu określenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeśli mieści się ona w granicach określonych ustawą⁶. Oznacza to, że zadeklarowana przez płatnika podstawa wymiaru składek nie może być niższa niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek i nie może przekraczać miesięcznie 250% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 10 u.o.s.u.s.

Nie ulega wątpliwości, że w granicach ww. „widełek” płatnik może zmieniać (i to wielokrotnie) zadeklarowane przez siebie kwoty będące podstawą „oskładkowania”, przy czym powinien o tej zmianie poinformować organ rentowy przez złożenie stosownej deklaracji rozliczeniowej. Wątpliwości, jakie pojawiły się w związku z taką procedurą dotyczyły tego, czy złożenie przez ubezpieczonego, będącego zarazem płatnikiem składek na własne ubezpieczenia społeczne, deklaracji rozliczeniowej z przekroczeniem terminu o którym mowa w art. 47 ust. 1 pkt 1 u.o.s.u.s., przy jednoczesnym opłaceniu składki w terminie od nowo zadeklarowanej (zmienionej) kwoty podstawy wymiaru, upoważnia organ rentowy do ustalenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w dotychczasowej wysokości (zazwyczaj minimalnej).

Odpowiedzi na to pytanie dostarcza wyrok SN z 8 grudnia 2015 r., I UK 535/14⁷, w którym stwierdzono, iż **nieterminowe złożenie przez ubezpieczonego będącego płatnikiem składek na własne ubezpieczenia społeczne deklaracji rozliczeniowej, przy jednoczesnym opłaceniu w terminie składek obliczonych od nowo zadeklarowanej podstawy ich wymiaru, nie daje organowi rentowemu podstaw faktycznych do ustalenia wysokości składek w dotychczasowej wysokości (w oparciu o treść ostatniej deklaracji rozliczeniowej złożonej w terminie).** Zdaniem SN skoro ustawodawca w art. 48 u.o.s.u.s. przewidział wyłącznie sankcje „dyscyplinujące” dla płatników zobowiązanych do składania deklaracji rozliczeniowych, to nie sposób przyjąć, aby wyłączył możliwość korygowania podstawy wymiaru składek dla osób, które w terminie opłaciły składki od nowo zadeklarowanej podstawy wymiaru, jeśli wcześniej opłacały składki ustalone od minimalnej podstawy wymiaru, a deklaracje rozliczeniowe złożyły po terminie. Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych ze względu na swoją istotę i konstrukcję podlegają wykładni ścisłej. Nie

⁶ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010, nr 21–22, poz. 267 z głosem aprobującą M. Łągi, GSP-Prz.Orz. 2010 nr 3–4, s. 189 i głosem częściowo krytyczną R. Pacuda, OSP 2011 nr 11, poz. 118.

⁷ Wyrok SN z 8 grudnia 2015 r., I UK 535/14, LEX nr 1970385.

powinno się więc stosować do nich wykładni celowościowej, funkcjonalnej lub aksjologicznej w opozycji do wykładni językowej, jeżeli ta ostatnia prowadzi do jednoznacznych rezultatów interpretacyjnych, co ma miejsce w rozpoznawanym przypadku. Przepisy u.o.s.u.s. nie uprawniają zaś do wniosku, zgodnie z którym organ rentowy – mimo złożenia przez płatnika-ubezpieczonego deklaracji rozliczeniowych po terminie – mógłby w dalszym ciągu utrzymywać, że płatnika obowiązuje dotychczasowa podstawa wymiaru składek zamiast podstawy nowozadeklarowanej. Takiej sankcji nie da się również wyprowadzić z treści art. 46 u.o.s.u.s., bo ten przepis jedynie zobowiązuje płatnika do obliczania, rozliczania, pobierania i odprowadzania składek. Powyższe oznacza więc, że warunkiem pozwalającym na ukształtowanie wyższej, niż minimalna, podstawy wymiaru składek jest przede wszystkim terminowe uiszczenie składek przez płatnika od nowo zadeklarowanej podstawy ich wymiaru, natomiast nie jest nim wcale jednoczesne złożenie deklaracji rozliczeniowej i opłacenie składek w terminie.

3. Wymiar składek na ubezpieczenia społeczne za pracownika pełniącego funkcję kierowniczą

W wyroku z 17 marca 2015 r., I UK 249/14⁸ w sprawie o wysokość podstawy wymiaru składek, SN rozstrzygał problem w zakresie ustalenia prawidłowej wysokości składek należnych za pracownika będącego nauczycielem zatrudnionym w szkole niepublicznej, w której jednocześnie pełni on funkcję dyrektora. Ponadto, SN wyjaśnił, kto w takiej sytuacji występuje w roli płatnika składek. W przywołanym orzeczeniu ustalono, że **szkoła niepubliczna, w której zatrudniony nauczyciel wykonuje – za dodatkową odpłatnością – obowiązki dyrektora, jest pracodawcą tego nauczyciela-dyrektora i zarazem płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu wykonywanej przez nauczyciela „dodatkowej” pracy dyrektorskiej.** Według SN, nie ma przy tym większego znaczenia okoliczność, że podmiot prowadzący szkołę (w tym konkretnym wypadku chodziło o zarząd stowarzyszenia) oraz nauczyciel-dyrektor „zgodnie wykluczają” fakt nawiązania między nimi odpłatnego stosunku prawnego, na podstawie którego nauczyciel wykonuje obowiązki dyrektora szkoły. W tej sytuacji płatnikiem składek należnych za nauczyciela-dyrektora jest wyłącznie pracodawca, który zatrudnia tę osobę, czyli szkoła. Jeśli więc nauczyciel pobiera dodatkową gratyfikację pieniężną z tytułu pełnienia funkcji dyrektora szkoły, to szkoła będąca płatnikiem – w celu ustalenia właściwej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu stosunku

⁸ Wyrok SN z 17 marca 2015 r., I UK 249/14, LEX nr 1677794.

pracy należnych za nauczyciela – powinna zsumować jego „zwykłe” wynagrodzenie nauczycielskie oraz przychód z tytułu odpłatnego wykonywania obowiązków dyrektora szkoły.

4. Ustalenie wysokości składki na ubezpieczenie wypadkowe w przypadku następcy prawnego płatnika

Zdaniem SN przy ustalaniu stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe, jaka ma obowiązywać następcę prawnego płatnika składek, organ rentowy powinien uwzględnić ustaloną dla jego poprzednika kategorię ryzyka wypadkowego w trzech kolejnych, ostatnich latach kalendarzowych poprzedzających rok składkowy, za który ustalana jest wysokość składki (art. 31 ust. 5 ustawy z 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych). Taki, trafny, pogląd wyrażono w wyroku z 8 września 2015 r., I UK 412/14⁹. W przedmiotowej sprawie chodziło o rozstrzygnięcie, czy następca prawny płatnika (konkretnie: spółka komandytowa) w kolejnych latach składkowych powinien być traktowany według zasad analogicznych, jak płatnik (poprzednik prawny), któremu organ rentowy ustalił indywidualnie (w drodze decyzji) kategorię ryzyka wypadkowego, czy też powinien być kwalifikowany jako „nowy” płatnik, bez ustalonej indywidualnie kategorii ryzyka wypadkowego, którego obowiązują ogólne zasady obliczania składki na ubezpieczenie wypadkowe (art. 31 ust. 1 ustawy „wypadkowej”).

Według SN w tej interpretacji zasadniczą rolę odgrywa stosowany odpowiednio (z mocy art. 31 u.o.s.u.s.) przepis art. 93a § 2 pkt 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, regulujący kwestię sukcesji uniwersalnej występującej po stronie płatnika składek w przypadku zmiany formy organizacyjno-prawnej przedsiębiorstwa. Zgodnie z tym unormowaniem spółka niemająca osobowości prawnej (tutaj: spółka komandytowa), do której osoba fizyczna wniosła na pokrycie udziału wkład w postaci swojego przedsiębiorstwa, wstępuje we wszelkie przewidziane w przepisach prawa ubezpieczeniowego prawa i obowiązki dotychczasowego płatnika (osoby fizycznej). Skoro nowy podmiot „wstępuje” na miejsce swojego poprzednika prawnego, to „przejmuje” również jego całą sytuację prawnoubezpieczeniową. Z kolei tę sytuację kształtują istotne z punktu widzenia ryzyka wypadkowego okoliczności zaistniałe u jego poprzednika (czynniki ryzyka w postaci: liczby poszkodowanych w wypadkach przy pracy ogółem, liczby poszkodowanych w wypadkach przy pracy śmiertelnych i ciężkich, liczby zatrudnionych w warunkach zagrożenia) w trzech

⁹ Wyrok SN z 8 września 2015 r., I UK 412/14, LEX nr 1844683.

kolejnych, ostatnich latach kalendarzowych poprzedzających rok składkowy, za który ustalana jest wysokość składki. Inaczej mówiąc, następca prawny nie wstępuje w „prawo do posługiwania się określoną wartością stopy procentowej” w kolejnych latach składkowych, ale przejmuje ustalone dla swego poprzednika ryzyko wypadkowe, zaś ustalona kategoria ryzyka wypadkowego dla poprzednika staje się kategorią ryzyka jego następcy prawnego.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, iż mechanizm różnicowania składki na ubezpieczenie wypadkowe służy zachęceniu płatników do poprawy warunków pracy oraz dbanie o bezpieczeństwo ubezpieczonych. Co do zasady, im więcej wypadków i zagrożeń, tym składka jest (powinna być) wyższa. W zależności zatem od stwierdzonej u płatnika liczby wypadków przy pracy i osób zatrudnionych w warunkach zagrożenia wysokość stopy procentowej może być podniesiona lub obniżona. Wskaźnik korygujący (uwzględniający te okoliczności) jest ustalany indywidualnie dla każdego płatnika składek na podstawie złożonych przez niego informacji za trzy kolejne, ostatnie lata kalendarzowe. Dlatego też faktyczna ciągłość (kontynuacja) działalności, mimo jej zmiany organizacyjno-prawnej powodującej wstąpienie do stosunku zobowiązaniowego (ubezpieczeniowego) nowego płatnika składek, przy niezmiennych parametrach mających wpływ na ryzyko wypadkowe, wymaga uwzględnienia informacji przekazywanych przez poprzednika prawnego i taka działalność nie może być traktowana jako działalność nowa – o nieznaney jeszcze indywidualnej kategorii ryzyka.

W konsekwencji, organ rentowy, przy ustaleniu stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe (w tym kategorii ryzyka i wskaźnika korygującego), jest zobowiązany uwzględnić informacje dostarczone przez poprzednika prawnego aktualnego płatnika o okolicznościach istotnych z punktu widzenia mechanizmu różnicowania składki na to ubezpieczenie. Innymi słowy, płatnik składek „wstępujący” na miejsce swojego poprzednika prawnego nie należy do kręgu „nowych” podmiotów, w odniesieniu do których nie jest jeszcze znane ryzyko wypadkowości i zagrożeń czynnikami szkodliwymi dla zdrowia. Nie jest więc płatnikiem, któremu organ rentowy nie ustala (nie musi ustalać) kategorii ryzyka, ze względu na brak obowiązku przekazywania stosownych informacji. Wręcz przeciwnie, organ jest zobowiązany ustalić kategorię ryzyka dla takiego płatnika przy wykorzystaniu informacji przekazanych przez jego poprzednika, jeżeli mieszczą się one w kolejnych, ostatnich trzech latach kalendarzowych. Pozostaje to w zgodzie z zasadą, według której wysokość składki wypadkowej powinna być, z zasady, ustalana indywidualnie, a więc w zależności od częstotliwości występowania ryzyka wypadkowego przy prowadzonej przez płatnika działalności i dopiero wtedy, gdy tej częstotliwości nie można ustalić (ze względu na brak danych), ustawodawca przyjmuje pewną uśrednioną wielkość przypisaną danej grupie działalności.

Taka wykładnia – jak słusznie zaznaczył SN – nie zawsze będzie działać na korzyść następcy prawnego (nowego płatnika), bo może się okazać, że ustalona kategoria ryzyka z uwzględnieniem okoliczności istotnych z punktu widzenia ryzyka wypadkowego zaistniałych u jego poprzednika spowoduje konieczność ustalenia wyższej stopy procentowej składki wypadkowej, niż stopa procentowa określona dla grupy działalności (PKD), do której należy aktualny płatnik. W konsekwencji stopa procentowa składki wypadkowej, z uwzględnieniem wskaźnika korygującego bazującego na danych dotyczących poprzednika prawnego, nie zawsze będzie miała charakter preferencyjny w stosunku do stopy ustalonej według ryzyka dla grupy działalności, do której płatnik należy. Pogląd przyjęty w opisanym wyroku wpisuje się zatem w nurt orzeczniczy, jaki był prezentowany w dotychczasowej judykaturze SN w zakresie problematyki ustalania wysokości składki na ubezpieczenie wypadkowe¹⁰.

5. Podwyższenie składki na ubezpieczenie wypadkowe

W wyroku z 24 września 2015 r., II UK 288/14¹¹ SN po raz kolejny zwrócił uwagę, że instytucja podwyższenia składki na ubezpieczenie wypadkowe, o której mowa w art. 36 ustawy „wypadkowej” ma charakter penalny i służy ochronie życia i zdrowia ubezpieczonych przez wyeliminowanie bezpośrednich zagrożeń będących skutkiem nieprzestrzegania przez płatników składek przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. Omawiana sankcja („kara”) powinna być zatem adekwatna do skali naruszeń tych przepisów (analizowanych z punktu widzenia zagrożeń dla życia i zdrowia ubezpieczonych) i stopnia zawinienia płatnika, przy czym przedmiotowa analiza nie może abstrahować od specyfiki samego płatnika składek. W przypadku płatników będących dużymi jednostkami organizacyjnymi prowadzącymi działalność w wielu miejscowościach zlokalizowanych na terenie całego kraju i mającymi strukturę przedsiębiorstwa wielozakładowego nieprawidłowości w przestrzeganiu przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy stwierdzone przez inspektora PIP w danym zakładzie nieprawidłowości mają ograniczony zakres przedmiotowy i podmiotowy. Stwierdzone w takich okolicznościach uchybienia wynikają z nieprawidłowego zorganizowania, pod kątem bezpieczeństwa, procesu pracy tylko w tym zakładzie i stanowią rezultat zaniedbań kierownictwa tego zakładu, a same naruszenia stwarzają bezpośrednie zagrożenie dla życia i zdrowia ubezpieczonych zatrudnionych wyłącznie w tej wewnętrznej jednostce organizacyjnej osoby prawnej. Z tej perspektywy naliczenie podwyższonej składki na ubezpieczenie wypadkowe

¹⁰ Por. wyroki SN z: 25 maja 2010 r., I UK 8/10, OSNP 2011, nr 21–22, poz. 279 i 18 kwietnia 2012 r., I UK 358/11, OSNP 2013, nr 9–10, poz. 116.

¹¹ Wyrok SN z 24 września 2015 r., II UK 288/14, LEX nr 1929084.

za ubezpieczonych zatrudnionych w pozostałych zakładach przedsiębiorstwa jest nieproporcjonalne do skali stwierdzonych uchybień w przestrzeganiu przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy przez płatnika oraz rozmiaru zagrożeń, jakie wynikają z tego faktu dla ubezpieczonych. Jest to zatem sankcja zbyt dolegliwa, nieadekwatna do okoliczności i przez to naruszająca konstytucyjną zasadę proporcjonalności.

Według SN cel, jakiemu ma służyć podwyższenie wymiaru składki wypadkowej (ochrona życia i zdrowia ubezpieczonych przez zdyscyplinowanie płatnika do zapewnienia załodze bezpiecznych i higienicznych warunków pracy), można osiągnąć „karząc” płatnika za zaniedbania ujawnione w konkretnym zakładzie przez naliczenie zwiększonej składki na ubezpieczenie wypadkowe tylko przy uwzględnieniu liczby pracowników zatrudnionych w tym zakładzie. Dzięki temu płatnik zostanie zmobilizowany do podjęcia stosownych działań organizacyjnych i personalnych w tej jednostce wewnętrznej, w której rzeczywiście zachodzi taka konieczność.

6. Opłacanie składek na Fundusz Emerytur Pomostowych

Problematyka opłacania składek na Fundusz Emerytur Pomostowych (FEP) została poruszona przez SN w wyrokach z 21 kwietnia 2015 r., I UK 330/14¹² i 14 lipca 2015 r., II UK 210/14¹³. Przyjęto w nich założenie, zgodnie z którym składki na FEP mają charakter daniny publicznej w rozumieniu art. 217 Konstytucji RP, zaś emerytury pomostowe tworzą odrębny od powszechnego systemu ubezpieczeniowego, system finansowania świadczeń.

Z tej perspektywy – w ocenie SN – nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek opłacania tych składek dotyczy także tych pracowników, o których wiadomo „z góry” że nie spełniają (nie spełnią) wszystkich warunków koniecznych dla nabycia prawa do emerytury pomostowej. Przykładowo, wskazany obowiązek dotyczy płatników zatrudniających pracowników, którzy urodzili się po 31 grudnia 1948 r. i wykonują prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, o których mowa w art. 3 ust. 1 i 3 tej ustawy o emeryturach pomostowych, niezależnie od tego, czy byli oni zatrudnieni przed 1 stycznia 1999 r. bądź mają ustalone prawo do renty lub emerytury. Obowiązek opłacania i finansowania składki w myśl art. 35 ust. 1 u.e.p. spoczywa na pracodawcach zatrudniających pracowników, którzy urodzili się po 31 grudnia 1948 r. oraz wykonują prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze bez względu na to, czy pracownik, za którego jest ona opłacana

¹² Wyrok SN z 21 kwietnia 2015 r., I UK 330/14, LEX nr 1821132.

¹³ Wyrok SN z 4 lipca 2015 r., II UK 210/14, LEX nr 1811804.

został objęty ochroną przed ryzykiem zaprzestania wykonywania dotychczasowej pracy zawodowej przed osiągnięciem podstawowego wieku emerytalnego. Takie stwierdzenie jest konsekwencją pozbawienia przez ustawodawcę składki na FEP cechy wzajemności (odpłatności). W gruncie rzeczy składka na FEP – pełniąca rolę „opłaty celowej” przeznaczona na finansowanie emerytur pomostowych – ma charakter przymusowy, celowy i bezzwrotny.

W opisanych judykatach, SN nie przychylił się zatem do poglądu, który został wyrażony we wcześniejszym orzecznictwie¹⁴ wedle którego obowiązek opłacania składek na FEP nie może dotyczyć osoby, co do której od początku wiadomo, że nigdy nie otrzyma świadczenia (emerytury pomostowej) i dlatego nie dotyczy on pracowników wykonujących prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu.

¹⁴ Por. wyrok SN z 22 lutego 2012 r., I UK 130/11, OSNP 2013, nr 3, poz. 40.

D. Wajda

VIII. Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych (osób trzecich) za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne

Problematyki odnoszącej się do związku pomiędzy wszczęciem postępowania restrukturyzacyjnego a ponoszeniem przez osoby trzecie odpowiedzialności za zobowiązania składkowe płatnika dotyczył wyrok z 8 lipca 2015 r., II UK 6/15¹⁵. W ramach kontynuacji dotychczasowej linii orzeczniczej w tym zakresie SN przyjął, że **nieznajomość przez członka zarządu spółki kapitałowej stanu jej finansów nie może zwalniać tej osoby z obowiązku złożenia w odpowiednim terminie wniosku o upadłość spółki**. O braku winy członka zarządu w niespełnieniu tego obowiązku nie może również świadczyć okoliczność, że stan niewypłacalności spółki powstał wcześniej, czyli przed objęciem funkcji w zarządzie, gdyż odpowiednie kroki prawne menedżer powinien podjąć już po objęciu swojej funkcji (w terminie 14 dni od daty jego powołania w skład zarządu spółki). Trzeba bowiem pamiętać o tym, że wina – w ujęciu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej – przybiera zarówno postać umyślną (świadomość istnienia wymagalnych zobowiązań publicznoprawnych), jak i nieumyślną (nie dbalstwo, które zakłada brak świadomości, ale opiera się na powinności i możliwości przewidywania istnienia wymagalnych zobowiązań). Przy rozważaniu kryterium winy należy przyjąć obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony należycie dbającej o swoje interesy.

Z tego punktu widzenia subiektywne przekonanie członka zarządu spółki kapitałowej, że mimo niepłacenia długów spółce „uda się” jeszcze poprawić kondycję finansową, a więc przekonanie, że niespłacanie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla oceny przesłanki egzoneracyjnej członka zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe płatnika, jeżeli nie jest ono poparte obiektywnymi faktami uzasadniającymi ocenę, że spółka rzeczywiście miała szanse, w możliwym do przewidzenia, krótkim czasie, uzyskać środki na spłatę długów, co uzasadniałoby wstrzymanie się z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. W związku z powyższym nie stanowi

¹⁵ Wyrok SN z 8 lipca 2015 r., II UK 6/15, LEX nr 1771523.

przesłanki egzoneracyjnej, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej przygotowanie programu naprawczego (np. złożenie propozycji sprzedaży części przedsiębiorstwa spółki, czy pozyskania dla niej inwestora strategicznego), który w rzeczywistości nie został zrealizowany; dotyczy to w szczególności przypadku, kiedy spółka nie dysponuje żadnymi środkami, które istotnie przyczyniłyby się do naprawy jej finansów.

To stanowisko zostało podtrzymane w kolejnym wyroku, z 8 grudnia 2015 r., II UK 435/14¹⁶, w którym stwierdzono, że przepisy ustawy z 30 sierpnia 2002 r. o restrukturyzacji niektórych należności publicznoprawnych od przedsiębiorców nie stanowiły przeszkody prawnej dla ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy w trakcie trwania postępowania restrukturyzacyjnego prowadzonego na zasadach określonych w tej ustawie. W razie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości organ restrukturyzacyjny powinien niezwłocznie wydać decyzję o umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego, bez względu na jego efekty. Skoro zatem **wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego nie zapobiega ogłoszeniu upadłości, to nie może być identyfikowane z przesłanką egzoneracyjną wskazaną w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej.**

Co szczególnie godne podkreślenia, to okoliczność, że procedura restrukturyzacyjna z natury nie zmierza do zaspokojenia wierzycieli (również publicznoprawnych), bo kończy się umorzeniem wobec nich zaległych należności. Tym samym wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego uniemożliwia wierzycielom publicznoprawnym egzekwowanie długów objętych wnioskiem restrukturyzacyjnym. Skoro więc postępowanie restrukturyzacyjne nie jest ustanowione w interesie wierzycieli, lecz przedsiębiorców-dłużników, to nie może być traktowane równoprawnie z wszczęciem postępowań mających na celu ochronę interesów wierzycieli niewypłacalnego przedsiębiorcy w znaczeniu przyjętym w Ordynacji podatkowej. Opracowanie i próba wdrożenia programu naprawczego (restrukturyzacji), który nie przyniósł spodziewanych efektów, jest działaniem podejmowanym przez członka zarządu w ramach ryzyka prowadzonej działalności gospodarczej i z tej przyczyny nie jest dowodem braku jego winy w niezłożeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki.

¹⁶ Wyrok SN z 8 grudnia 2015 r., II UK 435/14, LEX nr 1956349.

D. Wajda

IX. Prawo do emerytury

1. Nabycie uprawnień emerytalnych przez osobę wykonującą prace rybaka morskiego

W odniesieniu do problematyki związanej z nabywaniem uprawnień emerytalnych w związku z wykonywaniem przez ubezpieczonego prac kwalifikowanych (pracy w szczególnych warunkach; pracy o szczególnym charakterze) należy zwrócić uwagę, że w dotychczasowej judykaturze SN praca rybaka morskiego nie była traktowana jednolicie przy ustalaniu uprawnień do emerytury pomostowej. W związku z wejściem w życie ustawy o emeryturach pomostowych (1 stycznia 2009 r.) zrodził się w problem odnośnie do sposobu rozumienia zwrotu „prace rybaków morskich”. W szczególności chodziło o wyjaśnienie, czy pod tym pojęciem kryje się praca świadczona przez wszystkich – bez wyjątku – rybaków morskich (bez względu na rodzaj stanowiska, na którym członkowie załogi statku wykonywali pracę), czy też na gruncie tej ustawy istotne znaczenie należy przypisać rozróżnieniu prac rybaków morskich na: 1) prace w służbie pokładowej i 2) prace w innych służbach na statku (np. mechanicznej, elektrycznej, obsługi chłodzi). Właśnie w tej kwestii – w początkowym okresie obowiązywania ustawy o emeryturach pomostowych – doszło do rozbieżności w orzecznictwie SN. W niektórych judykatach¹⁷ przyjęto, że ten podział ma nadal istotne znaczenie, w związku z czym wykonywanie przez rybaka morskiego pracy innej, niż w ramach służby pokładowej, nie stanowi pracy kwalifikowanej, która uprawnia do emerytury pomostowej. Z kolei w innych orzeczeniach¹⁸ zaprezentowano pogląd przeciwny, zgodnie z którym wszystkie osoby wykonujące prace rybaków morskich (bez względu na ich przynależność do poszczególnych służb działających na morskim statku rybackim) są traktowane jednakowo dla potrzeb ustalenia uprawnień do emerytury pomostowej. Innymi słowy, wykonywanie każdej pracy w charakterze rybaka morskiego powinno być przesłanką uprawniającą do emerytury pomostowej.

Najogólniej mówiąc, opisana wyżej rozbieżność orzecznicza dotyczyła wykładni pojęcia „prace rybaków morskich” zawartego w załączniku nr 1 do

¹⁷ Por. wyroki SN z: 11 czerwca 2013 r., II UK 377/12, LEX nr 1353964; 14 maja 2014 r., II UK 460/13, OSNP 2015, nr 4, poz. 55.

¹⁸ Por. wyroki SN z: 24 stycznia 2014 r., III UK 33/13, OSNP 2015, nr 4, poz. 54; 11 kwietnia 2014 r., III UK 124/13, OSNP 2015, nr 8, poz. 112.

ustawy o emeryturach pomostowych (wykazie prac w szczególnych warunkach), a w szczególności tego, czy uprawnienia do emerytury pomostowej przysługują wszystkim (bez wyjątku) rybakom morskim (niezależnie od rodzaju stanowisk, na których wykonywali pracę), czy też przysługują tylko tym, którzy wykonywali (wykonują) pracę w ramach służby pokładowej, ale już nie tym, którzy świadczyli (świadczą) pracę w obrębie innych służb działających na statku (np. mechanicznej, elektrycznej, obsługi chłodni itd.).

Celem usunięcia tej rozbieżności Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wystąpił do siedmioosobowego składu orzekającego SN z wnioskiem o rozstrzygnięcie następującego zagadnienia jurydycznego: „Czy wykonywanie pracy rybaka morskiego, wymienionej w wykazie A załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (...) stanowi wykonywanie pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (...), ujętej w punkcie 22 załącznika nr 1 do tej ustawy?”.

Powiększony skład SN w uchwale podjętej 17 września 2015 r., III UZP 7/15, OSNP 2016 nr 6, poz. 73¹⁹, przesądził o tym, że „członkom załogi statku rybackiego wykonującym prace w służbie pokładowej przysługuje prawo do emerytury pomostowej na podstawie art. 8 ustawy z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (...) w związku z punktem 22 załącznika nr 1 do tej ustawy”. Aktualnie można więc przyjąć założenie, iż wymieniona uchwała usunęła rozbieżność w dotychczasowym orzecznictwie SN w kwestii nabywania uprawnień do emerytury pomostowej przez ubezpieczonych, którzy w przeszłości wykonywali pracę rybaka morskiego. Siedmioosobowy skład SN (przy dwóch zdaniach odrębnych) przyjął, że prawo do emerytury pomostowej na warunkach przewidzianych w art. 8 ustawy o emeryturach pomostowych (po osiągnięciu wieku wynoszącego co najmniej 50 lat – dla kobiet i 55 lat – dla mężczyzn, przy legitymowaniu się co najmniej dziesięcioletnim stażem pracy w charakterze rybaka morskiego) przysługuje członkowi załogi statku rybackiego, który wykonywał (wykonuje) na statku prace w ramach służby pokładowej. Tym samym powiększony skład SN przychylił się do stanowiska prezentowanego w części dotychczasowych orzeczeń, w których uznawano, że pracą w warunkach szczególnych – w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach pomostowych – jest tylko praca o charakterze *stricto* „rybackim”, a nie każda praca świadczona na morskim statku rybackim. W uzasadnieniu tego stanowiska wywiedziono, że prawodawca konsekwentnie dzieli prace członków załogi statku rybackiego na prace w służbie pokładowej oraz prace w służbie mechanicznej, a kwalifikacje zawodowe do wykonywania pracy rybaka mor-

¹⁹ Uchwała SN z 17 września 2015 r., III UZP 7/15, OSNP 2016, nr 6, poz. 73, LEX nr 1793677.

skiego powiązane są wyłącznie ze stanowiskami w służbie pokładowej. Analiza poszczególnych regulacji prawnych określających zasady przechodzenia na emeryturę na preferencyjnych zasadach (wynikających z faktu wykonywania w przeszłości pracy w warunkach szczególnych) prowadzi do wniosku, że tylko służba pokładowa umożliwi ubezpieczonym nabycie uprawnień do emerytury w obniżonym wieku z tytułu pracy w szczególnych warunkach (według zasad ujętych w ustawie o emeryturach i rentach z FUS) albo do emerytury pomostowej.

Kierując się wykładnią celowościową i historyczną, za prace rybaków morskich, ujęte w pkt 22 załącznika nr 1 u.e.p., należy więc uznać tylko prace rybaków morskich w służbie pokładowej, a nie prace wykonywane na wszystkich – bez wyjątku – stanowiskach zajmowanych przez pracowników wpisanych na listę członków załogi statku rybackiego. Gdyby przyjęć, że zakresem pojęcia „prace rybaków morskich”, w rozumieniu pkt 22 załącznika nr 1 do u.e.p., są objęci rybacy morscy zarówno w służbie pokładowej, jak i mechanicznej, to by oznaczało, że ustawodawca sprzecznie z celami reformy systemu ubezpieczeń społecznych, rozszerzył uprawnienia umożliwiające nabycie prawa do emerytury w porównaniu z dotychczasowymi regułami wynikającymi z przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze²⁰. Wskazać przy tym należy, iż różnicując warunki nabywania prawa do emerytury na podstawie przepisów rozporządzenia z 7 lutego 1983 r. w zależności od wykonywania przez ubezpieczonych prac wymienionych w wykazie A oraz wykazie B, prawodawca kierował się przede wszystkim stopniem uciążliwości i szkodliwości prac w szczególnych warunkach. Objęcie pojęciem „rybaka morskiego” również tych rybaków, którzy nie pracują w służbie pokładowej powodowałoby zatem, że prace wykonywane przez całą załogę statku rybackiego charakteryzowałyby się tym samym stopniem uciążliwości i szkodliwości, a takiego wniosku nie da się wyprowadzić na podstawie analizy poszczególnych rodzajów prac wykonywanych na statku rybackim.

W ocenie SN w składzie powiększonym przy ustalaniu zakresu pojęcia „prace rybaków morskich”, o którym mowa w u.e.p., nie jest uprawnione odwoływanie się do wykładni językowej, w tym do potocznego, językowego znaczenia terminu „rybak morski”, ani do definicji legalnej zamieszczonej w przepisach o pracy na morskich statkach handlowych (w myśl której marynarzem lub rybakim jest osoba posiadająca morskie kwalifikacje zawodowe potwierdzone w trybie określonym przez ustawę o bezpieczeństwie morskim), jak również do definicji rybaka morskiego zawartej w rozporządzeniu Rady/WE/ nr 1198/2006

²⁰ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. Nr 8, poz. 43 ze zm.).

z 27 lipca 2006 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Rybackiego. Przyjęcie wykładni językowej terminu „rybak morski” za wiodącą w gruncie rzeczy umożliwiłoby wszystkim członkom załogi statku, w tym rybakom pozostającym w służbie mechanicznej, elektrycznej, kucharzom itp. nabycie prawa do emerytury pomostowej po przepracowaniu 10 lat pracy w tych warunkach, a taki stan rzeczy bez wątpienia prowadziłby do nieuzasadnionego rozszerzenia dotychczasowych uprawnień emerytalnych, co pozostawałoby w oczywistej kolizji z istotą reformy systemu emerytalnego.

Na koniec SN zwrócił uwagę, iż ustawodawca nie pozbawił rybaków zatrudnionych w służbie mechanicznej prawa do emerytury pomostowej, bo według u.e.p. (pkt 23 załącznika nr 1) za prace w szczególnych warunkach uznaje się także „prace na statkach żeglugi morskiej”, zaś statkiem morskim jest każde urządzenie pływające przeznaczone lub używane do żeglugi morskiej. Osobom, które wykonywały takie prace przysługują zatem uprawnienia do emerytury pomostowej (choć na innej podstawie prawnej, niż w przypadku rybaków świadczących prace w służbie pokładowej) po spełnieniu warunków tożsamyh z tymi, jakie obowiązywały na gruncie dotychczasowych przepisów emerytalnych (czyli po osiągnięciu wieku 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn oraz wykazania wymaganego 15-letniego okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach).

2. Wysokość emerytury „mieszanej” osób, które częściowo legitymują się górniczym stażem pracy

Problemu odnoszącego się do sposobu ustalania wysokości tzw. emerytury „mieszanej” – na zasadach określonych w przepisach przejściowych ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS – dotyczyła uchwała składu siedmiu sędziów SN z 18 listopada 2015 r., III UZP 11/15, OSNP 2016 nr 4, poz. 48²¹. Przedmiotowa uchwała – podjęta na wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich – usunęła istniejącą w dotychczasowym orzecznictwie sądów powszechnych rozbieżność w zakresie sposobu wyliczania emerytur „mieszanych” (te świadczenia ustala się – w okresie przejściowym – dla ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r. częściowo według „starych” a częściowo według „nowych” zasad) w przypadku tych ubezpieczonych, którzy legitymują się częściowo „górniczym” stażem pracy. Powiększony skład SN, przychylając się do poglądu prezentowanego przez Rzecznika, uznał, że „przy obliczaniu wysokości emerytury na podstawie art. 183 w związku z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (...)

²¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 18 listopada 2015 r., III UZP 11/15, OSNP 2016 nr 4, poz. 48, LEX nr 1855549.

stosuje się przeliczniki za okresy pracy górniczej, o których mowa w art. 52 tej ustawy”. Takie stanowisko jest niewątpliwie korzystne z punktu widzenia ubezpieczonych, skoro do celów emerytalnych jeden rok (rzeczywistej) pracy górniczej wykonywanej przez ubezpieczonego pod ziemią stale i w pełnym wymiarze czasu pracy należy traktować – na zasadzie fikcji prawnej – jako 1,5 roku takiej pracy (albo jako 1,8 roku w przypadku szczególnie uciążliwej pracy górniczej).

Sąd Najwyższy uznał, że zawarte w art. 183 ustawy o emeryturach i rentach z FUS odesłanie do sposobu obliczania emerytury na podstawie art. 53 tej ustawy, należy rozumieć jako odesłanie w ogólności do „starego” sposobu obliczania emerytury przewidzianego w tej ustawie, a skoro tak, to przedmiotowe odesłanie obejmuje również stosowanie przeliczników pracy górniczej przy ustalaniu wysokości emerytury „mieszanej”. Sąd Najwyższy zauważył, iż przepis art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z FUS odnosi się wyłącznie do obliczania wysokości emerytury przysługującej ubezpieczonemu, który spełnia przesłanki wieku i stażu emerytalnego uprawniającego do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia. Skoro zatem art. 183 tej ustawy stanowi o części emerytury „obliczonej na podstawie art. 53”, nie zawierając – na wzór art. 174 ust. 8 tej ustawy – uregulowań odnoszących się do proporcjonalnego zmniejszenia kwoty bazowej w przypadku nieosiągnięcia przez ubezpieczonego stażu ubezpieczeniowego uprawniającego do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, to odnosić się musi do tej emerytury, którą osoba ubezpieczona nabyłaby z uwagi na spełnienie warunków w systemie zdefiniowanego świadczenia (dotyczących zarówno wieku, jak i stażu emerytalnego), gdyby nie nastąpiła zmiana systemu emerytalnego.

Inaczej rzecz ujmując, w pierwszych latach obowiązywania nowego systemu emerytalnego (w okresie przejściowym) ubezpieczeni, którzy nabyliby prawo do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, mogą w części skorzystać z tego uprawnienia przez wyliczenie im wysokości świadczenia w postaci określonego procentu emerytury, która przysługiwałaby im w systemie zdefiniowanego świadczenia i określonego procentu emerytury, jaka przysługuje im w systemie zdefiniowanej składki. Biorąc pod uwagę zmiany w proporcjach emerytury przysługującej z systemu zdefiniowanego świadczenia (80% dla ubezpieczonych osiagających wiek emerytalny w 2009 r. i 20% dla ubezpieczonych osiagających ten wiek w latach 2013–2014) do emerytury przysługującej w systemie zdefiniowanej składki (20% dla osób osiagających wiek emerytalny w 2009 r. i 80% dla ubezpieczonych osiagających ten wiek w latach 2013–2014), nie można mieć wątpliwości, że celem przepisów przejściowych było złagodzenie różnicy między wysokością emerytury wyliczonej w systemie zdefiniowanej składki (zbyt krótki okres gromadzenia składek na koncie w ZUS), a wysokością tej emerytury, do której ubezpieczeni nabyliby

prawo w systemie zdefiniowanego świadczenia, gdyby nie nastąpiła zmiana systemu emerytalnego. Przeciwnie stanowisko, sprowadzające się do twierdzenia o uregulowaniu w art. 183 ustawy emerytalnej sposobu obliczania emerytury nabywanej po spełnieniu warunków tylko z art. 24 ust. 1 tej ustawy (czyli bez względu na długość stażu ubezpieczeniowego), w skrajnych sytuacjach mogłoby prowadzić do przyznawania osobom z bardzo krótkim stażem ubezpieczeniowym świadczeń w wysokości odpowiadającej stałemu składnikowi emerytury obliczonej na podstawie art. 53 ustawy emerytalnej (24% kwoty bazowej w odpowiedniej proporcji), co nie tylko byłoby sprzeczne z intencją ustawodawcy, ale z pewnością prowadziłyby również do nieuzasadnionego uprzywilejowania ubezpieczonych, o których mowa w art. 183 ustawy emerytalnej w stosunku do osób, które wiek emerytalny osiągną w latach późniejszych i które nie mają gwarantowanego żadnego stałego składnika emerytury.

Z tych przyczyn SN przyjął, że choć wykładnia językowa art. 183 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie prowadzi do jednoznacznych rezultatów, to jednak wzmocniona wykładnią celowościową pozwala na zajęcie stanowiska, że w tym przepisie chodzi o obliczanie wysokości emerytury dla tych ubezpieczonych, którzy nabyliby prawo do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia w związku ze spełnieniem warunków stażowych, a którzy nie mogą tego prawa zrealizować z powodu zmiany systemu emerytalnego. Na wysokość przysługującej im emerytury składa się określony procent emerytury, jaka przysługiwałaby im w systemie zdefiniowanego świadczenia i określony procent emerytury przysługującej w systemie zdefiniowanej składki. Skoro zaś art. 183 ustawy dotyczy tych ubezpieczonych, którzy spełnili warunki uprawniające do emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia, to nie budzi wątpliwości, że przy obliczaniu tego świadczenia należy również uwzględnić treść art. 52 ustawy dotyczącego ustalania wysokości emerytur w tym systemie, który przewiduje stosowanie określonych przeliczników pracy górniczej.

3. Wysokość emerytury „policyjnej” w przypadku osoby, która w latach 1984–1990 pełniła służbę w jednostkach organizacyjnych łączności podległych resortowi spraw wewnętrznych

W uchwale z 14 października 2015 r., III UZP 8/15, OSNP 2016 nr 4, poz. 47²² powiększony skład SN przesądził kierunek orzeczniczy w kwestii klasyfikacji (do celów emerytalno-rentowych) służby pełnionej przez funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej w latach 1984–1990 w jednostkach organizacyjnych łączności w ówczesnym Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i wojewódzkich

²² Uchwała SN z 14 października 2015 r., III UZP 8/15, OSNP 2016, nr 4, poz. 47, LEX nr 1808197.

urzędach spraw wewnętrznych. Część judykatury prezentowała dotychczas pogląd, że taka służba była „służbą w organach bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów”, co przekładało się na niższy wymiar emerytury policyjnej dla funkcjonariusza, który w przeszłości pełnił służbę w tych jednostkach²³. Z kolei w niektórych orzeczeniach wyrażano zapatrywanie, iż służba, o której mowa, nie była służbą w organach bezpieczeństwa państwa w rozumieniu przepisów ustawy „lustracyjnej”²⁴.

W przedmiotowej uchwale SN rozstrzygnął, że „osoba, która pełniła w latach 1984–1990 służbę w Zarządzie Łączności Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Wydziałach Łączności Wojewódzkich Urzędów Spraw Wewnętrznych, jest osobą, która pełniła służbę w organach bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 15b ust. 1 ustawy z 19 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (...) w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 5 i ust. 3 ustawy z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (...)”.

Uchwała została podjęta na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, wobec potrzeby usunięcia rozbieżności stwierdzonych w orzecznictwie sądów powszechnych w odniesieniu do spraw o przeliczenie emerytury na podstawie art. 15b ustawy z 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...). Rozbieżności te dotyczyły sposobu kwalifikowania do celów emerytalno-rentowych jako służby w jednostkach Służby Bezpieczeństwa, pełnienia w latach 1984–1990 służby w Zarządzie Łączności MSW oraz Wydziałach Łączności Wojewódzkich Urzędów Spraw Wewnętrznych, które w momencie utworzenia Urzędu Ochrony Państwa podlegały z mocy prawa rozwiązaniu.

Skład powiększony SN stwierdził, że każda osoba (niezależnie od jej przynależności do konkretnej formacji mundurowej), która w latach 1984–1990 pełniła służbę w Zarządzie Łączności MSW i Wydziałach Łączności Wojewódzkich Urzędów Spraw Wewnętrznych, jest osobą, która „pełniła służbę w organach bezpieczeństwa państwa” w rozumieniu aktualnie obowiązujących przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy służb „mundurowych”. Konsekwencją tego jest stosowanie do tych osób art. 15b ust. 1 ustawy z 18 lutego 1994 r., według którego emeryturę „mundurową”. Za każdy rok służby w jednostkach organów bezpieczeństwa państwa wylicza się w wysokości po 0,7%

²³ Tak przyjął SN w uchwale z 3 marca 2011 r., II UZP 2/11, OSNP 2011, nr 15–16, poz. 210; LEX nr 7007999 oraz SA w Łodzi w wyroku z 5 sierpnia 2014 r., III AUa 1098/13, LEX nr 1511665.

²⁴ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 30 lipca 2014 r., III AUa 459/14, LEX nr 1496007.

podstawy wymiaru tego świadczenia (podczas gdy za każdy rok służby w jednostkach niekwalifikujących się jako „organy bezpieczeństwa państwa” – po 2,6% podstawy wymiaru).

4. Kwalifikacja niezawodowej służby wojskowej do celów emerytalnych

Sąd Najwyższy po raz kolejny wypowiedział się odnośnie do kwalifikacji niezawodowej służby wojskowej do celów emerytalnych. W uchwale z 2 lipca 2015 r., III UZP 4/15, OSNP 2015 nr 12, poz. 164²⁵ wyrażono pogląd, że „okres zasadniczej lub okresowej służby wojskowej odbytej w czasie od 29 listopada 1967 r. do 31 grudnia 1974 r. zalicza się do okresu pracy w szczególnych warunkach wymaganego do nabycia prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym (art. 184 w zw. z art. 32 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1440 ze zm.) także w sytuacji, gdy ubezpieczony bezpośrednio przed powołaniem do służby wojskowej pracował w warunkach szczególnych oraz po zwolnieniu z tej służby podjął w innym zakładzie pracy zatrudnienie niestanowiące pracy w szczególnych warunkach, jeżeli zostały spełnione przesłanki, o których mowa w art. 108 ust. 1 ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 44, poz. 220, w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1974 r.) oraz w § 2–5, 7–8 rozporządzenia Rady Ministrów z 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin (Dz. U. Nr 44, poz. 318, w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1974 r.)”.

W uzasadnieniu tej tezy SN wywiódł, że możliwe są przypadki, gdy ubezpieczonemu, który był zatrudniony w szczególnych warunkach (pozostawał w stosunku pracy i wykonywał pracę w szczególnych warunkach) a następnie został powołany do zasadniczej (okresowej) służby wojskowej, czas tej służby należy zaliczyć do okresu pracy w szczególnych warunkach, mimo że po zakończeniu służby wojskowej podjął w innym zakładzie (u innego pracodawcy) pracę niekwalifikowaną jako wykonywaną w szczególnych warunkach (a nawet, gdy nie dochował terminu 30 dni). Inaczej mówiąc, bezwzględnym warunkiem takiego zaliczenia nie jest podjęcie pracy u tego samego pracodawcy oraz pracy w szczególnych warunkach (a nawet zachowanie terminu 30 dni zgłoszenia gotowości podjęcia pracy), gdyż przepisy przewidywały różne przypadki odstąpienia od spełnienia tych warunków (zachowania uprawnień, mimo niespełnienia tych przesłanek). Do takiego wniosku prowadzi bowiem

²⁵ Uchwała z 2 lipca 2015 r., III UZP 4/15, OSNP 2015, nr 12, poz. 164, LEX nr 1747383.

szczegółowa analiza przepisów, które w stanie prawnym obowiązującym do 31 grudnia 1974 r. regulowały zasady odbywania zasadniczej (okresowej) służby wojskowej i przewidywały dla żołnierzy szczególne uprawnienia wynikające z tego faktu.

Łączna analiza przepisów ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, które zostały zawarte w rozdziale 8 tej ustawy zatytułowanym „Szczególne uprawnienia żołnierzy i ich rodzin” oraz przepisów wykonawczych zawartych w rozporządzeniu Rady Ministrów z 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin prowadzi do wniosku, że jeśli – w ówczesnym stanie prawnym – żołnierz w trakcie odbywania niezawodowej służby wojskowej uzyskał kwalifikacje zawodowe inne lub wyższe niż posiadane przez niego uprzednio (przed rozpoczęciem służby), to zgłoszwszy się w terminie 30 dni od zakończenia służby do pracodawcy, u którego pracował przed wcieleniem do wojska, miał w stosunku do „macierzystego” pracodawcy roszczenie o to, by ten zatrudnił go na nowym stanowisku, adekwatnym do kwalifikacji zawodowych, jakie pracownik nabył w wojsku. Z tym uprawnieniem pracowniczym korespondował ściśle obowiązek jego realizacji przez pracodawcę i miał on charakter bezwzględny w tym znaczeniu, że nawet gdyby pracodawca nie dysponował (obiektywnie) możliwością zatrudnienia żołnierza stosownie do jego nowych kwalifikacji, to powinien mu zaoferować zatrudnienie na stanowisku uprzednio zajmowanym lub równorzędnym, a ponadto musiał zwrócić się do jednostki nadrzędnej z wnioskiem o skierowanie tego pracownika celem zatrudnienia go w innym zakładzie pracy (podległym tej jednostce) na stanowisku, które odpowiadałoby jego nowym kwalifikacjom. Jeżeli żołnierz nie wyraził zgody na kontynuowanie zatrudnienia u macierzystego pracodawcy na stanowisku poprzednio zajmowanym lub równorzędnym (w braku możliwości kontynuacji zatrudnienia na stanowisku adekwatnym do kwalifikacji nabytych w wojsku), albo zaproponowanym mu przez jednostkę nadrzędną, to jego dotychczasowy stosunek pracy ulegał rozwiązaniu za porozumieniem stron w dacie niewyrażenia zgody na takie zatrudnienie. Wówczas takie okoliczności stanowiły „ważną przyczynę niepodjęcia przez żołnierza poprzedniego zatrudnienia”, co z kolei dawało podstawę do tego, aby czas pełnienia zasadniczej służby wojskowej został żołnierzowi zaliczony do okresu zatrudnienia w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem u dotychczasowego pracodawcy oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie („gałęzi pracy”, branży). Warunkiem takiego zaliczenia było, aby żołnierz, w terminie 30 dni od daty zwolnienia ze służby, podjął pracę u nowego pracodawcy na podstawie skierowania wystawionego przez właściwy organ administracji państwowej ds. zatrudnienia a nawet – co jest istotne – bez takiego skierowania.

Innymi słowy, w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 1975 r. (bezwzględny) warunkiem zachowania wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem przez osobę, która przed dniem powołania do niezawodowej służby wojskowej świadczyła pracę na podstawie stosunku pracy (w tym w warunkach szczególnych w rozumieniu przepisów emerytalnych), wcale nie było podjęcie przez osobę zwolnioną z tej służby zatrudnienia na tym samym stanowisku (w szczególnych warunkach), co przed powołaniem ani kontynuowanie przez tę osobę zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy. Okazuje się bowiem, że na warunkach określonych w powołanych przepisach, po zakończeniu zasadniczej służby wojskowej możliwe było podjęcie pracy u innego pracodawcy (w innym zakładzie pracy), a także pracy niekwalifikowanej jako wykonywana w szczególnych warunkach (u tego samego lub innego pracodawcy), zwłaszcza gdy żołnierz w trakcie odbywania zasadniczej (okresowej) służby wojskowej uzyskał kwalifikacje zawodowe inne lub wyższe niż posiadane przez niego uprzednio. Zachowanie tych różnorodnych warunków przewidzianych szczegółowo w powołanych przepisach (art. 108 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1974 r. oraz § 2–5, 7–8 rozporządzenia Rady Ministrów z 22 listopada 1968 r.) oznaczało zaliczenie czasu odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym żołnierz (pracownik, ubezpieczony) podjął zatrudnienie, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem w tym zakładzie oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie.

5. Zawieszenie uprawnień emerytalnych

W roku 2015 SN po raz kolejny zajmował się problemem wykładni przepisów o zawieszaniu prawa do emerytury bez względu na wielkość przychodu uzyskiwanego przez emeryta. Konkretnie rzecz ujmując, kwestia sporna dotyczyła interpretacji art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W uchwale z 7 maja 2015 r., III UZP 3/15, OSNP 2015 nr 10, poz. 137²⁶ SN stwierdził, że „**przepis art. 103a ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (...) ma zastosowanie do osób, które przed 8 stycznia 2009 r. nabyły prawo do emerytury w obniżonym wieku a następnie w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. nabyły (i zrealizowały) prawo do emerytury po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego**”. W uzasadnieniu tego kierunku wykładni, SN wyszedł z założenia, że emerytura przyznana po osiągnięciu przez ubezpieczonego powszechnego wieku emerytalnego

²⁶ Uchwała SN z 7 maja 2015 r., III UZP 3/15, OSNP 2015, nr 10, poz. 137, LEX nr 1676358.

w sytuacji, gdy był on uprzednio uprawniony do wcześniejszej emerytury, jest nowym świadczeniem. Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych nie dostarczają wprost odpowiedzi na pytanie, czy nabyciem prawa do emerytury przed 8 stycznia 2009 r. – w kontekście skutków normatywnych wyroku TK w sprawie K 2/12²⁷ – jest uzyskanie przez osobę ubezpieczoną prawa do tzw. wcześniejszej emerytury, czy też miarodajne w tym przedmiocie jest dopiero nabycie prawa do emerytury „normalnej” w związku z osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego. Dla porządku, SN uściślił, że tak w pierwszym, jak i w drugim wariantcie nabycie prawa do świadczenia emerytalnego – zgodnie z ogólną regułą wyrażoną w art. 100 ustawy o emeryturach i rentach z FUS – następuje *ex lege* z chwilą spełnienia wszystkich warunków wymaganych ustawą, a decyzja organu rentowego wydana w tym przedmiocie ma wyłącznie charakter deklaratoryjny. Traktując uzasadnienie ww. wyroku TK jako wskazówkę interpretacyjną należy dojść do wniosku, że Trybunał nie ujmował „nabycia prawa do emerytury” w sposób przyjęty w art. 100 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, gdyż odnosił to pojęcie do kontekstu konstytucyjnego (do zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa – art. 2 Konstytucji RP). Trybunał Konstytucyjny odnosił termin „nabycie prawa do emerytury” nie tylko do spełnienia przesłanek nabycia prawa do tego świadczenia, ale także do jego realizacji. Przede wszystkim zaś analizował to pojęcie w odniesieniu do stanu świadomości osób przechodzących na emeryturę, gdyż decyduje to o działaniu w zaufaniu do państwa i stanowionego prawa. Zakres kontroli konstytucyjnej obejmował przepisy emerytalne odnoszące się do wąskiego kręgu osób – „emerytów, którzy nabyli prawo do emerytury na mocy wcześniejszych przepisów, tj. bez konieczności rozwiązania stosunku pracy”.

Według SN, skoro przedmiotem oceny TK w sprawie K 2/12, był art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS (obowiązujący dopiero od 1 stycznia 2011 r.), to skutki tego wyroku nie mogą dotyczyć osób, które przeszły na emeryturę w czasie, gdy obowiązywał art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS (uchylony z 8 stycznia 2009 r.). Tej kategorii emerytów, którzy nabyli prawo do emerytury do 8 stycznia 2009 r. powinien być znany (obowiązujący od 1 lipca 2000 r.) dodatkowy warunek umożliwiający wypłatę świadczenia w postaci obowiązku rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą. To samo dotyczy ubezpieczonych nabywających prawo do świadczeń emerytalnych po 1 stycznia 2011 r., wobec których stosuje się art. 103a ustawy

²⁷ Chodzi o wyrok TK z 13 listopada 2012 r., OTK-A 2012, nr 10, poz. 121, w którym stwierdzono, że „art. 28 ustawy z 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (...) w zw. z art. 103a ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (...), dodanym przez art. 6 pkt 2 ustawy z 16 grudnia 2010 r., w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r., bez konieczności rozwiązania stosunku pracy, jest niezgodny z zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

o emeryturach i rentach z FUS. Ubezpieczeni z tych obydwu grup byli w chwili nabywania prawa do emerytury jednakowo świadomi konieczności rozwiązania stosunku pracy, a skoro kontynuowali zatrudnienie, to zdecydowali się na zawieszenie prawa do emerytury. Nieobowiązywanie przez pewien czas (od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r.) tego warunku mogło co najwyżej stanowić dla nich „korzystne zaskoczenie”. Z punktu widzenia zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, istotne jest, czy ubezpieczony złożył wniosek o emeryturę, a więc czy „przeszedł na emeryturę” (co można uczynić tylko raz w życiu) w stanie prawnym, w którym dla realizacji tego prawa było wymagane spełnienie warunku w postaci rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą. W takiej sytuacji ubezpieczony miał bowiem świadomość, że musi przerwać zatrudnienie, aby uzyskać wypłatę emerytury.

W podsumowaniu swych rozważań SN podkreślił, że w kontekście zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, w stanie prawnym obowiązującym w dacie „przejęcia na emeryturę” (przez które należy rozumieć również nabycie prawa do emerytury w obniżonym wieku), decydujące znaczenie należy przypisać okoliczności, czy ubezpieczony był świadomy, że musi przerwać zatrudnienie, aby uzyskać świadczenie emerytalne.

6. Podstawa obliczenia emerytury

Problematyka ustalenia podstawy obliczenia emerytury (co przekłada się w konsekwencji także na wysokość tego świadczenia) była przedmiotem analizy SN w sprawie, w której sąd odwoławczy w trybie art. 390 § 1 k.p.c. zwrócił się z następującym pytaniem prawnym: „Czy użyty w art. 25a ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (...) zwrot: «składek na ubezpieczenie emerytalne zaewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego po dniu 31 stycznia roku, za który przeprowadzono ostatnią waloryzację, o której mowa w art. 25» oznacza, że przez ostatnią waloryzację, tzw. roczną należy rozumieć waloryzację składek przeprowadzoną w dniu 1 czerwca roku poprzedzającego rok, w którym następuje wypłata emerytury, a tym samym w przypadku emerytur wypłacanych od dnia 1 czerwca (i po tym dniu) nie przeprowadza się kolejnej waloryzacji, o której mowa w art. 25 ustawy o emeryturach i rentach z FUS; czy też w przypadku wypłaty emerytury od dnia 1 czerwca danego roku (lub po tym dniu), «ostatnią» waloryzacją, o której mowa w art. 25, po myśli art. 25a ust. 1, jest waloryzacja dokonana 1 czerwca roku, w którym następuje wypłata emerytury, a w konsekwencji czy i w jakim zakresie należy przeprowadzać waloryzację składek w sposób określony w art. 25a ust. 2 punkty 1–4 w przypadku tych ubezpieczonych, którym emerytura wypłacana jest poczynając od dnia 1 czerwca lub po tym dniu?».

Postanowieniem z 6 października 2015 r., III UZP 9/15²⁸, SN odmówił udzielenia odpowiedzi na tak postawione pytanie, tym niemniej w uzasadnieniu tego orzeczenia wyraźnie zaznaczył, iż podstawę obliczenia „nowej” emerytury (tzn. emerytury liczonej według nowych zasad dla ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r.) zawsze stanowi suma składek po ostatniej waloryzacji rocznej powiększona o poddane waloryzacji kwartalnej składki należne za dalszy okres do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc początkujący wypłatę. Uzasadniając ten pogląd, SN wyszedł z założenia, iż składki na ubezpieczenie emerytalne gromadzone na indywidualnych kontach ubezpieczonych, nie są inwestowane, lecz przeznaczone na bieżącą wypłatę świadczeń. Jednakże jako składnik podstawy obliczenia emerytury, podlegają procesowi waloryzacji, której istota polega na pomnożeniu zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego składek przez wskaźnik waloryzacji. Następnie SN szczegółowo przedstawił ustawowy mechanizm waloryzacji składek na ubezpieczenie emerytalne, a w podsumowaniu wywodów stwierdził, że w obowiązującym stanie prawnym pozostaje on w pewnej niezgodzie z literalnym brzmieniem art. 25 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który stanowi o – będącej podstawą obliczenia emerytury – kwocie składek na ubezpieczenie emerytalne z uwzględnieniem waloryzacji składek zaewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury. Literalnie rzecz ujmując, waloryzacji powinna podlegać kwota składek za wszystkie miesiące poprzedzające miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury. Tymczasem w rzeczywistości okazuje się, że regulacja zawarta w art. 25a ust. 1 ustawy wyłącza z procesu waloryzacji część miesięcy przypadających na ten okres.

W podobnym tonie SN wypowiedział się w postanowieniu z 3 listopada 2015 r., III UZP 12/15²⁹, odmawiając odpowiedzi na pytanie prawne sądu drugiej instancji „Czy do wyliczenia wysokości emerytury nabytej w drugim kwartale danego roku, przed 1 czerwca a realizowanej po 1 czerwca danego roku, ma zastosowanie przepis art. 25a ust. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS (...)?” Sąd Najwyższy po raz kolejny zaznaczył, że w systemie zdefiniowanej składki organ rentowy tylko jeden raz ustala kwotę emerytury należnej ubezpieczonemu; ustalona w ten sposób emerytura może być jedynie powiększona w razie dalszego opłacania składek w sposób przedstawiony w art. 108 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Sąd Najwyższy zaznaczył, że w odniesieniu do emerytury nabytej na podstawie art. 24 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie ma odpowiednika art. 110 tej ustawy pozwalającego na ponowne ustalenie świadczenia w sytuacji zawieszenia prawa ze względu na nierozwiązanie stosunku pracy. W dacie

²⁸ Postanowienie SN z 6 października 2015 r., III UZP 9/15, LEX nr 1923849.

²⁹ Postanowienie SN z 3 listopada 2015 r., III UZP 12/15, LEX nr 1962536.

wejścia w życie art. 25 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS ryzykiem socjalnym było osiągnięcie wieku emerytalnego, a zatem wypłata emerytury przysługiwała bez konieczności rozwiązania stosunku pracy. Decyzja wydawana była tylko jeden raz i w ustawie nie przewidziano przepisu ustalającego tryb przeliczenia podstawy wymiaru emerytury w systemie zdefiniowanej składki.

Nawiązując do reguły przyjętej w art. 26 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, według której emerytura stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy jej obliczenia przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego, przy czym podstawą obliczenia emerytury jest zwaloryzowana kwota składek (i kapitału początkowego) ujawniona na koncie ubezpieczonego, SN podniósł, że w ramach mechanizmu waloryzacji składek emerytalnych składki należne za okres po zakończeniu danego roku obrachunkowego, które nie zostaną objęte kolejną roczną waloryzacją (gdyż ta nastąpi już po przyznaniu i obliczeniu wysokości świadczenia) podlegają waloryzacji kwartalnej, o jakiej mowa w art. 25a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W trybie tego przepisu waloryzowana jest kwota składek zaewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego na ostatni dzień pierwszego miesiąca kwartału, za który przeprowadzana jest waloryzacja, powiększona o kwoty uzyskane w wyniku poprzednich waloryzacji kwartalnych. Podobnie, jak w przypadku waloryzacji rocznych, także i w tym przypadku mechanizm waloryzacji ma narastający charakter i oznacza dodawanie kwoty wynikającej z poprzedniej waloryzacji i kwoty składek za dany kwartał oraz podwyższanie tak uzyskanej sumy wskaźnikiem waloryzacji. Sam wskaźnik waloryzacji jest wynikiem algorytmu podobnego do stosowanego przy waloryzacji rocznej, z tą różnicą, że chodzi o stosunek cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w kwartale, za który przeprowadzana jest waloryzacja do poprzedniego kwartału, powiększony o wzrost realny sumy przypisu składek na ubezpieczenie emerytalne w kwartale, za który przeprowadzana jest waloryzacja w stosunku do kwartału poprzedniego. Zastosowanie powyższych zasad oznacza, że podstawę obliczenia emerytury będzie stanowić suma składek po ostatniej waloryzacji rocznej powiększona o poddane waloryzacji kwartalnej składki należne za dalszy okres do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc początkujący wypłatę.

7. Wypłata świadczenia emerytalno-rentowego niezrealizowanego przez ubezpieczonego na rzecz jego następców prawnych

W wyroku z 13 stycznia 2015 r., II UK 144/14³⁰, SN uznał, że świadczenia przysługujące emerytowi (renciście) i zrealizowane za jego życia (np. w drodze

³⁰ Wyrok SN z 13 stycznia 2015 r., II UK 144/14, LEX nr 1580160.

przelewu na rachunek bankowy świadczeniobiorcy) wchodzi w skład spadku po zmarłym i stosownie do art. 922 § 1 k.c. podlegają dziedziczeniu zgodnie z przepisami księgi IV k.c. Z kolei świadczenia przysługujące uprawnionemu i niezrealizowane do dnia jego śmierci są z mocy art. 922 § 2 k.c. wyłączone ze spadku, jako przechodzące na oznaczone osoby niezależnie od tego, czy są spadkobiercami. Według SN, **hipotezą normy prawnej z art. 136 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS są objęte wszystkie przypadki niezrealizowania świadczenia, bez względu na jego przyczynę.** W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy powodem tego stanu rzeczy jest wstrzymanie wypłaty emerytury lub renty w trybie art. 134 ust. 1 pkt 5 ustawy (wobec niemożności doręczenia świadczenia osobie uprawnionej).

Przedmiotem rozpoznania w tej konkretnej sprawie była ocena uprawnienia córki do pobrania świadczeń emerytalnych przysługujących jej ojcu i niezrealizowanych do dnia jego śmierci (wstrzymanie wypłaty emerytury było spowodowane zaginięciem świadczeniobiorcy). W ocenie SN, przez zgłoszenie żądania wypłaty niezrealizowanego świadczenia osoby bliskie zmarłemu świadczeniobiorcy dochodzą wprawdzie swojego „własnego” uprawnienia wynikającego z art. 136 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, ale to uprawnienie jest pochodną prawa „pierwotnego” (do emerytury lub renty), które przysługiwało zmarłemu. W drodze sukcesji ustanowionej w tym przepisie następca prawny nie może otrzymać więcej uprawnień niż te, które przysługiwały zmarłemu emerytowi lub renciście. Zatem skoro w razie wstrzymania wypłaty emerytury na podstawie art. 134 ust. 1 pkt 5 ustawy o emeryturach i rentach z FUS uprawniony mógłby – z mocy art. 135 ust. 2 ustawy – żądać wznowienia wypłaty świadczenia maksymalnie za okres trzyletni liczony wstecz od miesiąca zgłoszenia stosownego wniosku, to należy przyjąć, że również w przypadku, gdy na skutek śmierci uprawnionego ostatecznie nie dochodzi do wznowienia wypłaty świadczenia, następcą prawnym zmarłego emeryta (rencisty) nie przysługuje prawo do niezrealizowanego świadczenia za okres dłuższy niż trzy lata wstecz od dnia śmierci świadczeniobiorcy, z którą to datą prawo ubezpieczonego do emerytury (renty) wygasa.

8. Zaliczanie okresu nieodpłatnego nauczania religii do stażu pracy uprawniającego do emerytury nauczycielskiej

Kwestii ustalenia przesłanek warunkujących nabycie prawa do emerytury nauczycielskiej dotyczył wyrok z 5 lutego 2015 r., III UK 100/14³¹. W przedmiotowej sprawie organ rentowy odmówił ubezpieczonemu (osobie duchownej) ustalenia prawa do emerytury nauczycielskiej opierając się na ustaleniu,

³¹ Wyrok SN z 5 lutego 2015 r., III UK 100/14, LEX nr 1678086.

że wnioskodawca na 31 grudnia 2008 r. nie udowodnił minimalnego stażu emerytalnego (zarówno w wymiarze ogólnym, jak i w zakresie pracy pedagogicznej). Jeśli chodzi o nauczycielski staż pracy, to ubezpieczonemu nie zaliczono okresu nieodpłatnego nauczania religii w szkole publicznej, przypadającego przed 1 września 1997 r. Sąd Najwyższy nie zgodził się ze stanowiskiem organu rentowego i wywiódł, że każdy nauczyciel religii, do którego miał zastosowanie art. 10 ust. 1 ustawy z 26 stycznia 1982 r. KN (niezależnie czy był osobą duchowną, czy świecką) w okresie przypadającym od 1 września 1992 r. był zatrudniony w szkole na podstawie stosunku pracy. Wynika to przede wszystkim z treści ówczesnie obowiązujących przepisów regulujących system oświaty (chodzi tu m.in. o § 5 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w publicznych przedszkolach i szkołach, Dz. U. Nr 36, poz. 155 ze zm.). Przy takim podejściu nie ma większego znaczenia fakt pobierania (niepobierania) przez nauczyciela religii w tamtym czasie wynagrodzenia za pracę, ani wola stron tego stosunku pracy (przekonanie, że stosunek prawny między szkołą a nauczycielem religii jest nieodpłatnym stosunkiem zobowiązaniowym niebędącym stosunkiem pracy).

W konsekwencji SN wyraził przekonanie, iż **okres nauczania religii w szkole (choćby ono było nieodpłatne) powinien być traktowany – do celów emerytalno-rentowych – jako okres pracy nauczycielskiej (pracy w szczególnym charakterze) w rozumieniu art. 88 ust. 1 KN.**

9. Pozorny zbieg między emeryturą „powszechną” a emeryturą „wcześniejszą” przyznaną w drodze wyjątku

W wyroku z 11 lutego 2015 r., I UK 208/14³² przedmiotem analizy SN była kwestia ewentualnego zbiegu między emeryturą wcześniejszą przyznaną w drodze wyjątku przez Prezesa ZUS, a emeryturą „powszechną”, uzyskaną przez świadczeniobiorcę na ogólnych zasadach. Według SN, **emerytura będąca świadczeniem przyznany w drodze wyjątku nie pozostaje w zbiegu z emeryturą powszechną** (art. 24 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), gdyż prawo do emerytury przyznane w drodze wyjątku (art. 83 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) automatycznie ustaje z chwilą nabycia prawa do emerytury powszechnej (na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 tej ustawy). W przeciwnym wypadku (przyjęcie za trafny poglądu, że obydwa świadczenia pozostają ze sobą w zbiegu) zachodziłaby oczywista nierówność między ubezpieczonymi pobierającymi wcześniej świadczenie w drodze wyjątku i tymi, którzy mogliby – potencjalnie – występować o przyznanie im świadczenia w drodze wyjątku już po

³² Wyrok SN z 11 lutego 2015 r., I UK 208/14, LEX nr 1652379.

dacie, w której spełnili wszystkie warunki konieczne do uzyskania z mocy prawa uprawnienia do emerytury. Tymczasem ochrona prawna nie powinna bezzasadnie różnicować sytuacji, w których znajdują się poszczególni ubezpieczeni. Nie powinno być więc tak, że pierwsza grupa ubezpieczonych będzie w lepszej sytuacji, niż druga (bo zachowa prawo do świadczenia uzyskanego w drodze wyjątku i jednocześnie uzyska uprawnienie do „zwykłego” świadczenia dzięki czemu będzie miała wybór świadczenia korzystniejszego spośród dwóch pozostających ze sobą w zbiegu).

Regulacje prawa ubezpieczeń społecznych mają charakter zamknięty, co wynika z braku w nim norm opartych na klauzulach generalnych (zasadach współżycia społecznego) i, z drugiej strony, wobec ścisłego reżimu, dotyczącego przyznania świadczenia w drodze wyjątku, z wyraźnym restrykcyjnym określeniem warunków wyjątkowego świadczenia. Wykluczają one uzyskanie takiego świadczenia, gdy ubezpieczony spełnia warunki wymagane w ustawie do uzyskania emerytury lub renty. Zamknięta regulacja (norma) nie pozwala zatem na stosowanie innych (pozaustawowych) przesłanek, czyli także ważenia sytuacji materialnej i dochodowej ubezpieczonego.

W aspekcie formalno-procesowym nie ma podstaw (konieczności), aby Prezes ZUS wydał decyzję o ustaniu prawa do świadczenia przyznanego wcześniej w drodze wyjątku. Postępowanie, prowadzone celem wydania takiej decyzji, byłoby zbędne, skoro z przepisów prawa materialnego (art. 83 ust. 1 i art. 101 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) wynika, że dalsze prawo do świadczenia w drodze wyjątku ustaje.

10. Deklaratoryjny charakter decyzji stwierdzającej nabycie (ustanie) prawa do emerytury „mundurowej”

W wyroku z 24 czerwca 2015 r. II UK 247/14³³, SN orzekł, że nabycie (utrata) prawa do emerytury „policyjnej” następuje niezależnie od działań podejmowanych w tym względzie przez organ rentowy (z mocy samego prawa), a więc z chwilą, w której zostaną spełnione wszystkie wymagane ustawą warunki konieczne do uzyskania (utrata) prawa, a nie z chwilą wydania przez organ rentowy decyzji o „przyznaniu” bądź ustaniu prawa do świadczenia. Skoro więc decyzja organu rentowego ma charakter deklaratoryjny, a jedną z przesłanek utraty prawa do emerytury „policyjnej” jest prawomocne skazanie funkcjonariusza służb „mundurowych” za przestępstwo określone w art. 10 ust. 2 ustawy z 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby

³³ Wyrok SN z 24 czerwca 2015 r. II UK 247/14, LEX nr 1764809.

Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin, należy przyjąć, że utrata prawa do tego świadczenia następuje z mocy prawa, od momentu uprawomocnienia się orzeczenia skazującego funkcjonariusza za przestępstwo, o którym mowa w ustawie, a nie dopiero w chwili wydania przez organ rentowy decyzji o utracie prawa do emerytury. Dalszą konsekwencją takiej decyzji jest stwierdzenie, że instytucja zatarcia skazania (art. 106 k.k.), skutkująca uznaniem skazania za niebyłe, nie może odnosić skutku w stosunku do decyzji o charakterze deklaratoryjnym (poświadczającym), bo ze swej natury może ona mieć zastosowanie tylko wobec decyzji o charakterze konstytutywnym (prawotwórczym).

11. Dopuszczalność wyliczenia emerytury według „nowych” zasad po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego przez osoby, które nabyły prawo do „wcześniejszej” emerytury

Problematyka wykładni art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS została przez SN poruszona w wyroku z 8 lipca 2015 r., II UK 217/14³⁴. Według SN, regulację zawartą w tym przepisie należy rozumieć jako przyznającą osobie zainteresowanej prawo do złożenia wniosku o wyliczenie emerytury w powszechnym wieku emerytalnym, jeżeli ubezpieczenie było kontynuowane po osiągnięciu przez wnioskodawcę wieku 60/65 lat (w zależności od płci), a wniosek został złożony po 31 grudnia 2008 r. To uprawnienie jest niezależne od faktu ewentualnego nabycia przez te osoby emerytury wcześniejszej (art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) lub emerytury w obniżonym wieku (art. 29 tej ustawy). Powyższe oznacza, iż z takiego uprawnienia nie mogą korzystać ubezpieczeni urodzeni przed dniem 1 stycznia 1949 r., także kontynuujący ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w art. 27 tej ustawy wieku emerytalnego, którym została przyznana emerytura po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego przed końcem 2008 r. w wysokości obliczonej według dotychczasowych zasad. Skoro przepis art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS stanowi regulację szczególną wobec przepisów dotyczących sposobu obliczania wysokości emerytur dla ubezpieczonych urodzonych przed 1 stycznia 1949 r., to wymaga wykładni ścisłej. Wobec powyższego zasadna jest teza, według której art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS uzależnia stosowanie zasad obliczania emerytury tam wskazanych od wystąpienia przez ubezpieczonego po raz pierwszy z wnioskiem o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 tej ustawy dopiero po 31 grudnia 2008 r.

³⁴ Wyrok SN z 8 lipca 2015 r., II UK 217/14. LEX nr 1771526.

D. Wajda

X. Kwestie proceduralne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych

1. Związanie sądu powszechnego decyzją administracyjną

Kwestii dotyczącej związania sądu powszechnego treścią ostatecznej decyzji administracyjnej była poświęcona uchwała, jaką SN podjął 3 listopada 2015 r. w sprawie o ustalenie wysokości renty wojskowej, III UZP 13/15, OSNP 2016 nr 3, poz. 33¹. Sąd Najwyższy stwierdził w niej, że: „w sprawie o ustalenie wymiaru wojskowej renty inwalidzkiej sąd ubezpieczeń społecznych jest związany prawomocną decyzją dowódcy jednostki wojskowej określającą wysokość uposażenia i innych należności pieniężnych, wydaną na podstawie art. 155 w zw. z art. 104 k.p.a., w związku z art. 80 ust. 1 pkt 1 i ust. 4 oraz art. 104 ust. 1 ustawy z 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (...)”. Podłożem takiej tezy było poczynione przez SN założenie, że decyzja administracyjna w postępowaniu cywilnym wiąże sąd, który nie może badać prawidłowości decyzji, czy oceniać w świetle prawa materialnego istnienia przesłanek jej podjęcia. Sąd powszechny nie jest związany prawomocną decyzją administracyjną tylko wtedy, gdy decyzja ma charakter deklaracyjny i dotyczy stosunku „z istoty” cywilnoprawnego oraz gdy decyzja została wydana przez organ oczywiście niewłaściwy lub bez zachowania jakichkolwiek przepisów postępowania albo bez jakiegokolwiek podstawy prawnej². Kompetencja sądu powszechnego nie obejmuje zaś kontroli decyzji administracyjnych pod kątem innych wad, ponieważ ocena dokonywana przez sąd cywilny byłaby wówczas utożsamiana z czynnością instancji odwoławczej (organu wyższego stopnia w administracyjnym toku instancji). W postępowaniu cywilnym sąd jest zatem związany merytoryczną treścią decyzji także wtedy, gdy stwierdzi, że jest ona wadliwa.

¹ Uchwała SN z 3 listopada 2015 r., III UZP 13/15, (OSNP 2016 nr 3, poz. 33). LEX nr 1821112.

² Por. orzeczenie Izby Pierwszej Sądu Najwyższego z 14 września 1922 r., C 254/22, OSP 1923, poz. 539; orzeczenia SN z: 29 września 1933 r., C II Rw 1653/33, NPal. 1933, nr 10, s. 39; 8 lutego 1938 r., C II 2246/37, Głos P. 1938 nr 3–4, s. 223; 31 maja 1946 r., C III 217/46, OSN 1947, nr 1, poz. 25; 15 października 1951 r., C 653/51, OSN 1952, nr 3, poz. 75; 29 czerwca 1957 r., II CR 499/57, OSPiKA 1958, nr 5, poz. 135 z głosem S. Grzybowskiiego; 7 marca 1964 r., II CR 560/61, OSNPG 1964, nr 8, poz. 60; 9 listopada 1994 r., III CRN 36/94, OSNC 1995, nr 3, poz. 54 oraz uchwała SN z 27 listopada 1984 r. III CZP 70/84, OSNCP 1985, nr 8, poz. 108; OSPiKA 1985, nr 9, poz. 166 z głosem W. Siedleckiego; Pal. 1986 nr 12 z głosem S. Dalki.

Związanie sądu cywilnego decyzją administracyjną nie wyłącza dokonania odmiennej oceny stanu faktycznego przyjętego za podstawę decyzji, ani wnioskowania o skutkach prawnych innych niż te, dla osiągnięcia których przewidziane zostało orzekanie na drodze administracyjnej. Dokonywanie przez sąd cywilny odmiennych ustaleń faktycznych oraz rozstrzyganie o stosunkach prawnych podlegających orzecznictwu organów administracyjnych na tle stanu faktycznego wynikającego z decyzji nie należy jednak do problematyki związania sądu powszechnego decyzją administracyjną. Przez związanie rozumie się bowiem obowiązek uwzględnienia przez sąd stanu prawnego wynikającego z decyzji i odnoszącego się do sfery tych stosunków, które zostały poddane uregulowaniu na drodze postępowania administracyjnego. Nie jest przy tym dopuszczalne wykazywanie innej treści decyzji administracyjnej niż zawarta w dokumencie stanowiącym orzeczenie administracyjne, gdy nie kwestionuje się autentyczności tego dokumentu. Oznaczałoby to w istocie rzeczy kwestionowanie istnienia lub prawidłowości wydanej we właściwym trybie i formie decyzji administracyjnej i stanowiło niedopuszczalne wkraczanie przez sąd w sferę uprawnień zastrzeżonych organom administracji. W konsekwencji sąd ubezpieczeń społecznych nie może rozstrzygać – należących do drogi administracyjnej – kwestii prawidłowości przyznania określonych składników uposażenia żołnierza zawodowego, a także nie może zastępować dowódcy jednostki wojskowej w kształtowaniu uprawnień płacowych żołnierza.

2. Legitymacja procesowa do wniesienia skargi o wznowienie postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych

Problem dotyczący wyjaśnienia, kto jest podmiotem legitymowanym do wniesienia skargi o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych został rozstrzygnięty przez SN w postanowieniu z 25 lutego 2015 r., II UZ 78/14³. Sąd Najwyższy wywiódł w nim, że skargę o wznowienie postępowania może wnieść tylko strona, która została wymieniona (wskazana) w treści prawomocnego wyroku sądowego (w jego sentencji), a nie ma takiego uprawnienia podmiot nieobjęty zaskarżonym wyrokiem (art. 399 k.p.c.). W związku z powyższym zainteresowany (czyli osoba mająca interes materialnoprawny we wzięciu udziału w postępowaniu sądowym w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych) niewzwany do udziału w sprawie i niebiorący udziału w postępowaniu, nie

³ Postanowienie SN z 25 lutego 2015 r., II UZ 78/14. LEX nr 1663132.

jest stroną postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych (w znaczeniu techniczno-procesowym). Z tej przyczyny nie można uznać, że taka osoba była pozbawiona możliwości działania w procesie (art. 401 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 477¹¹ § 1–2 k.p.c.).

Przedmiotem postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym orzeczeniem objętej skargą o wznowienie, której zasadność została poddana ocenie SN, było odwołanie ubezpieczonego od decyzji odmawiającej ustalenia prawa do emerytury pomostowej. W tych okolicznościach, w postępowaniu o emeryturę pomostową, które zakończyło się prawomocnym wyrokiem sądowym, pracodawca odwołującego się (wnioskodawcy ubiegającego się o emeryturę pomostową) nie mógł być traktowany jako zainteresowany w rozumieniu art. 477¹¹ § 1 k.p.c. Skoro skargę o wznowienie postępowania może wnieść tylko strona, która została wymieniona w treści prawomocnego wyroku, a pracodawca takim statusem się nie legitymował, to tym samym nie mógł być podmiotem uprawnionym do złożenia skargi o wznowienie postępowania. Uprawnienie do dokonania takiej czynności procesowej przysługuje tylko temu, kto ma interes (tzw. *gravamen*) w doprowadzeniu do zmiany (uchylenia) niekorzystnego i naruszającego jego prawa rozstrzygnięcia zawartego w tym wyroku (art. 412 § 2 k.p.c.).

Sąd Najwyższy zaznaczył, że w orzecznictwie przeważa pogląd, zgodnie z którym obowiązkiem sądu powszechnego-sądu ubezpieczeń społecznych, wynikającym z art. 477¹¹ § 2 zd. 2 k.p.c., jest wezwanie osoby zainteresowanej do udziału w postępowaniu sądowym, o ile taka nie brała udziału w postępowaniu przed organem rentowym. Jeśli postępowanie sądowe toczyłoby się bez udziału osoby zainteresowanej, na skutek niewykonania przez sąd powyższego obowiązku, to jest ono dotknięte nieważnością (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Posiłkując się stanowiskiem wyrażonym w dotychczasowej judykaturze⁴, iż niewzięcie przez zainteresowanego udziału w sprawie cywilnej rozpoznawanej w trybie nieprocesowym nie powoduje nieważności postępowania, Sąd Najwyższy wywiódł, że pojęcie „strona procesowa” ma znaczenie techniczno-procesowe; stroną jest jedynie osoba, która uczestniczy w procesie w tym charakterze, a nie osoba, która powinna lub może być stroną. Nieważność postępowania z powodu pozbawienia strony możliwości obrony jej praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.) zachodzi więc tylko w odniesieniu do strony rozumianej w kategoriach techniczno-prawnych a nie w stosunku do podmiotu, który nie uzyskał (formalnie) przymiotu strony, choćby postępowanie bezpośrednio dotyczyło jego sfery prawnej.

⁴ Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN – zasada prawna z 20 kwietnia 2010 r., III CZP 112/09, OSNC 2010, nr 7–8, poz. 98.

3. Prawomocny wyrok ustalający istnienie/nieistnienie stosunku prawnego lub prawa jako okoliczność uzasadniająca wznowienie postępowania sądowego w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych

W postanowieniu z 27 stycznia 2015 r., II UZ 70/14⁵, SN doszedł do przekonania, że wydany na podstawie art. 189 k.p.c. prawomocny wyrok ustalający istnienie (nieistnienie) stosunku prawnego lub prawa, który zapadł już po prawomocnym zakończeniu postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych, może stanowić podstawę wznowienia tego postępowania (w oparciu o treść art. 403 § 2 k.p.c.), o ile potwierdza okoliczności zaistniałe przed zakończeniem tego postępowania. Na podstawie art. 403 § 2 k.p.c. postępowanie prawomocnie zakończone może zostać wznowione, gdy zostaną wykryte takie okoliczności faktyczne lub środki dowodowe, które wprawdzie istniały przed wydaniem prawomocnego wyroku, lecz były stronie nieznane, lub strona nie miała do nich dostępu.

Według SN prawomocny wyrok ustalający istnienie/nieistnienie stosunku prawnego lub prawa, wydany na podstawie art. 189 k.p.c. i stwierdzający okoliczności istniejące przed prawomocnym zakończeniem postępowania sądowego w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych może być okolicznością, która uzasadnia wznowienie tego postępowania na podstawie art. 403 § 2 k.p.c.

W okolicznościach sprawy, na podstawie której został wyrażony ww. pogląd, nie można było jednak przyjąć, że okoliczność, na którą powoływano się w skardze o wznowienie postępowania (pozostawanie w stosunku pracy przez okres stwierdzony prawomocnym wyrokiem sądu) powstała po prawomocnym zakończeniu postępowania w sprawie objętej skargą (z zakresu ubezpieczeń społecznych), bo wyrok ustalający stosunek prawny lub prawo, wydany w trybie art. 189 k.p.c., wywołuje skutek wsteczny (*ex tunc*), a nie skutek *ex nunc*.

W związku z powyższym, chociaż wyrok ustalający istnienie stosunku pracy został wydany po dniu, w którym nastąpiło prawomocne zakończenie postępowania w sprawie objętej skargą o wznowienie (z zakresu ubezpieczeń społecznych), to jedynie potwierdzał okoliczność już istniejącą w trakcie tego postępowania (pozostawanie w stosunku pracy) co mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

⁵ Postanowienie SN z 27 stycznia 2015 r., II UZ 70/14, LEX nr 1656502.

4. Artykuł 156 § 1 pkt 2 jako podstawa uchylecia decyzji organu rentowego

W wyroku z 5 marca 2015 r., III UK 136/14⁶, SN podkreślił, że art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. nie jest wystarczającą (samodzielną) podstawą do weryfikacji (unieważnienia) ostatecznej decyzji organu rentowego. W tej kwestii decydujące znaczenie mają bowiem przepisy prawa materialnego właściwe dla danego świadczenia. Wobec powyższego nie można przyjąć, że prócz decyzji w całości zgodnych (niezgodnych) z prawem istnieje dodatkowo trzecia kategoria decyzji – niezgodnych z prawem ale w stopniu mniejszym, niż rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.

Omawiany w tym miejscu problem ujawnił się na tle wykładni art. 32 ust. 2 ustawy z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, zgodnie z którym decyzje ostateczne, od których nie zostało wniesione odwołanie do właściwego sądu, mogą być z urzędu przez wojskowy organ emerytalny zmienione, uchylone lub unieważnione, na zasadach określonych w przepisach k.p.a.. Sąd Najwyższy zauważył, iż przedmiotowa ustawa zezwala na to, aby decyzja wojskowego organu rentowego została unieważniona w trybie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. (z tym wszak zastrzeżeniem, iż obok tej podstawy formalnoprawnej należy powołać właściwy przepis prawa materialnego).

Sąd Najwyższy dostrzegł przy tym dysonans między treścią art. 32 ustawy z 10 grudnia 1993 r. oraz art. 83a ust. 4 u.o.s.u.s. (który wyklucza stosowanie przepisów k.p.a. regulujących tryb unieważniania decyzji ostatecznych w postępowaniu o ustalenie uprawnień emerytalno-rentowych oraz ich wysokości). Według Sądu, ograniczenie wynikające z art. 83a ust. 4 u.o.s.u.s. może być sprzeczne z interesem ubezpieczonego, bo weryfikacja decyzji organu rentowego w szczególnym trybie nie może być *a priori* wyłączona. Taka weryfikacja – ze względu na naruszenie prawa materialnego – powinna działać w obie strony, co oznacza, że tryb unieważnienia wadliwej decyzji organu rentowego można stosować również na korzyść ubezpieczonego; wówczas będzie możliwe unieważnienie decyzji niekorzystnej dla ubezpieczonego.

⁶ Wyrok SN z 5 marca 2015 r., III UK 136/14, LEX nr 1665741.

5. Związanie sądu rozpoznającego sprawę o rentę wypadkową prawomocnym wyrokiem w sprawie o jednorazowe odszkodowanie z tytułu wypadku przy pracy

W wyroku z 9 grudnia 2015 r., I UK 526/14⁷, SN zajmował się problematyką zależności między prawomocnym orzeczeniem wydanym w sprawie o jednorazowe odszkodowanie z tytułu wypadku przy pracy a treścią rozstrzygnięcia w sprawie o rentę z tytułu niezdolności do pracy spowodowanej wypadkiem przy pracy (rentę „wypadkową”). Przedmiotowe sprawy podlegają rozpoznaniu przez sądy różnego szczebla. O ile sprawy o jednorazowe odszkodowanie należą do właściwości rzeczowej sądów rejonowych, o tyle sprawy o rentę wypadkową – do właściwości rzeczowej sądów okręgowych. Zatem to samo zdarzenie (wypadek przy pracy), przy ustalaniu przesłanek warunkujących przyznanie ubezpieczonemu odmiennych rodzajowo świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego, może być przedmiotem oceny różnych sądów. Z tą prawidłowością wiąże się niebezpieczeństwo polegające na tym, że to samo zdarzenie (wypadek) może zostać ocenione inaczej w sprawie o rentę wypadkową, a inaczej w sprawie o prawo do jednorazowego odszkodowania, którą rozpoznawał inny sąd (sąd innego szczebla).

W przywołanym wyroku SN uznał jednak, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji odmawiającej prawa do renty w związku z wypadkiem przy pracy (sąd okręgowy) jest związany wcześniejszym prawomocnym wyrokiem (sądu rejonowego) oddalającym odwołanie od decyzji odmawiającej prawa do jednorazowego odszkodowania – w zakresie dotyczącym wyłącznej winy pracownika jako przesłanki utraty prawa do świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego.

6. Powaga rzeczy osądzonej w sprawie dotyczącej ponownego rozpoznania wniosku o przeliczenie emerytury

W postanowieniu z 24 czerwca 2015 r., III UK 198/14⁸, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że nie zachodzi powaga rzeczy osądzonej (w rozumieniu art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c.) w przypadku sprawy o ponowne rozpoznanie wniosku o przeliczenie na zasadach określonych w art. 114 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, emerytury przyznanej na podstawie art. 27 tej ustawy, mimo że nie zmienił się stan prawny (art. 26 w zw. z art. 55 tej ustawy), na podstawie którego poprzedni spór sądowy został rozstrzygnięty prawomocnym wyrokiem. Takie stwierdzenie nabiera znaczenia zwłaszcza wtedy, gdy istotny

⁷ Wyrok SN z 9 grudnia 2015 r., I UK 526/14, LEX nr 1963382.

⁸ Postanowienie SN z 24 czerwca 2015 r., III UK 198/14, LEX nr 1790947.

z punktu widzenia przesłanek tego przeliczenia element stanu faktycznego (kontynuacja przez wnioskodawcę ubezpieczenia emerytalnego i ubezpieczeń rentowych po ukończeniu powszechnego wieku emerytalnego) rozpoczął się przed zakończeniem poprzedniego procesu, wykracza poza datę wyrokowania w tej sprawie i trwa w dalszym ciągu.

W przedmiotowej sprawie spór koncentrował się wokół dopuszczalności zweryfikowania wysokości długoterminowego świadczenia emerytalnego przyznanego ubezpieczonemu na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W ocenie SN, chociaż stan prawny (art. 26 w zw. z art. 55 tej ustawy), który uprzednio stanowił podstawę wyrokowania nie uległ zmianie, to w rozpoznawanym przypadku nie zachodzi powaga rzeczy osądzonej wykluczająca z mocy art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c. ponowne rozpoznanie wniosku o przeliczenie świadczenia.

7. Zakres zaskarżenia w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych

W postanowieniu z 15 października 2015 r., II UZ 23/15⁹, SN wskazał, że rozstrzygnięcie w sentencji wyroku sądu ubezpieczeń społecznych o przyznaniu renty od określonego dnia zawiera *implicite* rozstrzygnięcie o oddaleniu odwołania co do żądanych świadczeń przeszłych i w tym zakresie może być zaskarżone (art. 367 § 1 k.p.c.).

8. Klasyfikacja spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych przy ocenie dopuszczalności skargi kasacyjnej

W odniesieniu do tej tematyki wypada odnotować stanowisko SN zaprezentowane w postanowieniu z 24 marca 2015 r., II UZ 1/15¹⁰, w którym przyjęto, że sprawa o wydanie interpretacji w trybie art. 10 ust. 1 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej jest sprawą o prawa majątkowe w rozumieniu art. 398² § 1 k.p.c. zaś ocena, czy jest taką sprawą o objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego powinna być dokonana na podstawie treści wniosku przedsiębiorcy występującego o interpretację.

W tym kontekście warto także przytoczyć postanowienia SN z: 24 września 2015 r., II UZ 18/15, niepubl. oraz 21 października 2015 r., II UZ 24/15¹¹. W pierwszym z nich SN uznał, że sprawa o wydanie zaświadczenia o pod-

⁹ Postanowienie SN z 15 października 2015 r., II UZ 23/15, LEX nr 1844086.

¹⁰ Postanowienie SN z 24 marca 2015 r., II UZ 1/15, LEX nr 1666892.

¹¹ Postanowienia SN z: 24 września 2015 r., II UZ 18/15, niepubl.; 21 października 2015 r., II UZ 24/15, LEX nr 1854105.

leganiu właściwemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych (wydanie zaświadczenia na formularzu A1), jako mająca wymiar majątkowy, przekładający się na wysokość należnych składek na obowiązkowe ubezpieczenie emerytalno-rentowe, jest sprawą o prawa majątkowe (w rozumieniu art. 368 § 2 k.p.c.), co uzasadnia wezwanie strony składającej apelację do określenia wartości przedmiotu zaskarżenia. W drugim zaś przyjęto, że **sprawa o wydania zaświadczenia dotyczącego ustawodawstwa polskiego jako właściwego do objęcia pracownika ubezpieczeniem społecznym jest sprawą o objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego w rozumieniu art. 398² § 1 zd. 2 k.p.c.**, stąd nie ma podstaw do wzywania skarżącego o usunięcie braku formalnego pisma procesowego przez oznaczenie w nim wartości przedmiotu zaskarżenia.

Tej samej materii dotyczy postanowienie SN z 8 grudnia 2015 r., II UZ 34/15, niepubl. W jego uzasadnieniu zwrócono uwagę, że zgodnie z art. 126¹ § 1 k.p.c., w każdym piśmie należy podać wartość przedmiotu sporu lub zaskarżenia, jeżeli od tej wartości zależy właściwość rzeczowa sądu, wysokość opłaty lub dopuszczalność środka odwoławczego, a przedmiotem sprawy nie jest oznaczona kwota pieniężna. Obowiązek ten nie jest więc wymagany odnośnie do apelacji, która może uzyskać prawidłowy bieg bez względu na wartość przedmiotu zaskarżenia. Sąd Najwyższy zaznaczył ponadto, że **każda sprawa o objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego jest sprawą o prawa majątkowe**, gdyż zgłoszone w niej żądanie zmierza do realizacji prawa mającego bezpośredni wpływ na stosunki majątkowe ubezpieczonego.

K. Ślęzak

XI. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego oraz umowy międzynarodowe o zabezpieczeniu społecznym

W orzecznictwie SN w sprawach, w których podstawą rozstrzygnięcia były przepisy UE dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego uregulowanej w rozporządzeniach 883/2004¹ i 987/2009² oraz umowy międzynarodowe wskazać trzeba na trzy istotne orzeczenia.

Pierwsze z nich dotyczy wydawania zaświadczeń A1 dla pracowników delegowanych do wykonywania pracy na terytorium państw członkowskich UE. Chodzi o wyrok SN z 18 listopada 2015 r., II UK 100/14, który został wydany przez skład siedmiu sędziów SN. Na ten fakt warto zwrócić uwagę, gdyż wyroki w takim składzie zapadają rzadko. Przedmiotowe rozstrzygnięcie usuwa dotychczasową rozbieżność w orzecznictwie SN oraz w istotny sposób porządkuje prawną problematykę związaną z delegowaniem pracowników do wykonywania pracy za granicę oraz z wydawaniem przez ZUS poświadczeń o podleganiu polskiemu systemowi zabezpieczenia społecznego. W dotychczasowym orzecznictwie ukształtowały się bowiem dwa stanowiska. Zgodnie z pierwszym z nich, obrót jest kryterium decydującym dla ustalenia, czy pracodawca delegujący pracowników do pracy w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej prowadzi normalną działalność w Polsce. Takie zapatrywanie SN przedstawił, m.in. w uzasadnieniach wyroków z : 4 czerwca 2014 r., II UK 550/13, LEX nr 1478710 oraz II UK 565/13, LEX nr 1475235; 14 października 2014 r., II UK 32/14, LEX nr 1545034; 3 grudnia 2014 r., II UK 69/14, LEX nr 1652390; 10 grudnia 2014 r., II UK 84/14, LEX nr 1622315 i 10 grudnia 2014 r., II UK 85/14, LEX nr 1777888. Na przykład, w uzasadnieniu wyżej wymienionego wyroku z 4 czerwca 2014 r., SN stwierdził, że agencja pracy tymczasowej, delegująca zatrudnianych pracowników do pracy za granicą, może być uznana za pracodawcę zazwyczaj prowadzącego znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE serii L nr 166 z 2004 r., s.1 ze zm.); dalej jako „rozp. 883/2004”.

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE serii L nr 284 z 2009 r., s. 1 ze zm.); dalej jako „rozp. 987/2009”.

wewnętrzny na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, w rozumieniu przepisów rozporządzeń nr 883/2004 (art. 12 ust. 1) oraz nr 987/2009 (art. 14 ust. 2), jeżeli osiąga w kraju delegowania wymagany obrót z prowadzonej działalności, na poziomie 25% całego jej obrotu. Sąd Najwyższy uznał także, że niższy obrót nie może być równoważony (kompensowany) wartością innych kryteriów, gdyż są one rodzajowo odmienne i dotyczą czego innego. Kryteria te również powinny być spełnione, a więc co do siedziby przedsiębiorstwa i zawierania umów w miejscu delegowania, gdyż to należy do zwykłej istoty rozważanej regulacji. Natomiast liczba umów czy kontraktów nie zastępuje obrotu, który stanowi właśnie pochodną ich realizacji. Reasumując, obrót jako kryterium oceny w rozważanym aspekcie legitymuje przedsiębiorcę (agencję) dopiero przy określonej wartości (25%). Z kolei np. z wyroków z: 11 maja 2005 r., II UK 388/09, LEX nr 611418; 25 maja 2010 r., I UK 1/10, LEX nr 602670; 2 października 2013 r., II UK 170/13, OSNP 2014 nr 12, poz. 171 wynika, że zdaniem SN obrót nie jest zasadniczym kryterium przesądzającym, czy przedsiębiorstwo delegujące (agencja pracy tymczasowej) prowadzi znaczną część działalności w państwie delegowania (siedziby pracodawcy). Sąd powinien rozważyć wszystkie istotne kryteria, a nie ograniczać się do wybranych, jak np. do osiągniętych obrotów, czy też liczby zatrudnianych pracowników.

W świetle powyższego, można zatem stwierdzić, że spór powstał na tle interpretacji przesłanki „normalnego prowadzenia działalności” w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozp. 883/2004. Zgodnie z tym przepisem, osoba która wykonuje działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie prowadzi tam swą działalność, a która jest delegowana przez tego pracodawcę do innego państwa członkowskiego do wykonywania pracy w imieniu tego pracodawcy, nadal podlega ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem że przewidywany czas takiej pracy nie przekracza 24 miesięcy i że osoba ta nie jest wysłana, by zastąpić inną osobę. Regulacja ta stanowi wyjątek od zasady podlegania systemowi zabezpieczenia społecznego miejsca wykonywania pracy (art. 11 ust. 3 rozp. 883/2004). Z tego powodu w przypadku pracowników delegowanych kluczowe staje się m.in. ustalenie, czy pracodawca delegujący normalnie prowadzi działalność na terytorium państwa miejsca oddelegowania.

Na skutek skargi kasacyjnej, SN w składzie zwykłym przedstawił postanowieniem z 24 lutego 2015 r., II UK 100/14 powiększonemu składowi SN do rozstrzygnięcia następujące zagadnienie prawne: „czy prowadzenie normalnej działalności w Polsce przez pracodawcę, który także deleguje pracowników do pracy w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów

zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz UE L 166 z 2004 r., s. 1), wymaga oceny wszystkich kryteriów charakteryzujących prowadzenie zazwyczaj znacznej działalności w Polsce, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym, czy też „w najistotniejszym” stopniu zależy od ustalenia co najmniej 25% proporcji obrotu krajowego w porównaniu do wielkości obrotu uzyskiwanego z kontraktów i pracy delegowanych pracowników do pracy w innych państwach członkowskich UE?”.

W uzasadnieniu postanowienia, SN opowiedział się za stanowiskiem, zgodnie z którym obrót nie jest kryterium przesądzającym kwestię, czy przedsiębiorstwo delegujące, w tym agencja pracy tymczasowej prowadzi znaczną część działalności w kraju delegowania. Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli agencja pracy tymczasowej normalnie zatrudnia znaczną liczbę wszystkich pracowników w Polsce (nie licząc jej pracowników administracyjnych) oraz w znacznej proporcji realizuje typowe krajowe umowy inwestycyjne lub handlowe w porównaniu z kontraktami zagranicznymi, to pracownicy delegowani do pracy u pracodawców użytkowników w innym państwie Unii Europejskiej powinni podlegać polskiemu ustawodawstwu ubezpieczeń społecznych, choćby obrót pracodawcy tymczasowego ze znaczącej ilościowo normalnej działalności krajowej był niższy niż 25% obrotów.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym siedmiu sędziów, postanowieniem z 17 czerwca 2015 r., III UZP 5/15, przejął sprawę do rozpoznania, a wyrokiem z 18 listopada 2015 r. uchylił zaskarżony wyrok SA i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu wyroku uporządkowana została przede wszystkim perspektywa wykładni regulacji dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Trzeba bowiem pamiętać, że o ile w praktyce stosowania prawa, zwłaszcza przez ZUS, dość dużą uwagę przywiązywano do tzw. „Praktycznego poradnika: Ustawodawstwo mające zastosowanie do pracowników w Unii Europejskiej (UE), w Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i w Szwajcarii”, który został wydany przez Komisję Europejską, o tyle z normatywnego punktu widzenia pierwszoplanowe znaczenie mają rozporządzenia unijne dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (rozp. 883/2004 oraz 987/2009). Z tego powodu dla rozstrzygnięcia każdej sprawy wykładni podlegają w pierwszej kolejności te akty prawne, a nie poradnik, gdyż nie ma on charakteru wiążącego – wskazuje jedynie na pewną unijną praktykę wykładni obowiązującego prawa. Dla porządku wskazać również trzeba na decyzje wydawane przez Komisję Administracyjną ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego (w analizowanej sprawie chodzi o decyzję A2), które są aktami informacyjno-pomocniczymi, wydanymi przez Komisję Administracyjną na podstawie art. 72 lit. a i b rozp. 883/2004 w ramach jej zadań dotyczących wykładni i usprawniania jednolitego stosowania prawa

Unii Europejskiej.³ Oznacza to, że również decyzje nie mogą mieć charakteru wiążącego. W razie wątpliwości co do wykładni prawa unijnego wynikającego z przepisów rozporządzeń dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, konieczne jest zatem – o ile jest to niezbędne dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy – zwrócenie się do TSUE z pytaniem prejudycjalnym. Tego domagał się skądinąd skarżący, twierdząc, że przepisy prawa UE wywołują wątpliwości (stanowiska tego zasadnie jednak nie podzielił Sąd Najwyższy, gdyż wykładnia przepisów nie wywoływała wątpliwości, o czym dalej).

Uzasadniając wyrok, SN odwołał się w kolejności do: 1) art. 12 ust. 1 rozp. 883/2004, 2) art. 14 ust. 2 rozp. 987/2009, 3) decyzji A2 Komisji Administracyjnej oraz 4) praktycznego poradnika. Rozstrzygając kwestię rozumienia „normalnego prowadzenia działalności” w kontekście kryterium „25% obrotu” zasadnie stwierdził, że tylko w Praktycznym poradniku pojawia się kryterium 25% całkowitego obrotu w państwie delegującym. Sformułowanie wskaźnika uzyskiwania w państwie członkowskim miejsca rejestracji co najmniej 25% obrotu nie znajduje zatem oparcia ani w treści rozporządzenia 883/2004, ani rozporządzenia 987/2009, ani decyzji A2. Z kolei na gruncie rozp. 987/2009 próg 25% odnosi się jedynie do kryteriów ilościowych branż pod uwagę przy ocenie, czy w danym państwie wykonywana jest znaczna część pracy najemnej lub działalności na własny rachunek, o której mowa w art. 13 ust. 1 i 2 (zob. art. 14 ust. 8 rozporządzenia 987/2009). Stąd też odnoszenie tego progu do kryterium wielkości obrotu, uwzględnianego przy ocenie, czy dane przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część działalności na terytorium państwa członkowskiego w kontekście możliwości delegowania pracowników nie ma uzasadnienia. Na marginesie warto dodać, że także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/67/UE z 15 maja 2014 r. w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym (dalej „dyrektywa 2014/67/UE”), której jednym z celów jest wskazanie metody oceny, czy przedsiębiorstwo delegujące za granicę pracowników rzeczywiście prowadzi w państwie członkowskim, z którego delegowani są pracownicy znaczącą działalność inną niż działalność zarządcza lub administracyjna o charakterze wyłącznie wewnętrznym, nie wprowadza kryterium poziomu 25% obrotu.

Niezależnie od tego, SN odwołał się również do orzecznictwa TSUE, przy czym stwierdził, że część przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz treść decyzji A2 Komisji Administracyjnej

³ Zob. D. Dzieniszuk, *Charakter prawny decyzji Komisji Administracyjnej do Spraw Zabezpieczenia Społecznego*, US 2011, nr 1–2; K. Ślęzak, *Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego*, Warszawa 2012, s. 295.

jest wyrazem uwzględnienia orzecznictwa Trybunału. Wprawdzie wniosek ten został sformułowany w kontekście przepisów stanowiących podstawę podejmowanego rozstrzygnięcia, niemniej nie ulega wątpliwości, że taka prawidłowość dotyczy również szeregu pozostałych regulacji z zakresu koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Co więcej można stwierdzić, że w treści decyzji Komisji Administracyjnej przejęto *in extenso* treść określonych uzasadnień wyroków TSUE.

W konsekwencji SN uznał, iż w celu ustalenia, że przedsiębiorstwo prowadzi normalną działalność (w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozp. 883/2004), czy też znaczną część działalności innej niż zarządzanie wewnętrzną (według art. 14 ust. 2 rozp. 987/2009), należy uwzględniać wszystkie kryteria charakteryzujące jego działalność oraz charakter przedsiębiorstwa delegującego. Wybór kryteriów powinien być dostosowany do konkretnego wypadku. Ocena ta powinna mieć charakter całościowy, a zatem stanowić ogólny wniosek wynikający z rozważenia wszystkich przyjętych kryteriów. Kryterium obrotu nie ma decydującego lub szczególnego znaczenia, jednakże osiągnięcie obrotu w państwie siedziby przedsiębiorstwa delegującego w wysokości ok. 25% całych obrotów może prowadzić do wniosku, że prowadzi ono w tym państwie znaczną część działalności, a więc normalnie prowadzi działalność. Ponadto, lista kryteriów, które zostały wymienione jedynie w aktach o charakterze interpretacyjnym (w wyroku Fitzwilliam, decyzji A2 i Praktycznym poradniku), nie ma charakteru wyczerpującego, lecz przykładowy. Oznacza to, że organ rentowy (jako instytucja właściwa), a następnie sąd kontrolujący w postępowaniu cywilnym jej prawidłowość, mogą i powinny wziąć w razie potrzeby pod uwagę także inne kryteria i okoliczności. Między innymi, w przypadku występowania liczących się różnic w sile nabywczej walut państwa – siedziby pracodawcy delegującego i państwa – miejsca delegowania, prawidłowe stosowanie kryterium obrotu, jako miernika znaczącej działalności w państwie siedziby pracodawcy, bez uwzględnienia tej różnicy może prowadzić do zafalszowania oceny.

Na marginesie analizowanej sprawy warto również zwrócić uwagę na kontrowersje związane z równoległym obowiązywaniem wielu wersji języków aktów prawa Unii Europejskiej. Dobrym przykładem jest właśnie wyrażenie „normalnego prowadzenia działalności”. W wersji niemieckiej jest mowa o „pracodawcy, który zwyczajnie (zwykle) tam działa” (tłum. własne – oryg. „des Arbeitgebers, der gewöhnlich dort tätig ist”). Z kolei w wersji angielskiej o „pracodawcy, który zwykle (normalnie, zazwyczaj) prowadzi tam swoją aktywność” (tłum. własne – „oryg. employer which normally carries out its activities there”). Chodzi zatem o prowadzenie działalności w państwie wysyłającym, które można zakwalifikować jako zwyczajne, na co dzień. Konkretyzacja tego wyrażenia nastąpiła w art. 14 ust. 2 rozp. 987/2009, który za „normalne prowadzenie działalności” uznaje „zazwyczaj prowadzoną znaczną część działalności,

inną niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym”. Tym samym „normalne prowadzenie działalności” w ujęciu art. 12 ust. 1 rozp. 883/2004 zostało skonkretyzowane przez pryzmat działalności przeciwnej do działalności związanej z samym zarządzaniem wewnętrznym. Wynika z tego, że normalnie prowadzona działalność nie jest zatem działalnością związaną z takim zarządzaniem (kryterium negatywne), jednakże musi to być „zazwyczaj prowadzona znaczna część działalności” w rozumieniu art. 14 ust. 2 rozp. 987/2009 (w wersji niemieckiej „andere nennenswerte Tätigkeiten” [tłum. własne „inne godne wymienienia czynności (działania, działalność)”; z kolei w wersji angielskiej: „substantial activities” [tłum. własne – istotne działania (działalność)]). Porównanie wersji językowych niestety może prowadzić do różnych wniosków, gdyż „znaczna część działalności” (wersja polska) może być rozumiana inaczej aniżeli „inne godne wymienienia czynności” (wersja niem.) oraz „istotne działania” (wersja ang.). „Istotne działania” wydają się bowiem czymś więcej, aniżeli „znaczna część działalności”, a tym bardziej „inne godne wymienienia czynności” (w tym przypadku wydaje się, że kryterium jest najbardziej liberalne). Zasadna byłaby zatem przynajmniej minimalna harmonizacja prawa dotycząca koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego przez wprowadzenie definicji legalnych, jak i zwrotów, których treść nie będzie „wypełniana” przez ustawodawstwo poszczególnych państw członkowskich bądź praktykę stosowania prawa w tych krajach⁴.

Dwa pozostałe orzeczenia dotyczyły umów międzynarodowych o zabezpieczeniu społecznym. O ile jednak w postanowieniu z 2 lipca 2015 r., III UZP 6/15, chodziło wyłącznie o problem stosowania umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Federacyjnej Ludowej Republiki Jugosławii podpisanej w Warszawie 16 stycznia 1958 r.⁵, o tyle w wyroku z 24 czerwca 2015 r., II UK 278/14, kwestia dotyczyła stosowania umowy między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o zaopatrzeniu emerytalnym i wypadkowym zabezpieczeniu społecznym podpisana w Warszawie 9 października 1975 r.⁶ na mocy art. 8 rozp. 883/2004.

Jeśli chodzi o sprawę III UZP 6/15, to została ona wywołana zagadnieniem prawnym, które sprowadzało się do odpowiedzi na następujące pytania: „1. Czy w świetle art.4 ust. 1, art. 9 ust.1 i art. 17 ust.1 – Umowy o ubezpieczeniu społecznym między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Federacyjnej Ludowej Republiki Jugosławii podpisanej w Warszawie 16 stycznia 1958 r. (Dz. U. z 1959 r. Nr 19, poz. 114 ze zm.) – sąd w postępowaniu

⁴ Kilka uwag na temat interpretacji przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz stosowania wyroków TSUE w zakresie delegowania pracowników [w:] *Księga jubileuszowa Prof. M. Seweryńskiego*, Łódź 2015, s. 759–774.

⁵ Dz. U. z 1959 r. Nr 19, poz. 114 ze zm., dalej jako „umowa z 1958 r.”

⁶ Dz. U. z 1976 r. Nr 16, poz. 101 ze zm., dalej jako „umowa z 1975 r.”

z odwołania od decyzji organu rentowego odmawiającej prawa do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach związany jest zaświadczeniem uprawniającej instytucji ubezpieczeniowej Federacji Bośni i Hercegowiny potwierdzającym wykonywanie pracy w szczególnych warunkach? 2. W razie braku związania sądu przedmiotowym zaświadczeniem – czy do oceny charakteru pracy ubezpieczonego wykonywanej na terytorium byłej Jugosławii (następnie Bośni i Hercegowiny) sąd stosuje przepisy prawa miejsca jej wykonywania, czy też oceny takiej dokonuje w odniesieniu do Wykazu A stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. z 1983 r. Nr 8, poz. 43 ze zm.)?”

Sprawa wyłoniła się na tle dość mało skomplikowanego stanu faktycznego. Otóż wnioskodawca był obywatelem Bośni i Hercegowiny i legitymował się kartą pobytu w Polsce. Na 1 stycznia 1999 r. posiadał udowodniony przed organem rentowym ogólny staż pracy wynoszący 26 lat i 10 miesięcy, w tym 24 lata 1 miesiąc i 11 dni to okresy składkowe zagraniczne. Pozostały okres to staż ubezpieczeniowy w Polsce. 20 lutego 2009 r. złożył za pośrednictwem instytucji ubezpieczeniowej Federacji Bośni i Hercegowiny wniosek do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o emeryturę, przedstawiając zaświadczenie wystawione 8 listopada 2011 r., wydane przez Hutę „Z.” Sp. z o.o., z którego wynikało, że w okresie od 17 stycznia 1969 r. do 21 listopada 1994 r. pracował w tej hucie przez okres 18 lat 4 miesięcy i 29 dni w takich miejscach, które ze względu na swoją specyfikę, określone są jako miejsca pracy w szczególnych, trudnych warunkach pracy, co powoduje, że z tego tytułu wydłuża się naliczany okres pracy.

W związku z wystąpieniem SO, opartym o treść Umowy z 1958 r., Federalny Zakład Ubezpieczeń Społecznych Ubezpieczenia Emerytalne i Rentowe Mostar Federacji Bośni i Hercegowiny Urząd Kantonu Z. nadesłał pismo z 5 grudnia 2013 r., w którym potwierdził pracę wnioskodawcy w szczególnych warunkach w okresie od 17 stycznia 1969 r. do 21 listopada 1994 r. oraz podał, że Z.B. w tym zakładzie uzyskał prawo do odpowiedniej części wcześniejszej emerytury poczynając od 26 maja 2008 r.

Rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy wymagało odniesienia się wielu zagadnień. Dotyczyły one nie tylko stosowania Umowy z 1958 r. do obywateli Bośni i Hercegowiny (obowiązywanie Umowy z 1958 r. zostało utrzymane na mocy Porozumienia zawartego w Sarajewie 22 grudnia 2006 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Radą Ministrów Bośni i Hercegowiny o sukcesji prawnej Bośni i Hercegowiny w stosunku do umów zawartych pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Socjalistyczną Federacyjną Republiką Jugosławii), ale przede wszystkim odniesienia się do kwestii, która w ocenie SA nie była sporna, a dotycząca tego, czy odwołujący się ubiegając się w Polsce o prawo do

emerytury na podstawie art. 184 ust. 1 ustawy emerytalnej musiał wykonywać pracę w szczególnych warunkach akurat w Polsce.

Warunkiem nabycia uprawnień emerytalnych według art. 184 ust. 1 jest bowiem spełnienie – odmiennie niż w przypadku art. 46 i 50 ustawy emerytalnej – wyłącznie przesłanki stażu przed dniem 1 stycznia 1999 r., tj. okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wymaganym w przepisach dotychczasowych do nabycia prawa do emerytury w wieku niższym niż 60 lat – dla kobiet i 65 lat – dla mężczyzn oraz okresu składkowego i nieskładkowego, o którym mowa w art. 27 ustawy emerytalnej.

Z tego powodu, w przypadku art. 184 ustawy emerytalnej, mamy do czynienia ze świadczeniem, które należy zakwalifikować do kategorii świadczeń przyznawanych w zależności „od przebycia pewnego okresu w określonym zatrudnieniu” w rozumieniu art. 4 ust. 1 zd. 2 umowy 1958 r. Jest to bowiem odrębny rodzaj emerytury, która przyznawana jest w obniżonym wieku ze względu na kryterium warunków pracy, przy czym dodatkowo w art. 184 ustawy emerytalnej dokonuje się szczególnego rozstrzygnięcia intertemporalnego. Nadal jest to jednak emerytura inna, aniżeli emerytura powszechna, której nabycie nie jest możliwe bez posiadania stażu w szczególnych warunkach bądź szczególnym charakterze. W tym świetle, zasady nabycia emerytury z art. 184 ustawy emerytalnej stanowią wyjątek od generalnej zasady przyznawania świadczeń w wieku powszechnym, co pozwala uznać przedmiotowe świadczenie za rodzajowo odrębne. Oznacza to, że nabycie prawa do tego świadczenia możliwe jest wyłącznie w przypadku posiadania odpowiednio długich okresów zatrudniania w szczególnych warunkach lub charakterze (warunek dotyczący okresów składkowych i nieskładkowych stanowi swoiste uzupełnienie przesłanki stażu w szczególnych warunkach lub charakterze). Zasady ustalania prawa do świadczeń rentowych, które obejmują również świadczenia na wypadek starości (art. 1 ust. 1 lit b) Umowy z 1958 r.) reguluje rozdział 2 Umowy, w szczególności jego art. 9. W ustępie 1 stanowi on, że organ ubezpieczenia rentowego każdej Umawiającej się Strony ustala według własnych przepisów prawnych i z uwzględnieniem postanowień artykułu 4, czy osoba spełnia warunki do uzyskania prawa do świadczeń. Z kolei w ust. 2 stwierdza się, że jeżeli w myśl poprzedniego ustępu warunki do świadczeń są spełnione według przepisów prawnych obu Umawiających się Stron, organ ubezpieczenia rentowego każdej Umawiającej się Strony ustala według własnych przepisów wysokość renty wraz ze wszystkimi dodatkami i podwyżkami, tak jakby łączny okres zatrudnienia (ubezpieczenia) na obszarze obu Umawiających się Stron został przebyty całkowicie według prawnych przepisów tego organu. Z tak obliczonej renty organ ubezpieczenia rentowego każdej Umawiającej się Strony wypłaca część świadczenia, odpowiadającą stosunkowi okresu zatrudnienia (ubezpieczenia), przebytego na obszarze danej Strony, do łącznego okresu zatrudnienia (ubezpieczenia), przebytego na obszarze obu Umawiających się

Stron. Wyjątek od przedmiotowej reguły ustala się w ust. 3, zgodnie z którym, jeżeli okres zatrudnienia (ubezpieczenia) na obszarze jednej Umawiającej się Strony wynosi mniej niż 6 miesięcy, wówczas nie istnieje prawo do świadczeń od organu ubezpieczenia tej Strony. Organ ubezpieczenia rentowego drugiej Umawiającej się Strony, od którego renta przysługuje, nie zmniejsza wówczas świadczenia w myśl postanowień poprzedniego ustępu (ust. 3). Zgodnie więc z art. 9 ust. 3 Umowy okresu zatrudnienia poniżej 6 miesięcy nie uwzględnia się, czego skutkiem jest brak nabycia prawa do świadczenia (emerytury w niższym wieku ze względu na prace w szczególnych warunkach). Tymczasem w analizowanej sprawie uznano, że wnioskodawca nabył prawo do emerytury na podstawie art. 184 ust. 1 ustawy emerytalnej, mimo że nie posiadał żadnego okresu pracy w szczególnych warunkach w Polsce, a tylko dlatego, że posiadał w Polsce staż pracy pozwalający na nabycie prawa do świadczenia w wieku powszechnym. Takie wnioskowanie nie zasługuje na uwzględnienie. Możliwość uznawania na podstawie Umowy okresów zatrudnienia za granicą (niezależnie od tego, czy jest to okres zatrudnienia, czy okres w określonym zatrudnieniu) występuje pod warunkiem, że wynosi on 6 miesięcy lub więcej. Brak takiego okresu powoduje, że z tytułu posiadania takich okresów prawa do świadczenia nie nabywa się, a organ ubezpieczenia rentowego drugiej Umawiającej się strony, od którego renta przysługuje, nie zmniejsza wówczas świadczenia w myśl postanowień poprzedniego ustępu 2 art. 9 Umowy. W przypadku, gdy okres zatrudnienia w szczególnych warunkach jest mniejszy niż 6 miesięcy na terytorium danego państwa, w ogóle nie jest dopuszczalne ustalanie prawa do świadczenia z tego tytułu. Artykuł 9 ust. 3 Umowy posługuje się wyrażeniem „okresu zatrudnienia (ubezpieczenia)” nie wskazując dokładnie, o jaki okres chodzi. Tymczasem w art. 4 ust. 1 Umowy wyraźnie odróżnia się sytuacje, w których prawo do świadczeń zależne jest od okresów zatrudnienia (ubezpieczenia) o charakterze ogólnym oraz od „okresów w określonym zatrudnieniu”. Mowa jest bowiem zarówno o prawie do świadczenia przyznawanego w zależności od przebycia pewnego okresu w określonym zatrudnieniu (zd. 2) oraz o prawie do świadczenia zależnym od okresów zatrudnienia (ubezpieczenia) i okresów zrównanych z nimi (zd. 1). Z wykładni językowej, jak i systemowej wynika jednoznacznie, że w Umowie odróżnia się dwa rodzaje świadczeń (i w konsekwencji, dwa rodzaje okresów zatrudnienia). W przypadku przebycia okresów w określonym zatrudnieniu nie ulega wątpliwości, że chodzi o okresy zatrudnienia w warunkach szczególnych bądź szczególnym charakterze. Z punktu widzenia ustawy emerytalnej, zastosowanie w sprawie znajduje jej art. 184. Ustanawia on szereg przesłanek nabycia prawa do świadczenia; w kontekście tych, które odnoszą się do szeroko rozumianego stażu ubezpieczeniowego (okresu zatrudnienia) wskazać należy na dwie: 1) zatrudnienie w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze (15 lat) oraz 2) posiadanie odpowiednio długiego

okresu składkowego i nieskładkowego (20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn). Relacja obu przesłanek nie pozostawia wątpliwości, że wykazanie odpowiednio długiego okresu składkowego i nieskładkowego może nastąpić również okresami zatrudnienia w szczególnych warunkach lub charakterze. Możliwość uzupełnienia warunku okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach w całości zagranicznym okresem zatrudnienia w takich warunkach nie ma w świetle art. 9 ust. 3 Umowy, ponieważ okres w szczególnym zatrudnieniu w Polsce wynosił „zero”. Stąd też w świetle umowy, w Polsce nie powstaje prawo z tytułu pracy w szczególnym zatrudnieniu. Organ rentowy nie ma zatem obowiązku ustalenia prawa do świadczenia (art. 9 ust. 1 Umowy możliwość jego proporcjonalnego ustalenia na podstawie art. 9 ust. 2 Umowy). Konsekwencją tego stanowiska jest możliwość nabycia świadczenia wyłącznie od organu zagranicznego. Systematyka całego art. 9 wskazuje bowiem, że proporcjonalnej wypłacie podlegają wyłącznie świadczenia jednego rodzaju, a przynajmniej wypłacane z tego samego tytułu. Jeśli zatem wnioskodawca nabył w Bośni i Hercegowinie prawo do świadczenia z racji pracy w szczególnych warunkach bądź charakterze, to będzie je realizował wyłącznie w tym państwie wobec faktu, że w Polsce takich okresów nie posiadał. Natomiast w chwili uzyskania w Polsce powszechnego wieku emerytalnego, nabydzie on prawo do świadczenia proporcjonalnego z powodu posiadania ogólnego stażu pracy w Polsce, przy czym zostanie ono naliczone w sposób proporcjonalny, zgodnie z art. 9 ust. 2 Umowy, uwzględniając okres zatrudnienia w Bośni i Hercegowinie, w tym w warunkach szczególnych. Nie jest zatem tak, że z tytułu okresu zatrudnienia w Polsce wnioskodawca zostanie pozbawiony świadczenia. Nie nabydzie on tylko prawa do emerytury ze względu na pracę w szczególnych warunkach. Z powyższych względów, SN uznał, że rozważanie przedstawionego zagadnienia prawnego nie jest niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy przez SA, co implikowało odmowę podjęcia uchwały.

Jeszcze bardziej interesująco przedstawiał się problem stosowania umowy o zabezpieczeniu społecznym pomiędzy Polską i Niemcami z 1975 r., która została w części utrzymana na mocy przepisów rozp. 883/2004 dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (sprawa II UK 278/14).

Warto w tym miejscu przypomnieć, że kwestia umów międzynarodowych o zabezpieczeniu społecznym pomiędzy Polską i Niemcami, w tym zwłaszcza w kontekście ich relacji do unijnej koordynacji nie pojawia się w orzecznictwie sądowym po raz pierwszy.⁷ Kwestia ta była również przedmiotem rozważań w doktrynie⁸. Nie wnikając w zagadnienia szczegółowe dotyczące wcześniejszych

⁷ Por. postanowienie SN z 17 września 2014 r., II UZP 2/14, LEX Nr 1537559; wyroki SN z: 20 stycznia 2010 r., II UK 152/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 193; 27 lutego 2014 r., II UK 334/13, LEX nr 1441474.

⁸ K. Ślebza, *Relacja umów międzynarodowych do przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego ze szczególnym uwzględnieniem umów pomiędzy Polską i Niemcami z 1975 r. i 1990 r.*, PiZS 2016, nr 3, s. 9–14.

rozstrzygnięć SN, zwrócić należy uwagę na elementy konstrukcyjnej międzynarodowych umów o zabezpieczeniu społecznym. Zasadniczo, zdecydowana większość z nich oparta jest na zasadzie proratytacji. Oznacza to, że okresy ubezpieczenia (zamieszkania), od których zależy nabycie i realizacja prawa do świadczenia uwzględniane są na potrzeby ustalenia tego prawa w tym państwie, w którym miały one (te okresy) miejsce. W ten sposób osoba, która podlega określonej umowie międzynarodowej może realizować świadczenie z każdego państwa, w którym miała okresy ubezpieczenia (zamieszkania). Zmiana miejsca zamieszkania nie wpływa zatem na prawną kwalifikację okresów ubezpieczenia. Istotne odstępstwo w tym zakresie zawierała umowa o zabezpieczeniu społecznym zawarta między Polską i Niemcami z 1975 r. Otóż ustanawiała ona regulę, która nakazywała – w związku ze zmianą miejsca zamieszkania i przesiedleniem się do jednego z państw przed 1991 r. (z reguły chodziło o przesiedlenie się do Niemiec) – ponowną, prawną kwalifikację okresów ubezpieczenia przebytych w danym państwie. W praktyce, osobie która przykładowo posiadała w Polsce 10-letni okres ubezpieczenia, a która przesiedliła się do Niemiec, kwalifikowano ten okres ubezpieczenia jako okres ubezpieczenia w Niemczech. Zmiana miejsca zamieszkania (np. powrót) prowadziła zgodnie z Umową z 1975 r. do ponownej kwalifikacji tych okresów według prawa miejsca zamieszkania. Dopiero umowa pomiędzy Polską i Niemcami z 1990 r. wprowadziła zasadę proratytacji. Reguła ta obowiązuje również w świetle przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Wbrew pozorom, ani zawarcie umowy z 1990 r., ani przystąpienie Polski do UE prowadzące do bezpośredniego obowiązywania przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego nie usunęły wątpliwości co do skutków wynikających z Umowy z 1975 r. Co więcej, można stwierdzić, że w związku z osiąganiem wieku emerytalnego przez osoby, które skorzystały z możliwości przesiedlenia się, pojawiły się problemy nowe, dotychczas niewystępujące. Możliwość nabycia prawa do emerytury w różnym wieku w obu państwach, jak również swoboda przemieszczania się (i osiedlania się) w obrębie Unii Europejskiej, wywoływały problemy związane z: 1) możliwością pobierania emerytury w Polsce, mimo zamieszkiwania w Niemczech na podstawie okresów ubezpieczenia polskich z przed przesiedlenia się przed 1991 r., 2) skutkami przeniesienia miejsca zamieszkania do Polski w kontekście prawa do emerytury nabytego w Niemczech, 3) możliwością kwalifikacji okresów ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się przed 1991 r. w zależności od miejsca zamieszkania i woli wnioskodawcy czy 4) koniecznością uwzględniania w Polsce przy obliczaniu kapitału początkowego polskich okresów ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się przed 1991 r. Cześć tych problemów została omówiona w doktrynie oraz była rozważana w orzecznictwie⁹. W świetle tych wypowiedzi,

⁹ K. Ślebzak, *Relacja...*, s. 8; por. wyrok SN z 20 stycznia 2010 r., II UK 152/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 193.

sformułować można generalny wniosek, że: 1) polskie okresy ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się do Niemiec przed 1991 r. mogą być uwzględniane na potrzeby nabycia i wyliczenia prawa do świadczenia tylko raz i tylko przez instytucję jednego państwa (w przeciwnym razie można byłoby nabyć prawo do dwóch świadczeń „z tego samego okresu”, 2) polskie okresy ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się do Niemiec przed 1991 r. kwalifikowane są jako okresy ubezpieczenia kraju miejsca zamieszkania przez instytucję tego państwa oraz 3) tak długo, jak okresy ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się do Niemiec przed 1991 r. zostały zakwalifikowane pod względem prawnym, jak okresy ubezpieczenia państwa miejsca zamieszkania, instytucja drugiego państwa nie może ich uwzględnić „jako swoich” i na ich podstawie ustalić prawo do świadczenia bądź ustanowić ekspektatywę tego prawa.

W sprawie II UK 278/14 spór dotyczył tego, czy polski okres ubezpieczenia przypadający przed datą przesiedlenia się do Niemiec przed 1 stycznia 1991 r. jest w świetle art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r. w zw. z art. 4 ust. 2 umowy z 1975 r. okresem ubezpieczenia w rozumieniu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej uwzględnianym dla celów obliczania kapitału początkowego.

W dotychczasowym orzecznictwie SN (por. wyrok z 2 września 2009 r., II UK 30/09), przyjmuje się zasadnie, że sprawy o ustalenie kapitału początkowego nie są objęte zakresem regulacji rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/71. Takie samo stanowisko zostało zresztą zajęte we wcześniejszym wyroku z 22 czerwca 2006 r., I UK 356/05 (OSNP 2007 nr 13–14, poz. 202). W obu tych judykatach, SN stwierdził również, że inną kwestią będzie natomiast w przyszłości ustalanie wysokości świadczenia, do którego zastosowanie znajdują przepisy unijnej koordynacji. Trzeba jednak pamiętać, że w obu tych przypadkach stan faktyczny był inny, aniżeli w rozpoznawanej sprawie, gdyż znajdująca wówczas zastosowanie umowa międzynarodowa przewidywała obowiązek uwzględniania okresów zatrudnienia w jednym państwie do okresu stażowego w drugim państwie.

W omawianej sprawie, wnioskodawca legitymował się polskimi okresami ubezpieczenia sprzed daty przesiedlenia się do Niemiec (przed 1 stycznia 1991 r.), co sprawia, że okresy te na mocy umowy z 1975 r. są kwalifikowane jako okresy ubezpieczenia państwa miejsca zamieszkania. Przedmiotowa zasada została wobec tych okresów utrzymana w umowie z 1990 r. (mimo że w stosunku do okresów po tej dacie stosowana była już wskazana wyżej zasady proratyacji).

Z kolej zgodnie z art. 174 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach, przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie tej ustawy (polskie) okresy składkowe, o których mowa w art. 6 ustawy emerytalnej.

W przypadku wnioskodawcy, do czasu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, okresy ubezpieczenia przed datą przesiedlenia się do Niemiec przed

1 stycznia 1991 r. były uwzględniane jako okresy ubezpieczenia państwa miejsca zamieszkania (tutaj niemieckie). Z 1 maja 2004 r., umowy te zostały zastąpione rozporządzeniami 1408/71 i 574/72, a później 883/2004 i 987/2009. W kontekście tych regulacji, pojawił się zatem problem, dopuszczalności stosowania zasad wynikających z umów międzynarodowych w zakresie uwzględniania okresów ubezpieczenia. Dotyczy to również prawnej kwalifikacji polskich okresów ubezpieczenia przed 1 stycznia 1991 r., które w okolicznościach sprawy, były do czasu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej traktowane w związku z miejscem zamieszkania wnioskodawcy w Niemczech, jako okresy niemieckie. złożenie wniosku w Polsce o ustalenie kapitału początkowego, do którego nie stosuje się wprawdzie żadnego przepisu dotyczącego koordynacji świadczeń z tytułu „starości”, nie zmieniało faktu, że konieczne było rozstrzygnięcie, czy okresy te mają być nadal traktowane jako okresy niemieckie, w związku z zamieszkiwaniem przez wnioskodawcę na terytorium Niemiec, czy też zgodnie z jego wnioskiem jako okresy polskie. Tak więc w okolicznościach sprawy nie tyle chodziło o ustalenie czy sprawa o ustalenie kapitału początkowego podlega przepisom unijnej koordynacji, ile rozstrzygnięcie, czy polski okres ubezpieczenia z przed daty przesiedlenia się do Niemiec (przed 1 stycznia 1991 r.) i uznany – w związku zamieszkiwaniem w tym kraju – za okres ubezpieczenia niemieckiego, może być po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej uwzględniony przy obliczaniu kapitału początkowego.

Zasadnie zauważył SN, że do stanu faktycznego rozpoznawanej sprawy odnosi się szereg zmieniających się regulacji, biorąc pod uwagę przesiedlenie się wnioskodawcy do Niemiec. Podstawowe znaczenie ma umowa z 1975 r., a zwłaszcza jej art. 4 i 5. Pierwszy z nich w ust. 1 stanowił, że: a) renty z zaopatrzenia emerytalnego przyznaje, według obowiązujących ją przepisów, instytucja ubezpieczeniowa państwa, na którego terytorium osoba uprawniona mieszka, b) instytucja miejsca zamieszkania uwzględnia według obowiązujących ją przepisów okresy ubezpieczenia, okresy zatrudnienia oraz okresy z nimi zrównane w drugim państwie w taki sposób, jak gdyby zaistniały na terytorium pierwszego państwa (ust. 2) oraz c) renty przysługują tylko przez okres zamieszkiwania na terytorium państwa, którego instytucja ustaliła rentę. Z przepisu art. 5 umowy z 1975 r. natomiast wynikało, że jeżeli rencista zmieni miejsce pobytu i zamieszka na terytorium drugiego państwa, to wypłata renty jest wstrzymywana (ust. 1), a instytucja miejsca nowego zamieszkania decyduje o prawie do renty za okres od wstrzymania wypłaty renty, uwzględniając okresy ubezpieczenia, zatrudnienia i okresy zrównane w państwie poprzedniego zamieszkania. Powyższe oznaczało, że umowa z 1975 r. wprowadzała swego rodzaju fikcję uznawania okresów ubezpieczenia za okresy prawa miejsca zamieszkania. Powyższe uległo jednak zmianie na podstawie umowy z 1990 r., w której przyjęto zasadę tzw. proporcjonalnego ustalania prawa do świadczeń emerytalnych i rentowych (art. 17–18

umowy z 1990 r.), co miało ten skutek, że instytucja danego państwa ustalała prawo do świadczeń, uwzględniając jedynie okresy ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównane z nimi przypadające tylko w tym państwie. Od powyższej reguły wyjątek wprowadzał art. 19 ust. 4, który stanowił, że pozostają nienaruszone niemieckie przepisy prawne dotyczące świadczeń za okresy ubezpieczenia, które nie zostały przebyte na obszarze Republiki Federalnej Niemiec, jak również dotyczące świadczeń za okresy zaliczone zgodnie z prawem o rentach obcych. W istocie chodziło o regulacje ustawy o rentach obcych („Fremdrentengesetz”), która zresztą obowiązuje w Niemczech do dnia dzisiejszego (wersja jednolita opublikowana 25 lutego 1960 r., BGBl. I s. 93–94 i n. ze zm.) i dotyczy uprawnień emerytalnych i rentowych osób wypędzonych bądź tzw. przesiedleńców. Jej podstawową zasadą jest uwzględnianie zagranicznych okresów ubezpieczenia, zatrudnienia bądź okresów z nimi zrównanych tak, jak gdyby zostały przebyte na terytorium Niemiec. Innymi słowy, na podstawie umowy z 1990 r. obowiązywała tzw. zasada proporcjonalności, chyba że chodziło o okresy zaliczone zgodnie z prawem o rentach obcych, w przypadku których w mocy pozostawała zasada miejsca zamieszkania. Przedstawiona regulacja uległa modyfikacji po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej. Po akcesji zastosowanie znalazły rozporządzenia 1408/71 oraz 574/72. Relację umów z 1975 r. i 1990 r. do rozporządzeń unijnych regulował art. 7 ust. 2 lit c rozporządzenia 1408/71. Wprawdzie rozporządzenie zastępowało konwencje o zabezpieczeniu społecznym (art. 6 rozporządzenia), lecz w mocy pozostały określone postanowienia konwencji o zabezpieczeniu społecznym, do których Państwa Członkowskie przystąpiły przed datą wejścia w życie rozporządzenia, o ile były one korzystniejsze dla beneficjentów albo jeżeli wynikały ze szczególnych okoliczności o charakterze historycznym, a ich skutek był ograniczony w czasie, pod warunkiem, że zostały wymienione w załączniku III. W jego pkt 19 została uwzględniona: a) umowa z 1975 r. zgodnie z warunkami i zakresem określonymi w art. 27 ust. 2–4 umowy z 1990 r. oraz b) art. 11 ust. 3, art. 19 ust. 4, art. 27 ust. 5 i art. 28 ust. 2 umowy z 1990 r. Z regulacji tych wynika, że o ile umowa z 1975 r. znajdowała zastosowanie wyłącznie w zakresie wskazanym w art. 27 ust. 2–4 umowy z 1990 r., o tyle wprost odsyłano do art. 11 ust. 3, art. 19 ust. 4, art. 27 ust. 5 i art. 28 ust. 2 umowy z 1990 r. Szczególne znaczenie miało odwołanie się wprost do art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. Tak więc osoba, która przed 1 stycznia 1991 r. przesiedliła się do Niemiec, miała w okresie obowiązywania w Polsce rozporządzeń 1408/71 i 574/72 prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury w Niemczech na podstawie niemieckich przepisów znajdujących zastosowanie na podstawie art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. Takie rozwiązanie znajdowało również swoje oparcie w zakazie kumulacji świadczeń, wyrażonym

w art. 12 rozporządzenia 1408/71, który stanowił że nie można nabyć świadczeń za ten sam okres ubezpieczenia. Jeśli zatem okres ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównany z nim, przypadał przed datą przesiedlenia się, to mógł być on uwzględniany wyłącznie jeden raz przez instytucję jednego państwa członkowskiego. Powyższe zostało szczegółowo przedstawione w wyroku SN z 14 maja 2014 r., II UK 456/13 (LEX nr 1463421, M.P.Pr. 2014, nr 8, s. 438–441).

Odrębny problem dotyczył natomiast zagadnienia czy konieczne było spełnienie warunku zamieszkania na terytorium danego państwa członkowskiego w okresie obowiązywania rozporządzenia 1408/71 i rozporządzenia 574/72, w celu uwzględnienia polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed 1 stycznia 1991 r. Z prawnego punktu widzenia chodzi o relację art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. do jej art. 27 ust. 2, bowiem w art. 7 ust. 2 lit. c rozporządzenia 1408/71 warunek miejsca zamieszkania nie był sformułowany. Zdaniem SN, klauzula szczególnych okoliczności historycznych nawiązujących właśnie do tej kwestii, nakazywała interpretację przedstawionej regulacji zarówno w kontekście art. 19 ust. 4 i art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r. Dekodowanie normy prawnej powinno się zatem odbywać w oparciu o zespół przepisów wskazanych w pkt 19 załącznika III rozporządzenia 1408/71, zaś osiągnięcie ich spójności nakazywałoby interpretację umowy z 1975 r. (zgodnie z warunkami i zakresem określonym w art. 27 ust. 2–4 umowy z 1990 r.) w zgodzie z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. To z kolei oznaczałoby – z historycznego punktu widzenia – uwzględnienie zasad uznawania okresów ubezpieczenia wynikających z umowy z 1975 r. Wskazywałaby na to w szczególności wykładnia art. 27 ust. 2 umowy z 1975 r., w którym stwierdza się, że umowa ta nie narusza „roszczeń i uprawnień” nabytych do 1 stycznia 1991 r. w jednej z umawiających się stron na podstawie umowy z 1975 r. tak długo, jak osoby te, także po dniu 31 grudnia 1990 r., będą mieszkać na terytorium umawiającej się strony. O ile pojęcie „roszczeń”, które mogą być dochodzone od podmiotów zobowiązanych faktycznie wskazuje na już nabyte uprawnienia (tak jak przyjęto w wyrokach z: 19 maja 2009 r., II UK 362/08 oraz 20 stycznia 2010 r., II UK 152/09, OSNP 2011, nr 13–14, poz. 193), o tyle w przypadku terminu „uprawnień” należałoby przyjąć, że chodzi o wszelkie uprawnienia wynikające z umowy z 1975 r., obejmujące także te dotyczące ekspektatywy poszczególnych praw, a więc również uwzględnienia okresów ubezpieczenia. To pozwala na wyrażenie stanowiska, że od miejsca zamieszkania (jego zmiany) uzależniona jest nie tylko sytuacja osób, które nabyły prawo do świadczeń przed 1 stycznia 1991 r., ale od tego kryterium (miejsca zamieszkania) uzależnione jest także poszanowanie (pod warunkiem dalszego zamieszkania w danym państwie) wszelkich uprawnień, które zostały nabyte przed tą datą na terytorium jednej umawiającej się strony. W konkluzji tej części rozważań, należałoby zatem stwierdzić, że w okresie obowiązywania rozporządzeń 1408/71 i 987/2009, generalną regułą ustalania prawa

do świadczeń emerytalnych była tzw. zasada proratyżacji, nakazująca ustalanie prawa do świadczenia wyłącznie w oparciu o okresy ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównane z nimi przebyte na terytorium danego państwa członkowskiego (podobnie zresztą ta kwestia była uregulowana w umowie z 1990 r.). Tak więc osobie, która posiada polskie okresy ubezpieczenia ustalane jest z tego tytułu prawo do świadczenia przez polski organ rentowy. Od tej zasady możliwe były jednak wyjątki, które wynikają m.in. z umów dwustronnych, do których stosowano art. 6 i 7 rozporządzenia 1408/71 (art. 7 ust. 2 lit. c tego aktu prawnego). Na tej podstawie, w relacji pomiędzy Polską i Niemcami możliwe było traktowanie okresów ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównane z nimi, przypadających na terytorium jednego państwa, tak jakby były one przebyte na terytorium drugiego państwa, pod warunkiem dalszego zamieszkiwania na terytorium tego drugiego państwa. Wynika to zarówno z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. jak również z jej art. 27 ust. 2.

W ocenie SN, większe problemy nastroczała natomiast prawna kwalifikacja okresów ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się i nabycia na ich podstawie świadczenia w świetle rozporządzeń 883/2004 i 987/2009. Jeśli chodzi o generalną zasadę proporcjonalnego ustalania świadczeń, aktualne pozostają wcześniejszej rozważania, a więc zasadą jest ustalanie świadczenia (emerytury) proporcjonalnej. Natomiast w przypadku relacji umów międzynarodowych do rozporządzeń koordynacyjnych, to wprawdzie art. 8 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 (regulujący tę kwestię) jest odpowiednikiem art. 6 i 7 rozporządzenia 1408/71, lecz na podstawie załącznika II tego pierwszego rozporządzenia pozostaje w mocy wyłącznie umowa z 1975 r. w zakresie w jakim określa to art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r. Nie uwzględnia się zatem art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. W załączniku wyraźnie stwierdza się jednak, że chodzi o „zachowanie na podstawie umowy z 1975 r. statusu prawnego osób, które zamieszkały na terytorium Niemiec lub Polski przed 1 stycznia 1991 r. i które nadal tam zamieszkują”. W tym świetle pojawiają się dwa problemy. Pierwszy związany z interpretacją art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r. oraz drugi nakazujący rozważanie dopuszczalności uzależnienia zachowania prawnego statusu od kryterium zamieszkiwania na terytorium danego państwa członkowskiego.

Co się tyczy zakresu zastosowania art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r., to został on już wyżej przedstawiony, przy czym zawarta tam argumentacja zostaje wzmocniona, uwzględniając okoliczność, że w załączniku II jest mowa o konieczności zachowania na podstawie umowy z 1975 r. „statusu prawnego” osób, które zamieszkały na terytorium Niemiec lub Polski przed 1 stycznia 1991 r. i które nadal tam zamieszkują. Oznacza to, że jeśli osoba przesiedliła się na terytorium jednego państwa i nabyła prawo do uwzględnienia okresów ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównanych z nimi, tak jakby były one przebyte w tym państwie, to przedmiotowe uprawnienie wyznaczające jej „status

prawny” zostaje zachowane pod warunkiem dalszego zamieszkiwania na tym terytorium. Jeśli zatem przed 1 stycznia 1991 r., osoba, która się przesiadła, nabyła na podstawie umowy z 1975 r. (bądź przepisów obowiązujących w miejscu zamieszkania), określone uprawnienia, w tym do traktowania okresów ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównanych z nimi, tak jak gdyby zostały one przebyte na terytorium nowego miejsca zamieszkania, to uprawnienia te zostają uwzględnione również w okresie obowiązywania rozporządzeń 883/2004 i 987/2009, przy czym warunkiem uwzględnienia tych okresów, jest zamieszkiwanie na terytorium danego państwa członkowskiego. Gdy natomiast idzie o warunek miejsca zamieszkania, trzeba zauważyć, że w przypadku koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego uchylenie zasad dotyczących miejsca zamieszkania dotyczy wyłącznie świadczeń pieniężnych i to pod warunkiem, że kwestia ta nie została uregulowana inaczej (art. 7 rozporządzenia 883/2004). Podobne zastrzeżenie (braku odmiennego uregulowania) można również odnaleźć w zasadach: równego traktowania świadczeń, dochodów, okoliczności lub zdarzeń (art. 5 rozporządzenia 883/2004), jak również sumowania okresów (art. 6 tego rozporządzenia), które to zasady mogłyby mieć znaczenie dla traktowania okresów ubezpieczenia przypadających przed datą przesiedlenia się. Oznacza to, że uzależnienie w rozporządzeniach unijnych, dotyczących koordynacji świadczeń, możliwości uwzględnienia określonych uprawnień od miejsca zamieszkania jest dozwolone. Nie sprzeciwia się temu również prawo pierwotne UE w zakresie, w jakim odnosi się ono do problematyki zabezpieczenia społecznego (por. art. 48 TFUE, który nakazuje przyjęcie takich regulacji w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, które umożliwią zaliczenie wszystkich okresów uwzględnianych w prawie poszczególnych państw, w celu nabycia i zachowania prawa do świadczeń oraz naliczenia wysokości świadczeń). Uwzględniając powyższe trzeba także zauważyć, że osoba, która zmieniła miejsce zamieszkania w rozumieniu umowy z 1975 r. (a potem umowy z 1990 r.) nie jest pozbawiana możliwości uwzględnienia okresów ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównanych z nimi przypadających przed datą przesiedlenia się. W oparciu o omawiane wyżej regulacje różnicuje się wyłącznie to, w jakim państwie okresy te zostaną uwzględnione, co może być dla danej osoby mniej albo bardziej korzystne z finansowego punktu widzenia. Tak więc nie zachodzi niezgodność rozwiązania przyjętego w załączniku II do rozporządzenia 883/2004 z art. 48 TFUE. Wniosek ten dotyczy również wcześniej obowiązujących rozporządzeń 1408/71 i 987/2009. Innymi słowy, w okresie obowiązywania rozporządzeń 883/2004 i 987/2009 osoba, która przed 1 stycznia 1991 r. przesiadła się do Niemiec, ma prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że w związku z miejscem zamieszkania zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury

w Niemczech¹⁰. Podobnie na gruncie rozporządzeń 883/2004 i 987/2009 kluczowe znaczenie odgrywa zakaz kumulacji świadczeń. Zgodnie z art. 10 rozporządzenia 883/2004, rozporządzenie podstawowe nie przyznaje ani nie utrzymuje prawa do kilku świadczeń z tego samego rodzaju za jeden i ten sam okres ubezpieczenia obowiązkowego. Oznacza to, że z tytułu jednego okresu ubezpieczenia można nabyć wyłącznie jedno świadczenie. Pozostaje to zresztą w zgodzie z zasadą podlegania ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego uwzględnioną w wyroku SN z 27 lutego 2014 r., II UK 333/12, OSNP 2014, nr 3, poz. 47), w którym stwierdzono, że polska instytucja nie jest uprawniona do uwzględnienia w wyliczeniu emerytury proporcjonalnej okresów ubezpieczenia przypadających przed dniem przesiedlenia się ubezpieczonego do Niemiec, jeśli zostały one zaliczone przez instytucję niemiecką. Zasada ta została potwierdzona w wyroku z 14 maja 2014 r., II UK 456/13 (LEX nr 1463421), w postanowieniu z 17 września 2014 r., II UZP 2/14, niepubl. oraz wyroku z 14 stycznia 2015 r., II UK 427/13, niepubl. W tym świetle należałoby stwierdzić, że polski okres ubezpieczenia przed datą przesiedlenia się do Niemiec przed 1 stycznia 1991 r. może być uwzględniony wyłącznie przez instytucję jednego państwa członkowskiego. Wynika to zarówno z umów z 1975 r. i 1990 r. jak i zakazu kumulacji świadczeń wynikającego z art. 10 rozporządzenia 883/2004. Uwagi te jednak nie pozwalają na rozstrzygnięcie czy powinno to mieć miejsce dopiero na „końcowym” etapie ustalania prawa do świadczenia, czy wcześniej jeśli przepis prawa krajowego wymaga podjęcia czynności ukierunkowanych na takie ustalenie w przyszłości. Przede wszystkim należy zauważyć, że z powoływanych wyżej umów międzynarodowych wynika automatyzm w uwzględnianiu spornych okresów ubezpieczenia, co oznacza, że instytucja miejsca zamieszkania była (i nadal jest) zobowiązana do ich kwalifikacji jako okresów przebytych według prawa miejsca zamieszkania. Oznacza to, że uwzględnienie przez jedną z instytucji tych okresów jako własnych uniemożliwia taką kwalifikację przez instytucję drugiego państwa członkowskiego. Wprawdzie żadna ze wskazywanych regulacji zawartych w umowach z 1975 r. i 1990 r. nie odnosiła się wprost do okresu poprzedzającego ustalenie prawa do świadczenia (renty, co w rozumieniu obu umów dotyczyło także emerytur), lecz w art. 4 umowy z 1975 r. wskazano wyraźnie, że uwzględnienie okresów według zasady miejsca zamieszkania ma następować „przy ustalaniu renty”.

W ocenie SN mimo, że instytucja kapitału początkowo została wprowadzona do polskiego porządku prawnego dopiero w 1999 r., sformułowanie „przy ustalaniu renty” należy interpretować szeroko, nie odnosząc go tylko do

¹⁰ Por. wyrok SN z 7 marca 2006 r., I UK 349/04, OSNP 2007, nr 3–4, poz. 53, w którego tezie przyjęto, że na podstawie umowy z 1975 r. świadczenia z zaopatrzenia emerytalnego i wypadkowego przysługują tylko przez okres zamieszkiwania ubezpieczonego na terytorium państwa, którego instytucja ustaliła świadczenie – art. 4 ust. 3 i art. 7 ust. 3 tej umowy.

spraw o ustalenie wysokości świadczenia w rozumieniu przepisów prawa krajowego. Jest to tym bardziej uzasadnione, że instytucja kapitału początkowego stanowi element ustalania prawa do świadczenia, tyle że z czasowego punktu widzenia, wobec nieosiągnięcia wieku emerytalnego oraz charakteru kapitału początkowego, następuje to z reguły wcześniej. Zasada miejsca zamieszkania obowiązująca na podstawie umowy z 1975 r., zakłada zatem, że okresy ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się do Niemiec przed 1 stycznia 1991 r. uwzględniane są tylko raz przez instytucję miejsca zamieszkania. Ponieważ wnioskodawca miał miejsce zamieszkania w Niemczech to w tym państwie zostały uwzględnione przedmiotowe okresy, podlegające prawnej kwalifikacji tak jak okresy niemieckie. Wynika to zarówno wprost z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. jak i z jej art. 27 ust. 2 stosowanego na podstawie załącznika II do rozporządzenia 883/2004 i jego art. 8, który utrzymuje uprawnienia wynikające z umowy z 1975 r. Jeśli zatem instytucja niemiecka zakwalifikowała okresy polskiego ubezpieczenia jako okresy niemieckie, to polski organ rentowy nie traktuje ich jak okresów ubezpieczenia w ujęciu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej. Jeśli natomiast wnioskodawca zmieni miejsce zamieszkania i przenieś się do Polski, to wówczas konieczne będzie uwzględnienie ich na potrzeby ustalenia emerytury polskiej. Takiej sytuacji nie można wykluczyć, chociaż wówczas również pojawi się problem związany z dopuszczalnością ponownego ustalenia kapitału początkowego (na to trafnie wskazuje organ rentowy). Podstawą jego ponownego ustalenia nie będzie jednak art. 175 ust. 5 ustawy emerytalnej, ale art. 59 ust. 1 rozporządzenia 883/2004, według którego jeżeli metoda ustalania wysokości świadczeń lub zasady wyliczania świadczeń ulegają zmianie na podstawie ustawodawstwa Państwa Członkowskiego lub jeżeli sytuacja osobista zainteresowanego ulega istotnej zmianie, która prowadziłaby do dostosowania kwoty świadczenia, na podstawie tego ustawodawstwa, to zgodnie z przepisami art. 52 dokonywane jest ponowne jej obliczenie, przy czym z instytucji polskiej wypłacane byłoby świadczenie niezależne ze względu na charakter emerytury w nowym systemie. Będzie to jednak odrębne zagadnienie, konieczne do rozpoznania w razie zmiany miejsca zamieszkania.

Domaganie się zatem wyliczenia kapitału początkowego od okresów ubezpieczenia przed datą przesiedlenia się do Niemiec, byłoby dopuszczalne dopiero w przypadku wykazania, że okresy te, zgodnie z powoływanymi umowami międzynarodowymi, nie zostały uznane jako okresy niemieckie. Ponieważ przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej polskie okresy sprzed przesiedlenia się do Niemiec, były na podstawie umowy z 1975 r. (art. 4 i 5) oraz umowy z 1990 r. (art. 19 ust. 4 i 27 ust. 2) uznawane za okresy niemieckie, to na gruncie rozporządzeń koordynacyjnych pojawia się okoliczność, jaka wystąpiła w innym państwie członkowskim, a która ma znaczenie dla ustalania prawa do świadczenia w Polsce, stąd pytanie o prawną kwalifikację (pierwotnie) polskich

okresów ubezpieczenia, które stały się okresami niemieckimi w związku z przesiedleniem się do Niemiec, jest sprawą objętą przepisami unijnej koordynacji. Uwzględniając zakaz kumulacji świadczeń (aktualnie art. 10 rozporządzenia 883/2004) nie jest możliwe nabycie uprawnień z dwóch, lub więcej systemów państw, za ten sam okresy ubezpieczenia; wniosek ten wynika również z umowy z 1975 r. (art. 4 i 5) oraz umowy z 1990 r. (art. 27 ust. 2).

Okresy ubezpieczenia wnioskodawcy sprzed daty przesiedlenia się mogły być zatem uznane albo za okresy polskie albo za okresy niemieckie; nie było natomiast możliwości ich jednoczesnej, podwójnej kwalifikacji, w tym zaś świetle prawo do uwzględnienia okresów ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się do okresów niemieckich należy uznać jako uprawnienie, które zostało utrzymane w mocy na podstawie art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r., znajdującej zastosowanie na mocy art. 8 rozporządzenia 883/2004 i załącznika II. Jeżeli zatem okresy te zostały zakwalifikowane przez instytucje niemiecką jako niemieckie okresy ubezpieczenia, to nie są to okresy ubezpieczenia w rozumieniu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej, ponieważ z chwilą zastosowania do nich regulacji umowy z 1975 r. i z 1990 r. stały się one okresami niemieckimi; potwierdzałaby to również wykładnia art. 4 umowy z 1975 r., w którym wyrażenie „przy ustalaniu renty” należałoby interpretować szeroko, obejmując nim wszelkie czynności, jakie zmierzają do jego ustalenia, a więc również ustalenie kapitału początkowego.

Izba Karna i Izba Wojskowa

I. Prawo karne materialne

S. Żółtek

1. Gwarant¹

Problematyka odpowiedzialności karnej za przestępstwo materialne popełnione przez zaniechanie należy do jednych z trudniejszych problemów prawa karnego materialnego. Normatywna podstawa statuująca instytucję gwaranta, określona w art. 2 k.k., pozwala skonstatować, że odpowiedzialność może zostać skierowana jedynie do osoby, na której ciążył „prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi”. Z jednej strony sprawca ma być zatem zobowiązany do podjęcia czynności skierowanych przeciwko skutkowi, z drugiej zobowiązanie to musi być rozpoznane prawnie, co interpretuje się także jako nieformalne ale konkretne przyjęcie na siebie określonych obowiązków (np. wyrażenie zgody na zaopiekowanie się dzieckiem).

Wskazana problematyka stanowiła przedmiot rozważań SN w wyroku z 4 marca 2015 r., IV KK 32/15. W postępowaniu przez sądem powszechnym ustalono, że oskarżony decydując się na przyjęcie na siebie obowiązków związanych z obsługą toru linowego, dopuszczenia go do użytkowania, powinien zdawać sobie sprawę z ciężącej na nim odpowiedzialności za zdrowie i życie użytkowników parku. Sąd Najwyższy nie podzielił takiej konstatacji, słusznie wskazując, że kwestie ewentualnej zasadności takiej oceny można rozważać jedynie w odniesieniu do wykonania tych obowiązków, które oskarżony w rzeczywistości przyjął na siebie, jako osoba obsługująca konkretny wycinek toru. Przeprowadzone postępowanie wykazało jednak, że oskarżony nie miał w zakresie swoich obowiązków takich, które pozostawałyby w jakimkolwiek związku przyczynowym z wywołaniem inkryminowanego skutku (ciężkiego uszczerbku na zdrowiu). Żadna z ujawnionych okoliczności nie wskazała również, aby oskarżony zaniechał wykonania czynności, których się podjął, bądź aby wykonywał te czynności z naruszeniem reguł ostrożności, i to w taki

¹ Wyrok SN z 4 marca 2015 r., IV KK 32/15, OSNKW 2016, nr 6, poz. 53.

sposób, który stwarzałby albo znacząco zwiększał nieakceptowane prawnie niebezpieczeństwo dla wskazanego we wniosku dobra prawnego, jakim jest zdrowie i życie ludzkie². Zgodzić się więc trzeba ze stanowiskiem, że w sprawie nie było żadnych podstaw do negatywnej prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego.

W konsekwencji w pełni trafny jest pogląd SN, zgodnie z którym, prawny, szczególny obowiązek, o którym mowa w art. 2 k.k., nie może być utożsamiany z kierowanym wobec określonej osoby, czy przez nią samą wobec siebie, oczekiwaniem postąpienia pożądanego w danej sytuacji w myśl ogólnych – moralnych, życiowych czy też obyczajowych zasad; obowiązek ten musi wynikać z reguł prawnych, których źródłem – w odniesieniu do określonej osoby – jest treść aktu normatywnego, orzeczenie sądu, umowa, czy też skonkretyzowana sytuacja faktyczna, w której w sposób jednoznaczny urzeczywistnia się powstanie po stronie tej osoby wymagania zapobieżenia skutku stanowiącego znamię określonego czynu zabronionego. Brak takich ustaleń przekonuje, że oskarżonemu nie sposób było przypisać pozycję gwaranta zapobiegnięcia skutkowi, a co za tym idzie, przypisać mu odpowiedzialność za popełnienie przez zaniechanie przestępstwa skutkowego, określonego w art. 156 § 2 k.k.³.

Innymi słowy, powzięcie na siebie obowiązków nawet w sposób nieformalny, nie oznacza niedookreślonego zakresu odpowiedzialności. Sprawca może odpowiadać tylko za skutek, który wynikał z naruszonych przez siebie obowiązków, a nie z innych potencjalnych obowiązków, które mógłby wykonywać.

A. Sakowicz

2. Przyjęcie działania w ramach czynu ciągłego a uznanie czynów za popełnione w zbiegu realnym⁴

W analizowanym orzeczeniu, SN po raz kolejny odniósł się do problematyki czynu ciągłego. Stan faktyczny sprawy, najkrócej rzecz ujmując, sprowadzał się do tego, że oskarżony wyrokiem sądu okręgowego został skazany za dwa czyny z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 k.k. Jednocześnie sąd okręgowy wymierzył mu odpowiednio kary 4 oraz 3 lat pozbawienia wolności, natomiast tytułem kary łącznej – karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia

² Zob. m.in. wyrok SN z 1 grudnia 2000 r., IV KKN 509/98, OSNKW 2001 z. 5–6, poz. 45; postanowienie SN z 3 czerwca 2004 r., V KK 37/04, OSNKW 2004, z. 7–8, poz. 73, a także wyrok SN z 8 marca 2000 r., III KKN 231/98, OSNKW 2000, z. 5–6, poz. 45.

³ Zob. także wyrok SN z 22 listopada 2005 r., V KK 100/05, LEX nr 164374.

⁴ Wyrok SN z 14 maja 2015 r., II KK 15/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 83.

wolności. W następstwie wniesionej apelacji tylko przez obrońcę oskarżonego sąd odwoławczy zmienił wyrok w części dotyczącej oskarżonego w ten sposób, że uznał, iż czyny przypisane mu w zaskarżonym wyroku stanowią jedno przestępstwo, przy czym z opisu czynu wyeliminował działanie z inną ustaloną osobą oraz sformułowanie „a nadto z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu” i na podstawie art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i ust. 3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności, grzywnę oraz nawiązkę.

Kasację od wyroku sądu odwoławczego obrońca skazanego, który między innymi postawił w niej zarzuty rażącej obrazę przepisów art. 6 k.p.k., art. 6 ust. 3 EKPCz, art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 399 k.p.k. i w zw. z art. 458 k.p.k., poprzez zmianę zaskarżonym wyrokiem kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego, podczas gdy wbrew wymogom wynikającym wprost z art. 399 k.p.k. sąd nie uprzedził obecnych na rozprawie stron o możliwości przyjęcia innej, od tej zawartej w akcie oskarżenia, kwalifikacji prawnej, co uniemożliwiło oskarżonemu oraz jego obrońcy wykonywanie przysługującego oskarżonemu prawa do obrony, a także zarzut naruszenie art. 434 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na wymierzeniu kary surowszej od tej orzeczonej w wyroku sądu okręgowego pomimo braku wniesienia środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, a zatem wbrew zakazowi *reformationis in peius*.

Wskazane dwa zarzuty z czterech podniesionych w środku odwoławczym zostały uwzględnione. Zdaniem SN, wymierzenie przez sąd odwoławczy kary w wysokości 5 lat pozbawienia wolności, w sytuacji skazania przez sąd pierwszej instancji na łagodniejszą karę 4 lat i 6 miesięcy i zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego, stanowiło oczywistą obrazę wyżej wymienionego przepisu. Zbędny w tej kwestii jest jakkolwiek komentarz. Ciekawiej prezentują się rozważania SN w zakresie zarzutu odnoszącego się do braku pouczenia o możliwości zakwalifikowania dwóch czynów jako jeden czyn ciągły. Słusznie stwierdza SN, że *prima facie* wydawałoby się, że obrońca nie ma racji, podnosząc, iż dokonane przez *ad quem* zaniechanie, mogło mieć wpływ na prawa i interesy oskarżonego, ograniczając tym samym jego uprawnienia do obrony, wszak nastąpiło wyeliminowanie z opisu czynu znamienia „stałego źródła dochodu” oraz uznano, że dwa odrębne czyny pozostające w zbiegu realnym stanowią jedno przestępstwo. Przeciwno uniwersalności tak stawianej tezy stoją na przeszkodzie chociażby realia sprawy niniejszej, gdzie za te same zachowania, uznane jako działanie w warunkach określonych w art. 12 k.k., skazanego spotkały surowsze konsekwencje niż w poprzednim wyroku. Nie sposób jednak mówić o kwalifikacji poszczególnych zachowań przestępnych w ramach jednego czynu ciągłego jako sytuacji dla oskarżonego

korzystnej lub niekorzystnej. Sąd nie ma swobody decyzji, czy tę instytucję zastosuje, musi ją stosować w razie stwierdzenia, że zachodzą warunki określone w art. 12 k.k.⁵. Wynika to z materialnoprawnego charakteru tej instytucji prawnej, której celem jest m.in. stworzenie podstaw do uzyskania w trakcie procesu karnego pełnego obrazu społecznej szkodliwości podjętych przez sprawcę zachowań oraz dokonania łącznej ich oceny, co w sposób istotny wpływa na dokonanie prawidłowej kwalifikacji prawnej, a w konsekwencji odpowiedniego wymiaru kary⁶.

W ocenie SN, nie wydaje się, aby z góry zaplanowana i konsekwentnie realizowana w warunkach art. 12 k.k. działalność dilerska była w aspekcie strony podmiotowej czymś mniej nagannym, niż podjęta okazjonalnie, kilkukrotna sprzedaż narkotyku. Dlatego też nie można uznać, że przyjęcie działania w ramach czynu ciągłego jest zawsze dla sprawcy korzystniejsze niż uznanie wielości jego zachowań jako czynów popełnionych w zbiegu realnym. Zanim wyciągnięty taki wniosek, konieczne jest bowiem zbadanie i ocena niepowtarzalnych okoliczności każdej indywidualnej sprawy. W literaturze i orzecznictwie podnosi się, że w przypadku zespołu zachowań przypisanych sprawcy w ramach czynu ciągłego z art. 12 k.k. ocenie, w perspektywie stopnia społecznej szkodliwości, poddawany jest cały zespół zachowań. Organ stosujący prawo nie może opierać się na ocenie poszczególnych zachowań, lecz jest zobowiązany do dokonania oceny całościowej. Nawet jeśli poszczególne zachowania składające się na czyn ciągły mają znikomy stopień społecznej szkodliwości, należy przyjąć, że spełniony jest warunek przekroczenia progu znikomości społecznej szkodliwości, jeśli ujęte łącznie wszystkie zachowania składające się na ciąg przekraczają ten próg⁷. Konstrukcja art. 12 k.k. prowadzi do oceny wszystkich zachowań spiętych klamrą ciągłości jako jednej całości, zaś ocena ta musi uwzględniać regulacje zawarte w innych przepisach k.k., w szczególności te, które określają podstawy odpowiedzialności karnej oraz podstawy jej wyłączenia. Przyjęcie czynu ciągłego nie może prowadzić do modyfikacji zasad odpowiedzialności karnej poza zakresem, do jakiego wyraźnie odnosi się art. 12 k.k. Przepis ten – jak podkreśla P. Kardas – modyfikuje podstawy odpowiedzialności karnej jedynie w pewnej sferze, przyjmując, że zachowania spięte klamrą art. 12 k.k. oceniane muszą być łącznie i stanowią podstawę do jednokrotnej prawnokarnej oceny⁸.

⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 10 lutego 2015 r., II Aka 5/15, LEX nr 1651805.

⁶ Por. wyrok SN z 5 lutego 2009 r., II KK 250/08, LEX nr 486552; I KZP 58/05, Biul.PK 2006, z. 5, poz. 1.1.4; uchwała SN z 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 55; P. Kardas, *Res iudicata a konstrukcja czynu ciągłego*, CzPKiNP 2007, z. 2, s. 53 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu.

⁷ Por. A. Wąsek, *Czyn ciągły a przestępstwo ciągłe*, Pal. 1981, nr 10–12, s. 52–i 56; T. Dukiet-Nagórska, *W sprawie konstrukcji przestępstwa ciągłego*, NP 1983, nr 5, s. 87–88.

⁸ P. Kardas, *Okoliczności wyłączające przestępczość lub karalność zachowania a konstrukcja czynu ciągłego*, Prok.iPr. 2008, nr 1, s. 24.

S. Żółtek

3. Samoistność obrony koniecznej⁹

W postanowieniu SN z 15 kwietnia 2015 r., IV KK 409/14, rozważano problem samoistnego, a nie subsydiarnego charakteru kontratywu obrony koniecznej określonego w art. 25 k.k. oraz jak warunek ten odnosi się do skuteczności samej obrony. Antycypując dalsze uwagi wskazać trzeba, że SN uznał, iż obrona konieczna ma jedynie samoistny charakter, a tym samym niedopuszczalne jest nadawanie jej charakteru „względnie samoistnego i subsydiarnego”.

Orzecznictwo jest w tym względzie jednolite, stojąc na stanowisku, że obrona konieczna co do zasady ma charakter samoistny, a nie subsydiarny. Obrona konieczna usprawiedliwiana jest przez bezprawność i bezpośredniość zamachu, a nie przez brak innego racjonalnego sposobu uniknięcia zamachu¹⁰. Wskazany samoistny charakter obrony koniecznej powoduje, że w jej ramach można poświęcić dobro większe niż dobro atakowane¹¹. Konstatacja taka wynika tak z brzmienia art. 25 § 1 k.k., jak również z istoty rozważanego kontratywu, którą można wyrazić twierdzeniem, że prawo nie powinno ustępować przed bezprawiem. Napadnięty nie musi usuwać się zatem przed zamachem, lecz ma prawo bronić się środkami odpowiednimi do użytych w zamachu, byleby tylko nie przekroczył proporcji dóbr właściwej obronie koniecznej¹². Konsekwencją samoistnego charakteru obrony koniecznej jest jej konieczność, co prowadzi do twierdzenia przodującego w polskim orzecznictwie, zgodnie z którym odpierający bezprawny zamach na dobro chronione prawem, powinien wybierać (o ile ma możliwość wyboru) najmniej drastyczne ze skutecznych środków i sposobów obrony¹³. W tej perspektywie warto jest zauważyć, że doktryna w większości wyraża poglądy podobne do zaprezentowanego powyżej¹⁴. Wyjątkiem jest A. Zoll, postulujący przyjęcie zasady względnej subsydiarności, ograniczającej prawo do odpierania zamachu kosztem dobra napastnika tylko do tych sytuacji, w których nie byłoby innego racjonalnego sposobu uniknięcia zamachu¹⁵. Słusznie jest jednak uwaga, że przyjęcie takiej koncepcji, mimo jej niewątpliwych walorów, rozmywa granice obrony koniecznej¹⁶.

⁹ Postanowienie SN z 15 kwietnia 2015 r., IV KK 409/14, OSNKW 2015, nr 9, poz. 78.

¹⁰ Zob. wyrok SA w Krakowie z 22 listopada 2011 r., II AKa 199/11, OSA 2013, z. 2, s. 51–71; wyrok SA w Lublinie z 18 lutego 2014 r., II AKa 19/14, LEX nr 1469298.

¹¹ Zob. wyrok SO w Białymstoku z 16 lutego 2011 r., III K 203/09; wyrok SA w Katowicach z 20 czerwca 2007 r., II AKa 168/07, LEX nr 327547.

¹² Zob. wyrok SA w Lublinie z 22 października 2008 r., II AKa 220/08, LEX nr 477862.

¹³ Zob. wyrok SA we Wrocławiu z 10 lutego 2015 r., II AKa 6/15, LEX nr 1661290.

¹⁴ Zob. M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2015, komentarz do art. 25 k.k.

¹⁵ Zob. A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, komentarz do art. 25 k.k.

¹⁶ Zob. J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, komentarz do art. 25.

Zasadnie zatem zauważył SN w postanowieniu z 15 kwietnia 2015 r., IV KK 409/14, że pogląd o subsydiarności obrony koniecznej odrzucony został generalnie zarówno w nauce prawa karnego, jak i judykaturze, jako sprzeczny z samym brzmieniem przepisu art. 25 § 1 k.k. Jednakże wykładnia taka może budzić wątpliwości – zdaniem SN – w odniesieniu do warunków, o których mowa w art. 2 ust. 2 lit. a Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r. Nie trzeba przekonywać, że z uwagi na art. 91 ust. 2 Konstytucji RP norma wynikająca z art. 25 k.k. może być limitowana treścią Konwencji. Prawo do skutecznej obrony musi mieć zatem granice wynikające z aspektów aksjologicznych i humanistycznych. Jednakże wychodząc z niepodważalnego założenia, że życie ludzkie jest dobrem najwyższej wartości, regulacja Konwencji nie przekreśla samoistności obrony koniecznej. Dotyczy ona bowiem jedynie kwestii współmierności sposobu podjętej obrony w odniesieniu do niebezpieczeństwa konkretnego zamachu. Nie trzeba przekonywać, że rzeczona okoliczność znajduje odzwierciedlenie w art. 25 § 2 k.k., gdyż stanowi ona odrębny, negatywny warunek obrony koniecznej.

S. Żółtek

4. Nawiązka¹⁷

W orzecznictwie SN stosunkowo rzadko analizuje się problematykę konsekwencji penalnych dotyczących tzw. występków o charakterze chuligańskim. Ciekawym wyjątkiem jest wyrok SN z 15 stycznia 2015 r., III KK 335/14. Przypomnieć należy, że art. 57a § 1 k.k. stanowi, że „skazując za występki o charakterze chuligańskim, sąd wymierza karę przewidzianą za przypisanie sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”. Zgodnie z § 2 ww. przepisu „w wypadku określonym w § 1 sąd orzeka nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, chyba że orzeka obowiązek naprawienia szkody, obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązkę na podstawie art. 46. Jeżeli pokrzywdzony nie został ustalony, sąd może orzec nawiązkę na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej”. Słusznie konstatuje SN, że w myśl postanowień zawartych w art. 57a § 2 k.k., w przypadku skazywania za występki o charakterze chuligańskim, orzeczenie nawiązki ma charakter obligatoryjny, z tym zastrzeżeniem, że nie orzeka się jej, jeżeli sąd orzekł obowiązek naprawienia szkody, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązkę na podstawie art. 46 k.k. Nie budzi wątpliwości, że nawiązka na podstawie art. 57a § 2 k.k.,

¹⁷ Wyrok SN z 15 stycznia 2015 r., III KK 335/14, LEX nr 1628939.

co do zasady, orzekana jest na rzecz pokrzywdzonego. Jedynie w przypadku, gdy pokrzywdzony nie został ustalony, traci ona ów obligatoryjny charakter i jej orzekanie przez Sąd staje się fakultatywne. W takim przypadku nawiązka może zostać orzekzona na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Konstrukcja taka wynika z jednej strony z konieczności zapewnienia ochrony pokrzywdzonemu, z drugiej z potrzeby realnego oddziaływania na oskarżonego przez stworzenie podstawy do wymierzenia mu wymiernego finansowo środka karnego¹⁸.

A. Sakowicz

5. Przepis art. 65 § 1 k.k. a czas trwania przestępstwa¹⁹

W postanowieniu z 8 stycznia 2015 r., V KK 165/14, SN odniósł się do sposobu wykładni znamienia „stałe źródło dochodu” i stwierdził, że decydujące znaczenie ma w tym względzie sposób działania sprawcy, który zgodnie z jego zamierzeniem przysparza mu stałego dochodu. Czas trwania przestępstwa jest natomiast okolicznością, która może ważyć na stopniu, w jakim sąd orzekający o karze dla sprawcy, zastosuje obostrzenia przewidziane w art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., z których minimalnym jest wymierzenie kary powyżej dolnej granicy zagrożenia, a maksymalnym wymierzenie kary przekraczającej o połowę górną granicę zagrożenia ustawowego.

Odnosząc się do znamienia „stałe źródło dochodu”, stanowiącego jedną z przesłanek nadzwyczajnego zaostrzenia kary, SN podkreślił, że określenie „stałe źródło dochodu”, zamieszczone w tym przepisie, jest poprzedzone słowami „(...) do sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie (...)”. Sugeruje to, że oba sformułowania charakteryzują zarówno zamiar, jak i sposób oraz skutek działania sprawcy. Oznaczają też, że sprawca uruchomił takie przestępcze działanie, którego *modus operandi* zapewnia powtarzalność osiągnięcia bezprawnego dochodu. Chodzi więc o to, że przestępstwo jest dla sprawcy źródłem korzyści majątkowych, funkcjonującym permanentnie i w zasadzie przez czas nieokreślony. Co więcej, ta właściwość przestępstwa, wyrażająca się w osiągnięciu dochodu przez sprawcę, przejawia się w całym okresie jego dokonywania i stanowi realizację celu sprawcy. Jako taka wypełnia od początku ustawowy warunek

¹⁸ Regulacja art. 57a k.k. jest jednak krytykowana w doktrynie z uwagi na nierówne oddziaływanie normy w zależności od faktu ustalenia albo braku ustalenia pokrzywdzonego. Zob. szerzej W. Wróbel, *Tryb przyspieszony i występki chuligański w projekcie ustawodawczym. Opinia w sprawie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (druk sejmowy nr 485), Prok. 2006, z. 3, s. 12–23; zob. także P. Gensikowski, *Wybrane problemy orzekania nawiązki w sprawach o występki chuligańskie*, WPP 2010, nr 1, s. 62–70.

¹⁹ Postanowienie SN z 8 stycznia 2015 r., V KK 165/14, OSNKW 2015, nr 6, poz. 49.

nadzwyczajnego obostrzenia kary. Dlatego też przerwanie procederu z przyczyn niezależnych od sprawcy, np. przez organy ścigania, nie odbiera przestępstwu omawianej cechy. Jak już zauważono w judykacie, przepis art. 65 § 1 k.k. nie uzależnia stosowania nadzwyczajnego obostrzenia kary wobec sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, od czasu jego trwania. Decydujące znaczenie ma w tym względzie sposób działania sprawcy, który zgodnie z jego zamierzeniem przysparza mu stałego dochodu. Pogląd ten budzi pewne wątpliwości, ponieważ czas trwania przestępstwa (przestępstw) będzie rzutował na regularność uzyskiwanego dochodu.

Warto podnieść, że już na podstawie Kodeksu karnego z 1969 r. pojęciu stałego źródła dochodu twierdzono, że warunkiem jego przypisania jest ustalenie trwałości czynności sprawczych przestępstwa przynoszących dochód, w sensie ich powtarzalności przez czas dłuższy²⁰. Również w orzecznictwie dotyczącym przesłanki nadzwyczajnego zaostrzenia kary z art. 65 § 1 k.k. akcentuje się, że ustawa nie formułuje jako warunku uznania dochodu za stały, by przestępstwo trwało przez określony czas. Wymaga natomiast pewnej regularności w osiągnięciu dochodu z danego przestępstwa, co w sposób automatycznym łączy się z pewnym okresem, w którym sprawca go pozyskuje. Nie może być to dochód sporadyczny ponieważ stanowi zaprzeczenie dochodu stałego.

W kontekście przytoczonej na wstępie tezy należy podnieść, że w pełni możliwa jest sytuacja, gdy sprawca dopuszcza się jednego przestępstwa, lecz realizowanego w warunkach art. 12 k.k. z którego uczynił sobie stałe źródło dochodu. Jednak nawet i w takim przypadku, sprawca dopuszczał się wielokrotnych zachowań z pewną regularnością i z tego powodu uzyskuje korzyści majątkowe stanowiące dla niego stałe źródło dochodu²¹, przy czym nie musi to być ani jedyne, ani główne jego źródło, ani nawet przynoszące dochód o istotnym znaczeniu dla sprawcy²². Podzielić należy zatem pogląd wyrażony w orzecznictwie i literaturze, że „stałość źródła dochodu” musi się łączyć z wielokrotnością i systematycznością działalności przestępnej nacelowanej na uzyskanie dochodu. Nie może się zatem „materializować” w pojedynczym akcie czynu sprawcy²³.

²⁰ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1977, s. 576–577.

²¹ Postanowienie SN z 28 lutego 2008 r., V KK 238/07, OSNwSK 2008, nr 1, poz. 501; wyrok SN z 13 lutego 2008 r., III KK 369/07, OSNKW, z. 6, poz. 46; J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 905.

²² Wyrok SN z 13 lutego 2008 r., III KK 369, OSNKW 2008, z. 6, poz. 46; wyrok SN z 28 lutego 2008 r., V KK 238/07, R-OSNKW 2008, poz. 501; zob. B. Kolański, *Dyrektywy wymiaru kary wobec sprawców określonych art. 65 k.k.*, Prok.iPr. 2002, nr 5, s. 41–42.

²³ Zob. wyrok SN z 20 kwietnia 2005 r., III KK 27/05, OSNwSK 2005, nr 1, poz. 804; postanowienie SN z 13 lutego 2008 r., III KK 369/07, OSNKW 2008, nr 6, poz. 46; zob. też A. Sakowicz [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2015, s. 307; W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański Warszawa 2015, s. 448; W. Filipkowski, E.W. Pływaczewski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 499.

S. Żółtek

6. Warunkowe zawieszenie wykonania orzeczenia o karze łącznej²⁴

Do niedawna jednym z najbardziej spornych zagadnień występujących w zakresie normatywnej regulacji zbiegu przestępstw była możliwość warunkowego zawieszenia orzeczenia o karze łącznej. Sąd Najwyższy, na tle nieobowiązujące już treści art. 89 k.k., konsekwentnie wyrażał stanowisko, że: „w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i bez warunkowego jej zawieszenia – orzeczenie kary bez warunkowego zawieszenia jej wykonania w wyroku łącznym (art. 89 § 1 k.k.) nie jest dopuszczalne”²⁵. Pogląd ten z całą stanowczością krytykowany był przez doktrynę prawa karnego, która wskazywała, że SN niesłusznie odstępuje od wykładni językowej art. 85 w zw. z art. 89 k.k., odwołując się w sposób nieuzasadniony do wykładni celowościowej i historycznej²⁶. Zasadnicze zmiany, dezaktualizujące dotychczasowe orzecznictwo SN, wprowadzono ustawą z 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy Kodeks karny (Dz. U. Nr 206, poz. 1589), na mocy której m.in. dodano do k.k. art. 89 § 1a, stanowiący, że: „W razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania”. Wskazana regulacja jednoznacznie przekreśliła wspomnianą linię orzeczniczą SN, zmuszając do każdorazowego orzekania kary łącznej niezależnie od tego, czy ta będzie wymierzona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania czy też jako kara bezwzględna.

Jednakże dokonana zmiana normatywna przełożyła się na konieczność poszukiwania prawa względniejszego. Trafny jest pogląd SN, zgodnie z którym: „kara łączna jest instytucją prawa materialnego, orzekana zatem być musi być z uwzględnieniem zasad wynikających z art. 4 § 1 k.k.”²⁷. Nie ma zatem

²⁴ Wyrok SN z 16 czerwca 2015 r., III KK 163/15, niepubl.

²⁵ Tak uchwała SN z 27 marca 2001 r., I KZP 2/01, OSNKW 2001, z. 5–6, poz. 41; zob. również m.in. wyroki SN z: 8 stycznia 2003 r., III KK 403/02, R-OSNKW 2003, poz. 23; 5 października 2004 r., V KK 224/04, OSNKW 2004, z. 10, poz. 98; 14 kwietnia 2005 r., III KK 54/05, R-OSNKW 2005, poz. 778; 19 października 2006 r., V KK 191/06, R-OSNKW 2006, poz. 1989; 14 marca 2007 r., II KK 6/07, R-OSNKW 2007, poz. 609; 19 marca 2008 r., IV KK 45/08, KZS 2008, nr 5, poz. 66.

²⁶ Zob. m.in. P. Kardas [w:] *Kodeks karny, Część ogólna*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 986–993; S. Żółtek [w:] *Kodeks Karny, Część Ogólna*, t. II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 659 i n.; A. Gaberle, J. Gaberle, *Orzekanie wyrokiem łącznym bezwzględnej kary pozbawienia wolności*, PS 2008, nr 6, s. 63 i n.; M. Gajewski, *Orzeczenie warunkowego zawieszenia kary w wyroku łącznym*, M.Prawn. 2001, nr 18, s. 940 i n.

²⁷ Tak SN w postanowieniu z 23 marca 2011 r., I KZP 29/10, OSNKW 2011, z. 3, poz. 24.

przeszkód, aby przestępstwa, co do których ma być orzeczona kara łączna były kwalifikowane z różnych w sensie czasowym ustaw. Może się również zdarzyć, że zmieniają się przepisy dotyczące samego orzekania kary łącznej (w analizowanym przypadku art. 89 k.k.). Słusznie zauważa W. Wróbel, że w takich przypadkach „niezależnie od stosowanej zasady kształtowania kary łącznej (absorpcja, kumulacja), wymierzając tę karę sąd wydaje w tym zakresie nowe orzeczenie i na nowo dokonuje wymiaru kary”²⁸. Spełniona jest zatem dyspozycja art. 4 § 1 k.k., w zakresie w jakim ten mówi o obowiązywaniu innej ustawy w czasie orzekania i popełnienia przestępstwa²⁹. Ergo, jeżeli istnieje problem wyboru ustawy względniejszej przy wymierzaniu kary łącznej, to nie ma powodów, aby odrzucić zastosowanie zasady *lex severior retro non agit*³⁰. Nie ma przy tym znaczenia, czy kara łączna wymierzana jest w ramach jednego wyroku, czy w wyroku łącznym. Co oczywiste, w opisanych przypadkach, kara łączna zostanie orzeczona na podstawie innej ustawy niż ustawa będąca podstawą skazań za poszczególne przestępstwa. Nie dochodzi tu jednak do naruszenia zakazu łącznego stosowania ustaw. Zasada ta dotyczy bowiem jednego czynu, nie obejmuje ona natomiast całości orzeczenia³¹.

W związku z powyższym, słusznie wskazuje SN w wyroku z 16 czerwca 2015 r., III KK 163/15, że od 8 czerwca 2010 r., a więc od wejścia w życie znowelizowanego art. 89 k.k. stało się możliwe połączenie węzłem kary łącznej o charakterze bezwzględnym kary pozbawienia wolności orzeczonej z zastosowaniem instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania z karą rodzajowo tożsamą o charakterze bezwzględnym. Skutkiem wprowadzonej z tym dniem zmiany normatywnej jest również obowiązek każdorazowego orzekania kary łącznej, przy spełnieniu warunków wskazanych w art. 85 k.k., niezależnie od zastosowanego środka probacyjnego, co do którejkolwiek z kar orzeczonych za pozostające w zbiegu realnym przestępstwa. Wynikiem dokonanej zmiany normatywnej jest zmiana wykładni art. 85 k.k. w zw. z art. 89 § 1 k.k., co stwarza konieczność każdorazowego porównania obu stanów prawnych przez pryzmat wyrażonej w art. 4 § 1 k.k. zasady prawa intertemporalnego i poszukiwania ustawy względniejszej dla sprawcy.

²⁸ Zob. W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 675.

²⁹ Zob. wyrok SN z 20 lutego 1995 r., II KRN 2/95, OSNKW 1995, z. 3–4, poz. 17.

³⁰ Zob. jednak postanowienie SN z 24 maja 1995 r., I KZP 12/95, Wok. 1995, nr 8, s. 17; zob. także pogląd W. Wróbla, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 676–677 i 629.

³¹ Zob. wyrok SN z 8 maja 2001 r., V KKN 60/00, Prok.iPr. – dodatek 2002, nr 2, poz. 3; wyrok SN z 6 maja 1974 r., II KRN 10/74, niepubl.; oraz prezentujący stanowisko przeciwne: wyrok SN z 6 lipca 1970 r., II KR 102/70, OSNKW 1970, z. 10, poz. 118.

A. Sakowicz

7. Przestanki dopuszczalności pozbawienia wolności w wyniku zastosowania środka zabezpieczającego³²

W jednej z najnowszych wypowiedzi, SN wyraźnie wskazał, że nikt nie może być pozbawiony wolności w drodze środka zabezpieczającego bez uprzedniego ustalenia sprawstwa czynu o znamionach przestępstwa, cechującego się wysoką społeczną szkodliwością i obawą, że czynu tego sprawca – w związku z istniejącą chorobą – może się dopuścić ponownie. Mimo że orzeczenie odnosi się do stanu prawnego sprzed 20 lutego 2015 r., który zmodyfikowało w sposób znaczący treść rozdziału X k.k., warto poświęcić mu nieco uwagi.

Sąd Najwyższy wskazał, że decyzja sądu *a quo* o zastosowaniu środka zabezpieczającego powinna zostać poprzedzona rzetelnym postępowaniem dowodowym, mającym potwierdzać sprawstwo podejrzanego w zakresie zarzucanego czynu (czynów). W analizowanym stanie faktycznym, sąd *a quo* nie przeprowadził – poza obowiązkowym przesłuchaniem biegłych lekarzy psychiatrów i psychologa – jakiegokolwiek postępowania dowodowego we wskazanym zakresie. Nie nastąpiło też przesłuchanie podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym, choć brak było podstaw do odstąpienia od tej czynności w oparciu o przepis art. 313 § 1 *in fine*. Również kontrola odwoławcza ograniczyła się do powierzchownego odniesienia się przez sąd odwoławczy do zarzutów zawartych w zażaleniu podejrzanego, w którym kwestionował on zarówno sprawstwo zarzucanych mu czynów, jak i medyczne przesłanki detencji, określone w art. 93 k.k. (art. 93b k.k.) i art. 94 § 1 k.k. (obecnie art. 93g k.k.). Tymczasem sąd odwoławczy, uzasadniając wydane w postępowaniu odwoławczym postanowienie, powinien wyczerpująco, na odpowiednim stopniu szczegółowości (zależnym od przedmiotu danego postępowania, wywodów uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji i zarzutów środka odwoławczego), w sposób merytoryczny, z powołaniem stosownych argumentów podać, czym się kierował wydając orzeczenie i dlaczego uznał dane zarzuty (oraz wnioski) skarżącego za zasadne albo niezasadne (o ile nie zachodzi ustawowy przypadek, gdy sąd odwoławczy nie jest zobowiązany do ich rozpoznania³³).

³² Postanowienie SN z 10 listopada 2015 r. IV KK 254/15, LEX nr 1797976.

³³ Postanowienie SN z 30 kwietnia 2015 r., V KK 42/15, LEX nr 1733694. Z kolei w postanowieniu SN z 21 stycznia 2015 r., IV KK 320/14 wskazano, że: „motywy postanowienia powinny odzwierciedlać tok rozumowania sądu odwoławczego, a więc przebieg i efekty nakazanego dyspozycją art. 433 § 2 k.p.k. rozważenia zarzutów i wniosków odwoławczych. Wymogi te powinny w szczególności spełniać postanowienia sądów odwoławczych, które zapadają na skutek rozpoznania zażalenia na postanowienia merytoryczne kończące postępowanie, gdyż są one w swoim charakterze bardzo zbliżone do wyroków”.

W analizowanej sprawie zabrakło, z uwagi na treść zażalenia, ustosunkowania się do okoliczności decydujących o stopniu społecznej szkodliwości czynu zarzucanego podejrzanemu. Błąd ten rzutował w sposób zasadniczy na ostateczne rozstrzygnięcie SN. Trzeba bowiem dodać, że pozbawienie człowieka wolności przez umieszczenie go w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym na leczenie, musi być poprzedzone dogłębną analizą okoliczności uzasadniających konieczność sięgania po ten środek zabezpieczający i przede wszystkim ustaleń wskazujących na niezbędność tego środka³⁴. W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania i zastosowaniu detencji psychiatrycznej należy przedstawić ustalenia faktyczne wskazujące na sprawstwo podejrzanego w zakresie stawianych zarzutów, analizę elementów składających się na szkodliwość społeczną zarzucanych czynów i ocenę stopnia tej szkodliwości, a także prawdopodobieństwo popełnienia takiego czynu ponownie i brak możliwości zapobieżenia popełnieniu kolejnego czynu zabronionego w inny sposób. Nie jest przy tym wystarczające wskazanie, że ta szkodliwość była „znaczna” albo odwołanie się do ustawowego zagrożenia sankcją karną za popełniony typ czynu zabronionego³⁵. Nie jest również wystarczające przytoczenie w treści uzasadnienia wniosków opinii biegłych bez własnej argumentacji sądu w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Także w orzecznictwie SN podnosi, się 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 wymierzyć sprawcy, za popełnienie takiego czynu zabronionego. 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. Natomiast 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

³⁴ Por. W. Koziół, *Pojęcie niepoczytalności w doktrynie prawa karnego i orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Pal. 2007, nr 1–2, s. 84. W doktrynie podkreśla się, że zgodnie z wolą polskiego ustawodawcy ten izolacyjny leczniczy środek zabezpieczający może być orzeczony tylko wówczas, gdy jest to absolutnie konieczne, a inny sposób postępowania wobec sprawcy czynu zabronionego nie może zapobiec ponownemu popełnieniu przez podejrzanego (oskarżonego) czynu zabronionego, a społeczna szkodliwość czynu popełnionego i tego grożącego jest wysoka, co nakazuje obligatoryjne orzeczenie takiego środka, jednak zawsze po zapoznaniu się przez sąd na rozprawie, a wyjątkowo także na posiedzeniu (art. 354 k.p.k.), również z ustną opinią biegłych psychiatrów i psychologa, por. L. Paprzycki, J. Gierowski [w:] *System prawa karnego*, t. 7: *Środki zabezpieczające*, red. L. Paprzycki, Warszawa 2012, s. 140–146.

³⁵ Z. Cwiakalski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 1210.

tęgo czynu³⁶. Pogląd ten nie wydaje się trafny, gdyż w przypadku środków zabezpieczających zasada proporcjonalności nie odnosi się do popełnionego czynu, lecz przyszłego. Zatem stopień społecznej szkodliwości czynu popełnionego przez niepoczytalnego sprawcę należy określić w konkretnej sprawie odwołując się okoliczności, o których mowa w art. 115 § 2 k.k.³⁷ tj. powinna odnosić się ściśle do okoliczności związanych z samym czynem – z jego stroną przedmiotową i podmiotową. W żadnym wypadku nie można stwierdzić, że konkretna kategoria przestępstw (np. przeciwko życiu i zdrowiu) może być z góry uznana za kategorię społecznie szkodliwą. Ocena taka powinna być dokonana zawsze indywidualnie w stosunku do konkretnego popełnionego czynu zabronionego³⁸.

Dodać należy, że czas pobytu w zakładzie psychiatrycznym, ani stopień zabezpieczenia zakładu, w którym przebywa sprawca, nie zależą od wagi popełnionego czynu zabronionego. Czas ten zależy wyłącznie od jego stanu zdrowia i zagrożenia, jakie stwarza dla dóbr prawnych w przyszłości. proporcjonalność w przypadku środków zabezpieczających należy odnosić do prognozowanego czynu zabronionego, jego stopnia społecznej szkodliwości i prawdopodobieństwa jego popełnienia, a nie do czynu już popełnionego³⁹. W przypadku pobytu w zakładzie psychiatrycznym prawdopodobieństwo musi być wysokie, zaś czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości, a przy tym pozostający w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym (art. 93g § 1 k.k.).

S. Żółtek

8. Pozbawienie wolności jako zbrodnia przeciwko ludzkości⁴⁰

Ustawą z 20 maja 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o Policji, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 98, poz. 626) wprowadzono do k.k. art. 118a. W § 2 pkt 2 przepis ten stanowi, że: „kto, biorąc udział w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko

³⁶ Por. wyrok SN z 5 lutego 2009 r., II KK 252/08, LEX nr 491593, postanowienie SN z 17 grudnia 2010 r., V KK 383/10, LEX nr 685573.

³⁷ Zob. postanowienie SN z 4 listopada 2002 r., III KKN 269/01, LEX nr 56868, wyrok SN z 5 lutego 2009 r., II KK 252/08, LEX nr 491593.

³⁸ Wyrok SN z 8 grudnia 2004 r., II KK 210/04, LEX nr 155024.

³⁹ A. Barczak-Oplustil, *Środki zabezpieczające* [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 678; zob. szerzej M. Pyrcak-Górowska, *Detencja psychiatryczna orzekana jako środek zabezpieczający w świetle badań aktowych*, niepubl. rozprawa doktorska, Kraków 2015, s. 44–52.

⁴⁰ Uchwała SN z 14 października 2015 r., I KZP 7/15, OSNWK 2015, nr 12, poz. 98.

grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji pozbawia osobę wolności na czas przekraczający 7 dni lub ze szczególnym udręczeniem (...).”

Ratio wprowadzenia do k.k. art. 118a była implemantacja do polskiego porządku prawnego uregulowań art. 7 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego z 17 lipca 1998 r., który to Polska ratyfikowała 12 listopada 2001 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708). Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy: „Jedną z najważniejszych zasad wyrażonych w Statucie jest zasada komplementarności. Oznacza ona, że pierwszeństwo w wykonywaniu jurysdykcji w stosunku do przestępstw objętych Statutem posiadają krajowe sądy karne. W przypadku jednak, gdy państwo nie wyraża woli (ang. *unwilling*) lub jest niezdolne (ang. *unable*) do przeprowadzenia postępowania karnego, jurysdykcję w tej sprawie może przejąć Trybunał. Z tego względu istotne jest wprowadzenie do Kodeksu karnego projektowanych typów czynów zabronionych nawiązujących do określonych w Statucie zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych. Umożliwi to rozszerzenie jurysdykcji krajowej w odniesieniu do tych czynów (s. 2 uzasadnienia) (...) Należy podkreślić również, że dla sprawnego działania zasady komplementarności istotne jest precyzyjne określenie w projekcie zakresu penalizacji tak, aby Międzynarodowy Trybunał Karny mógł jednoznacznie ocenić w jakim zakresie przestępstwo stanowiło przedmiot postępowania przed sądem polskim. Dlatego w niektórych przypadkach projektowane typy czynów zabronionych, oddając *ratio legis* zbrodni statutowych, różnią się od nich w swym opisie, bowiem posługują się pojęciami znanymi Kodeksowi karnemu, które zostały przez lata dodatkowo wsparte dorobkiem orzecznictwa sądowego, a tym samym ich wykładnia nie budzi wątpliwości. Mowa tu m.in. o projektowanym art. 118a § 2 ust. 2 k.k., obejmującym zbrodnię pozbawienia wolności na czas przekraczający 7 dni lub ze szczególnym udręczeniem. Przepis ten odzwierciedla art. 7 ust. 1 lit. e Statutu i odnosi się do zbrodni «uwięzienia lub innego dotkliwego pozbawienia wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego». Kolejno, poruszany jest art. 118a § 2 pkt 2 k.k., tj. wskazuje się, że „Występujące w projektowanym art. 118a § 2 pkt 2 k.k. pojęcie «pozbawienie wolności» obejmuje określoną w art. 5 ust. 1 lit. e Statutu zbrodnię uwięzienia (*imprisonment*) lub innego dotkliwego pozbawienia wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego, a ponadto ma ten walor, że występuje w obowiązujących przepisach Kodeksu karnego (...)”⁴¹.

⁴¹ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o Policji, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruku/2387>.

Artykuł 118a § 2 pkt 2 k.k. stał się jednym z zasadniczych problemów normatywnych przy rozpatrywaniu przez SN kasacji od orzeczenia skazującego w sprawie J.W. Nadmienić należy, że J.W. skazany został m.in. za ciąg 59 przestępstw (art. 91 § 1 k.k.) kwalifikowanych z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 189 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z 18 grudnia 1998r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. Nr 155, poz. 1016), które polegały na tym, że od 12 do 16 grudnia 1981 r. jako funkcjonariusz państwa komunistycznego tj. Komendant Wojewódzki Milicji Obywatelskiej, działając na szkodę interesu prywatnego i publicznego, przekraczając swoje uprawnienia, wydawał decyzje o internowaniu szeregu osób, powołując się na art. 4 ust. 2 dekretu z 12 grudnia 1981 r. o ochronie bezpieczeństwa Państwa i porządku publicznego w czasie obowiązywania stanu wojennego, w sytuacji kiedy taki akt prawny nie został prawnie opublikowany, w konsekwencji czego bezprawnie pozbawił wolności pokrzywdzonych każdorazowo na okres przekraczający 7 dni, a pozbawienie wolności stanowiło formę poważnej represji politycznej wobec osoby przynależnej do określonej grupy o innych poglądach społeczno-politycznych, dopuszczając się w ten sposób zbrodni przeciwko ludzkości, będącej jednocześnie zbrodnią komunistyczną.

Przy rozpatrywaniu kasacji J.W., SN powziął wątpliwości wymagające pogłębionej analizy kwestii przedawnienia karalności oraz definicji zbrodni przeciwko ludzkości, które wyraził w przekazanym powiększonym składowi SN zagadnieniu prawnym, tj.: „Czy umyślne pozbawienie wolności innej osoby może być uznane za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu, nawet jeżeli nie realizuje znamion czynu zabronionego określonego w art. 118a § 2 pkt 2 k.k.?”.

Po rozpoznaniu przedłożonego zagadnienia prawnego siedmioosobowy skład SN podjął uchwałę z 14 października 2015 r., I KZP 7/15, zgodnie z którą „Umyślne pozbawienie wolności innej osoby – po spełnieniu szczególnych warunków – może być uznane za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu, nawet jeżeli nie realizuje znamion czynu zabronionego określonego w art. 118a § 2 pkt 2 k.k.”.

Omawiając wskazaną uchwałę rozpocząć należy od rozważenia, czy SN występując z zagadnieniem prawnym spełnił wymogi określone w art. 59 ustawy z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. 2002, Nr 240 poz. 2052 ze zm.), tj. czy obiektywnie istniały poważne wątpliwości co do wykładni prawa. Zauważyć trzeba, że w analizowanym przez Sąd przypadku *de facto* problematyczne było zagadnienie możliwości uznania umyślnego pozbawienia wolności na okres nieprzekraczający 7 dni za zbrodnię przeciwko ludzkości. W przedmiocie badania przesłanek formalnych prześledzenia jednak wymagają dwie zasadnicze kwestie, tj. dokonana przez SN zmiana kwalifikacji prawnej

czynów przypisanych oskarżonemu oraz wiążące się z tym przyjęcie założenia o automatycznej konwalidacji 17 grudnia 1981 r. nielegalnych decyzji o internowaniu wydanych między 12–16 grudnia 1981 r.

Odnosnie do oceny prawnej czynów przypisanych J.W. w punkcie pierwszym wyroku SR, zaakceptowanych w znakomitej większości przez SO, zauważyć należy, że jego zachowanie zakwalifikowane zostało z art. 189 § 2 k.k., co oznacza ustalenie, iż każdorazowo pozbawienie wolności trwać miało powyżej 7 dni. Sąd Najwyższy występujący z zagadnieniem prawnym uznał jednak, że w żadnym przypadku o takim okresie czasu nie można mówić, gdyż stan bezprawia wygasł 17 grudnia 1981 r. na skutek opublikowania w Dz. U. dekretu o stanie wojennym. Z formalnego punktu widzenia, zgodnie z przepisem art. 536 k.p.k., SN może rozpatrywać kasację w granicach szerszych niż granice zaskarżenia i podniesionych zarzutów m.in. w przypadku określonym w art. 455 k.p.k. Innymi słowy, nie zmieniając ustaleń faktycznych SN jest władny poprawić błędną kwalifikację prawną⁴².

Trzeba jednak rozważyć, czy Sąd występujący z zagadnieniem prawnym faktycznie nie dokonał zmiany ustaleń faktycznych. W tym przedmiocie odwołać się należy do opisu czynów przypisanych oskarżonemu. Jak można zauważyć, w każdym przypadku znajdowało się w nich wskazanie dokładnego czasookresu trwania pozbawienia wolności, m.in. „bezprawnie pozbawił wolności pokrzywdzonego od 15 grudnia 1981 r. do 24 grudnia 1981 r.”, „bezprawnie pozbawił wolności pokrzywdzoną od 13 grudnia 1981 r. do 15 kwietnia 1982 r.” itd. Innymi słowy, w opisach czynów zawsze określono początek i koniec okresu pozbawienia wolności. Co do czynów objętych punktem pierwszym wyroku SR, w każdym przypadku okres pozbawienia wolności trwał powyżej 7 dni, co zawsze zostało wprost wskazane w opisie czynu.

Nie budzi wątpliwości stwierdzenie, że przyjęty w opisie czynu początek i koniec przestępstwa trwałego jest ustaleniem faktycznym. Okres taki jest bowiem wyznaczeniem obszaru rzeczywistości będącego relewantnym do znamion typu. Oczywiście, kwestie początku i końca okresu pozbawienia wolności mogą być zależne od szeregu okoliczności, przykładowo od wydania stosownych decyzji procesowych. Jednakże w rozpatrywanej sprawie miała miejsce specyficzna sytuacja polegająca na odmiennej ocenie prawnej już ustalonej okoliczności, co wiązało się z przyznaniem jej określonych konsekwencji

⁴² Na marginesie należy zauważyć, że SN tylko w dwóch przypadkach, wskazanych w art. 537 § 2 k.p.k., może orzekać reformatoryjnie, tj. kiedy to Sąd umarza postępowanie lub wydaje wyrok uniewinniający w razie oczywiście niesłusznego skazania. Dotychczas przyjmowano w orzecznictwie, że działając w ramach art. 536 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k., SN może wydać jedynie orzeczenie kasatoryjne – zob. m.in. wyrok SN z 17 października 2013 r., IV KK 147/13, OSNKW 2014, z. 2, poz. 16; postanowienie SN z 20 stycznia 2015 r., IV KK 321/14; odmienny pogląd wyrok SN z 8 lutego 2011 r., V KK 246/10, OSNKW 2011, z. 2, poz. 37. Jednakże w rozpatrywanej sprawie teoretycznie należałoby dopuścić możliwość zastosowania art. 455 k.p.k. a następnie umorzenia postępowania w myśl art. 537 § 2 k.p.k. z uwagi na przedawnienie.

prawnych (nie zmieniło się zatem żadne ustalenie dotyczące namacalnej rzeczywistości, zmianie uległy jedynie normatywne konsekwencje owej rzeczywistości). Taka odmienna ocena prawna przyznała okolicznościom pewien „normatywny” status, wcześniej im nieprzynależny (tj. status ten polega na uznaniu, że na skutek opublikowania dekretu o stanie wojennym w Dz. U. nastąpiła konwalidacja wadliwych (bezprawnych) czynności procesowych). Co jednak istotne, zmiana w ocenie prawnej tego zdarzenia pociągnęła za sobą liczne następstwa, m.in. w zakresie, w jakim ocena ta wyznacza obszar znamienych karnoprawnie zachowań. Od oceny prawnej faktu „A” uzależnione jest bowiem istnienie czy pojmowanie faktu „B”. Z punktu widzenia rozstrzyganej przez SN sprawy wiązało się to z przyjęciem, że okres pozbawień wolności, co do których można J.W. stawiać zarzuty każdorazowo kończyć się będzie 17 grudnia 1981 r. (mimo tego, że pozbawienie wolności w każdym przypadku trwało dłużej, jednakże jako podejmowane w ramach uprawnień i obowiązków nie było ono znamienne oraz bezprawne⁴³). W omawianym zakresie należałoby zatem rozważyć, czy zmiana oceny prawnej opublikowania dekretu o stanie wojennym nie pociągnęła za sobą zmiany ustaleń faktycznych dotyczących czynów zarzucanych J.W. Konsekwencją pozytywnego wypowiedzenia się w tej kwestii byłoby zaś twierdzenie o co najmniej problematycznym charakterze możliwości zmiany kwalifikacji prawnej w rozpoznawanej przez SN sprawie, gdyż ta wiązałaby się ze zmianą ustaleń faktycznych, co zdaje się być wykluczone przez art. 455 k.p.k.

Bardzo istotne z punktu widzenia praktyki orzeczniczej są uwagi SN dotyczące legalności pozbawień wolności uczynionych na podstawie Dekretu o stanie wojennym jeszcze przed jego faktycznym wejściem w życie. Jak bowiem wskazał Sąd, występujący z zagadnieniem prawnym „z chwilą faktycznego opublikowania w Dzienniku Ustaw w dniu 17 grudnia 1981 r. dekretu o stanie wojennym, owo pozbawienie wolności uzyskało podstawę prawną (...). Musi to rzutować na ocenę legalności działań podejmowanych od momentu rzeczywistego ogłoszenia tego dekretu (...). Do 17 grudnia 1981 r. pozbawienie wolności osób internowanych było bezprawne”. Zauważyć jednak trzeba, że cytowane twierdzenia są szczególnie sporne, co znalazło odzwierciedlenie już tylko w przedłożonym w sprawie stanowisku Zastępcy Prokuratora Generalnego – Dyrektora Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu,

⁴³ W niniejszym opracowaniu przyjęto w ślad za krakowską szkołą prawa, że działanie w ramach uprawnień i obowiązków nie stanowi naruszenia reguł postępowania z dobrem, co świadczy o braku realizacji znamion typu, a dopiero wtórnie o braku bezprawności. Jak się wskazuje: „zakresem zakazu (lub nakazu) ujętego w treści normy sankcjonowanej są wyłącznie te zachowania, które faktycznie zagrażają dobru prawnemu oraz naruszają reguły postępowania z danym dobrem prawnym (...). W konsekwencji nie można uznać za naruszający normę sankcjonowaną czynu, który nie prowadzi do naruszenia (bądź zagrożenia) dobra bądź czyni to, ale z zachowaniem reguł postępowania z dobrem, dla którego ochrony została ustanowiona dana norma sankcjonowana”, W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne, Część ogólna*, Kraków 2010, s. 110–111.

który prezentuje pogląd przeciwny. Zarazem nie jest ważna dla rozstrzygnięcia wskazanej kwestii ocena samego dekretu jako ewentualnego bezprawia legislacyjnego. Rzecz bowiem w stwierdzeniu, czy w momencie faktycznego opublikowania dekretu następowała niejako częściowa (*ex nunc*) konwalidacja wadliwej czynności procesowej w postaci internowania bez podstawy prawnej, czy też nie zmieniał się charakter samej decyzji, a stan bezprawia mógł być usunięty jedynie przez wydanie nowej decyzji o internowaniu (już bezpośrednio na podstawie obowiązującego, bo ogłoszonego dekretu).

Słuszne w tym kontekście jest odwołanie do orzeczenia TK z 16 marca 2011 r., K 35/08, OTK-A 2011, z. 2, poz. 10, w którym Trybunał, pochyłając się nad kwestią bezprawności dekretu o stanie wojennym, podkreślił znaczenie zasady legalizmu, wskazując że: „Organami władzy publicznej, do których jest adresowana zasada legalizmu, są podmioty dysponujące z mocy ustawy kompetencjami władczymi (*imperium*). Mogą to być zarówno organy państwowe, jak i organy samorządu terytorialnego. (...) «Działanie na podstawie prawa» oznacza wymóg legitymacji prawnej (podstawy kompetencyjnej) dla wszelkiej aktywności polegającej na sprawowaniu władzy publicznej, co nie zawsze musi oznaczać wskazanie tej podstawy w opartym na niej rozstrzygnięciu. Kompetencji organów władzy publicznej nie można przy tym domniemywać, musi być określona jasno i precyzyjnie w przepisie prawa. (...) Obowiązek pozostawiania w granicach wyznaczonych przez prawo dotyczy wszelkich form aktywności organów władzy publicznej: tworzenia prawa (we wszystkich jego formach), stosowania prawa (w szczególności przez organy wykonawcze i organy władzy sądowniczej) oraz egzekwowania prawa”. W przedmiotowej sprawie oskarżony zajmował stanowisko funkcjonariusza państwa komunistycznego, tj. Komentanta Wojewódzkiego Milicji Obywatelskiej, a więc nie był on zwolniony od respektowania zasady legalizmu. Jednakże powyższą wypowiedź należy zestawić z uwagami TK, zgodnie z którymi nie ulega wątpliwości, że: „w okresie od 13 grudnia 1981 r. do dnia rzeczywistego ogłoszenia badane dekrety nie były częścią polskiego systemu prawnego, ponieważ jako akty nieogłoszone nie obowiązywały. Obywatele mogli więc zasadnie oczekiwać, że w odniesieniu do czynów popełnionych w tym okresie stosowane będą dotychczasowe ustawy karne. Po drugie, od momentu ogłoszenia dekretów nabrały one mocy wstecznej”. Jak się wydaje, Trybunał nawiązał tutaj do art. 61 dekretu, zgodnie z którym: „Dekret wchodzi w życie z dniem ogłoszenia z mocą od dnia uchwalenia”. Tym samym przepis ten może zostać uznany za klauzulę konwalidacyjną, na mocy której wszelkie decyzje procesowe, które znajdowały późniejsze oparcie w dekrete, a które zapadły między 13 a 16 grudnia 1981 r. zyskały moc prawną z 17 grudnia 1981 r. Zarazem szerszych rozważań wymagałoby, czy art. 61 dekretu nie powinien być odbierany jako konwalidacja *ex tunc*, co nakazywałoby przejście, że oskarżony J.W. w ogóle nie popełnił większości

z zarzucanych mu czynów (w tym przedmiocie pomocne mogą być rozważania zawarte w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 20 grudnia 2007 r., I KZP 37/07, OSNKW 2007, z. 12, poz. 86)⁴⁴.

Zasadnicze rozważania zawarte w uchwale I KZP 7/15 są bardzo wartościowe i z pewnością stanowią będą istotną wskazówkę interpretacyjną dla sądów powszechnych. W szczególności podkreślić należy myśl, że ewentualne dekodowanie normy z art. 7 ust. 1 lit e Statutu MTK w odniesieniu do rodzaju pozbawienia wolności, które w myśl tego przepisu może stanowić zbrodnie przeciwko ludzkości poprzez treść prawa krajowego (art. 118a § 2 pkt 2 k.k.), przyjętego jako implementacja przepisów statutowych, jest sprzeczne z regułami interpretacji traktatów międzynarodowych określonymi w art. 31–33 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów sporządzonej w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439). Nie trzeba szerzej argumentować, że narusza podstawowe zasady wykładni prawa międzynarodowego postępowanie polegające na interpretacji aktów prawa międzynarodowego przez odwołanie się do treści aktów prawa krajowego. Słusznie również wskazał SN, że interpretacja prawa międzynarodowego zakłada, że wykładni podlega tekst autentyczny poprzez konieczność odniesienia się do każdej z jego oficjalnej wersji językowych (*vide* art. 33 ust. 1 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów). Zgodnie z art. 128 Statutu MTK, teksty autentyczne sporządzono w językach arabskim, chińskim, angielskim, francuskim, rosyjskim i hiszpańskim. Ograniczając się do wersji angielskiej wskazać trzeba, że w art. 7 ust. 1 lit e wskazuje się, że „*crimes against humanity*” jest „*imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law*”. Tym samym Statut MTK w żadne sposób nie uzależnia postrzegania zbrodni przeciwko ludzkości od okresu trwania bezprawnego pozbawienia wolności. Analogicznie takiego ograniczenia nie zawierają, tzw. Element of Crimes z 2010 r., będąc oficjalną wykładnią Statutu MTK. W regulacjach tych nacisk jest kładziony na ciężar gatunkowy pozbawienia wolności tak w perspektywie ilości osób pozbawionych wolności, jak również praw naruszanych przez takie pozbawienie wolności. Tylko zatem w tym zakresie można rozpatrywać, czy czyny przypisane J.W. były zbrodniami przeciwko ludzkości o jakich mowa w art. 7 ust. 1 lit. e Statutu MTK. Powyższe rozważania trafnie będzie zakończyć uwagą, że problem przed jakim stanął SN był wynikiem wadliwej implemenatacji uregulowań Statutu MTK do polskiego k.k.. W efekcie, art. 118a § 2 pkt 2 k.k. okazuje

⁴⁴ Na marginesie zauważyć należy, że problematyka konwalidacji *ex nunc* czy *ex tunc* wadliwych czynności procesowych nie była szerzej analizowana w orzecznictwie sądowym. W niewielkim stopniu zagadnienie to poruszone zostało w wyroku SN z 16 stycznia 2012 r., V KK 346/11, LEX nr 1103638, gdzie stwierdzono, że: „Z dniem 1 stycznia 2012 r. doszło do swoistej konwalidacji orzeczenia w rezultacie zmiany stanu prawnego. Nie ma potrzeby uchylania zaskarżonego orzeczenia jako nie akceptowalnego aktualnie w obrocie prawnym. Nadal zatem nie byłoby podstaw do uwzględnienia kasacji wobec niestwierdzenia uchybienia o charakterze rażącego naruszania prawa”.

się być przepisem dysfunkcyjnym, gdyż w sposób nieuzasadniony zawęża on pojęcie zbrodni przeciwko ludzkości jedynie do pozbawienia wolności na czas przekraczający 7 dni.

A. Sakowicz

9. Pojęcie czynnej napaści i naruszenia nietykalności cielesnej w ramach konstrukcji pobicia⁴⁵

Zagadnienie czynnej napaści oraz naruszenia nietykalności w konstrukcji pobicia, jako zdarzenia w którym dwie osoby (lub więcej) „biorą udział”, było przedmiotem licznych wypowiedzi w orzecznictwie oraz judykaturze. Zwrócić należy uwagę, że dopiero pogłębiona analiza ustawowego znamienia „brania udziału w pobiciu” w kontekście znamion „czynnej napaści” i „naruszenia nietykalności cielesnej” nastąpiło w wyroku SN z 15 stycznia 2015 r.

W tym orzeczeniu, SN zwrócił uwagę na immanentnie niebezpieczny charakter pobicia, który wyraża się we wspólnym zamachu, przynajmniej dwóch osób na innego człowieka, które ma dodatkowo narażać go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 lub 157 § 1 k.k., musi nastąpić ze strony jednego z uczestników ataku, co najmniej naruszający nietykalność cielesną drugiej osoby. Dopiero takie zachowanie – zdaniem SN – połączone z udziałem innych osób (choćby same nie zadawały uderzeń) tworzyć może owo kwantum niebezpieczeństwa, o jakim mowa w art. 158 k.k. Typ ten nie penalizuje ani czynnej napaści na inną osobę (prywatną), ani samego narażenia jej na niebezpieczeństwo, ale zdarzenie określone właśnie, jako „pobicie”, na tyle niebezpieczne, że w jego rezultacie ofiara jest bezpośrednio zagrożona co najmniej tzw. średnim uszczerbkiem na zdrowiu. Kluczowe w tym zakresie jest rozumienie terminu „branie udziału” w bójce lub pobiciu, jako opisie zachowania przestępczego zawartego w art. 158 oraz 159 k.k. Oznacza ono udział czynny, który może przejawiać się różnymi postaciami zamierzonego udziału w grupie napastniczej. Zasadnie podkreślił to SA w Krakowie twierdząc, że „udziałem w *pobiciu* jest każda forma kierowanego wołą udziału w grupie napastniczej, bowiem obecność każdego jej uczestnika zwiększa przewagę napastników i przez to ułatwia im dokonanie *pobicia*, zadawanie razów, a wzmaga niebezpieczeństwo nastąpienia skutków w zdrowiu ofiar. Rozmaitość form zachowania, aktywność każdego z uczestników, zadawane razy, ich ilość i skutki mają znaczenie dla oznaczenia stopnia winy każdego z nich, więc i kary, ale nie są one znamienne dla

⁴⁵ Wyrok SN z 15 stycznia 2015 r., IV KK 279/14, OSNKW 2015, nr 7, poz. 57.

bytu tego przestępstwa”⁴⁶. Co więcej, obojętny jest także stopień aktywności poszczególnych uczestników pobicia⁴⁷.

Sąd Najwyższy zasadnie podniósł, że ustawodawca nie kryminalizuje w typach zachowań przestępczych określonych w art. 158 i 159 k.k. jedynie stworzenia stanu zagrożenia, w drodze podejmowania jakichkolwiek obiektywnie niebezpiecznych czynności, ale stworzenie stanu zagrożenia wynikającego z dokonania pobicia, uznając, że zdarzenia mające charakter właśnie „pobicia” łączą się ze statystycznie wysokim niebezpieczeństwem dla zdrowia i życia, które wynika z sposób i intensywności zachowania sprawcy. Nie można więc przy interpretacji znamienia „pobicie” odwoływać się do pojęć „czynna napaść” oraz „naruszenie nietykalności cielesnej”, ponieważ będzie to oznaczało złamanie zakazu wykładni synonimicznej⁴⁸. Posłużenie się przez ustawodawcę w tym samym akcie prawnym dwoma różnymi terminami powinno prowadzić do odrzucenia takiego rezultatu interpretacji, który prowadziłby do nadania obu tym różnym terminom tego samego znaczenia (zakaz wykładni synonimicznej). Skoro w treści art. 158 § 1 k.k. ustawodawca posłużył się terminem „pobicie”, a nie występującym w innych przepisach terminem „czynna napaść”, to chciał w ten sposób zaznaczyć, że zdarzenie określane tym pierwszym terminem ma inny zakres znaczeniowy.

Należy zwrócić uwagę, że naruszeniem zakazu wykładni synonimicznej będzie posłużenie się pojęciem „czynnej napaści” jako zasadniczym elementem definicji pobicia np. udział w pobiciu to czynna napaść przynajmniej dwóch osób na inną osobę lub pobiciem jest czynna napaść dwóch lub więcej osób na inną osobę lub osoby, przy czym w zdarzeniu tym występuje wyraźny podział ról na napastników i napadniętych (broniących się)⁴⁹. Uogólniając, SN wskazał, że typy znamienne „czynną napaścią” penalizują zachowania o określonym stopniu gwałtowności i potencjalnego niebezpieczeństwa dla osób piastujących określone funkcje publiczne. Bez znaczenia dla zachowania autorytetu tych osób jest, czy dojdzie finalnie do kontaktu fizycznego z funkcjonariuszem, czy też wyrządzenia mu rzeczywistej krzywdy. Już sam zamach niesie za sobą taki stopień karygodności, że ustawodawca wiąże z nim stosowną reakcję karną. Wynika to bowiem z istoty czynnej napaści, która polega na podejmowaniu działań „w celu wyrządzenia krzywdy fizycznej, chociażby ten cel nie został osiągnięty, a charakteryzujące się pewnym stopniem gwałtowności”⁵⁰, czy

⁴⁶ Wyrok SA w Krakowie z 12 października 2000, II AKa 169/00, KZS 2000, z. 11, poz. 42; wyrok SA w Krakowie z 1 marca 2001 r., II AKa 227/00, KZS 2001, z. 4, poz. 25.

⁴⁷ Wyrok SN z 3 października 2013 r., II KK 104/13, LEX nr 1383270.

⁴⁸ Por. R. A. Stefański [w:] *System Prawa Karnego*, t. 2, red. T. Bojarski, Warszawa 2011, s. 499; T. Chauvin, T. Stawicki, P. Winczorek [w:] *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2009, s. 239.

⁴⁹ Tak np. R. Kokot [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.S. Stefański, Warszawa 2015, s. 918 oraz np. w orzecznictwie: wyrok SA w Białymstoku z 10 kwietnia 2001 r., II AKa 27/01, OSA 2002, nr 3, poz. 20.

⁵⁰ A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz*, t. II, red. A. Zoll, wyd. 4, Warszawa 2013, s. 1090.

też stanowi przykład „gwałtowanego działania, będącego przejawem agresji wobec funkcjonariusza”⁵¹ lub wyraża się w postaci „ataku, niespodziewanym, podstępny, przybierającym gwałtowną postać, nakierowany przynajmniej na naruszenie nietykalności cielesnej i wyrządzenie krzywdy fizycznej, dolegliwości fizycznej w postaci dotkliwego bólu”⁵². Z kolei w przypadku typów czynów zabronionych znamienych „naruszeniem nietykalności cielesnej” – jak zauważył SN – nie jest już istotny kontekst czy też nasilenie zamachu sprawcy, gdyż relewantny jest wyłącznie skutek w postaci wkroczenia w sferę prywatności i nietykalności danej osoby, a więc określonego rodzaju kontakt fizyczny pomiędzy sprawcą i pokrzywdzonym, który z kolei nie powoduje ani dalej idącego uszczerbku (opisanego m.in. w art. 157 k.k. lub art. 156 k.k.), ani nie stwarza poważnego niebezpieczeństwa (art. 160 k.k.). Gdy chodzi o relację desygnatów znamion „czynnej napaści” „i „naruszenia nietykalności cielesnej”, wskazuje się natomiast na stosunek krzyżowania⁵³. Akcentuje się, że zakres pojęcia „czynnej napaści” jest szerszy w pewnym aspekcie niż zakres pojęcia „naruszenia nietykalności cielesnej”. „Czynna napaść” obejmuje zatem wszelkie działania podjęte w celu wyrządzenia krzywdy fizycznej, choćby cel ten nie został osiągnięty. Samo dopuszczenie się „czynnej napaści”, chociażby jeszcze w stadium usiłowania naruszenia nietykalności, wypełnia już znamiona dokonanego przestępstwa napaści, gdyż chodzi o gwałtowny charakter zdarzenia, a nie konkretny jego rezultat⁵⁴.

Konkludując rozważania, SN stwierdził, że przypadki polegające na chybieniu ciosu, groźeniu, otaczaniu innej osoby, agresji słownej, fingowaniu ciosów, posługiwaniu się niebezpiecznym narzędziem itp., dopóki nie dojdzie do fizycznego kontaktu przynajmniej jednego uczestnika grupy z ofiarą, nie może zostać uznane za dokonaną realizację znamion typu z art. 158 k.k., ani art. 159 k.k., zaś wszelkie fazy zdarzenia przed rzeczywistym naruszeniem nietykalności cielesnej ofiary można, co najwyżej rozpatrywać w kontekście form stadialnych popełnienia tego przestępstwa. Z uwagi na powszechnie wyrażany

⁵¹ Por. J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, teza 4 do art. 223 k.k.; P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, red. A. Zoll, Warszawa 2013, s. 174–175; E.W. Pływaczewski, *Przestępstwo czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego*, Toruń 1985, s. 72; ibidem, *Glosa do wyroku SN z 12 maja 1983 r.*, I KR 93/83, Pal. 1985, nr 1, s. 112–114; A. Ratajczak, *Pojęcie czynnej napaści w polskim prawie karnym*, NP 1969, nr 4, s. 565 i n.; O. Górniok, *Granice pojęcia „czynna napaść” w kodeksie karnym*, NP 1970, nr 7–8, s. 1064 i n.

⁵² Por. J. Kulesza [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I: *Komentarz do artykułów 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, teza 5 do art. 135 k.k. i cytowana tam literatura; S. Hoc [w:] *System Prawa Karnego*, t. VIII, red. L. Gardocki, Warszawa 2013, s. 122. Zob. też wyrok SA w Lublinie z 5 czerwca 2003 r., II AKA 121/00, Prok.iPr.-wkl. 2004, nr 6, poz. 18; wyrok SA w Lublinie z 29 maja 2001 r., II AKA 101/01, KZS 2002, z. 4, poz. 43; wyrok SA w Białymstoku z 17 lutego 2000 r. II AKA 14/00, OSA 2000, nr 11–12, poz. 79.

⁵³ Por. A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, red. A. Zoll, Warszawa 2013, s. 1090; zob. też wywody na ten temat w ujęciu historycznym: J. Lachowski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I: *Komentarz do artykułów 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 22–23.

⁵⁴ Wyrok SA w Krakowie z 19 lutego 2003 r., II AKA 15/03, KZS 2003, nr 4, poz. 36.

w doktrynie pogląd, iż typ z art. 158 k.k. stanowi wyraz tzw. kryminalizacji uproszczonej prowadzącej do omińnięcia trudności dowodowych w procesie⁵⁵. Właściwie zaakcentował to SA w Łodzi, konstrukcja ta jest wynikiem niemożności ustalenia, który z uczestników zajścia zadał cios pociągający za sobą skutki decydujące o kwalifikacji prawnej⁵⁶ i przy wprowadzonej konstrukcji znamion następuje obiektywizacja odpowiedzialności karnej uczestników bójki lub pobicia, zbliżoną do postaci odpowiedzialności zbiorowej⁵⁷. Dlatego też – zdaniem SN – znamiona typu czynu zabronionego z art. 158 k.k. muszą być interpretowane wąsko, a przede wszystkim w sposób, który nie prowadziłby do dalszego rozszerzenia odpowiedzialności karnej za zrealizowanie opisanego w nim zachowania zabronionego.

A. Sakowicz

10. Zbieg przepisów art. 158 § 2 k.k. i art. 156 § 1 k.k.⁵⁸

Sąd Najwyższy wyraził jasną tezę, że jeżeli następstwo czynu, o którym mowa w art. 158 § 2 k.k., zostało przez jego bezpośredniego sprawcę spowodowane umyślnie, to nie realizuje on przestępstwa udziału w pobiciu kwalifikowanym przez nieumyślny ciężki uszczerbek na zdrowiu, tylko popełnia przestępstwo określone w art. 156 § 1 k.k. Jeżeli następstwo to przez ustalonego sprawcę spowodowane zostało nieumyślnie, to odpowiada on za typ kwalifikowany udziału w pobiciu. Kumulatywna kwalifikacja czynu z art. 158 § 2 k.k. i z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. jest w takiej sytuacji niedopuszczalna.

W analizowanym stanie faktycznym skarżący podniósł, iż sąd *ad quem* wadliwie rozpoznał podniesiony w apelacji zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, tj. art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Nastąpiło to przy jednoczesnym ogólnym odniesieniu się do zarzutu apelacji, polegającym na stwierdzeniu, że w „ocenie SO pełną zawartość kryminalną czynu oskarżonego oddaje przyjęcie kumulatywnego zbiegu przepisów art. 158 § 2 k.k. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Okoliczności sprawy i sposób działania

⁵⁵ Podnieść należy, że przepisy o bójce i pobiciu stanowią uproszczone formy penalizacji. Pozwalają na rezygnację z ustalania dokładnych ról uczestników i ograniczenie się do stwierdzenia, że brali oni udział w bójce określonego typu lub połączonej z pewnymi skutkami, por. A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, red. A. Barczak-Oplustil, M. Brzeski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2008, s. 328; A. Nowosad, *Związek przyczynowy w kwalifikowanej bójce lub pobiciu*, Prok. iPr. 2011, nr 11, s. 77.

⁵⁶ Wyrok SA w Łodzi z 12 października 2000 r., II AKa 181/00, KZS 2001, nr 7–8, poz. 65.

⁵⁷ M. Królikowski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. I, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 281.

⁵⁸ Wyrok SN z 9 stycznia 2015 r., III KK 237/14, LEX nr 1640255.

oskarżonych, w tym T.K. (zadawanie bardzo silnych ciosów pięściami m.in. w głowę) jednoznacznie wskazują, że zamiar (co najmniej ewentualny) T.K. skierowany był na spowodowanie ciężkiego uszkodzenia ciała u pokrzywdzonego”. Wyrażając tak kategoriyczny pogląd, pominął sąd *ad quem* ustalenia sądu pierwszej instancji oraz uzasadnienie oceny prawnej działania sprawców, zawarte w motywach pisemnych wyroku, iż obaj sprawcy, działając wspólnie i w porozumieniu, spowodowali u pokrzywdzonego ciężkie uszkodzenie ciała, i równocześnie narazili pokrzywdzonego na wystąpienie skutków określonych w art. 156 § 1 k.k.

Zdaniem SN, analiza uzasadnienia sądu pierwszej instancji w zakresie dokonanych ustaleń faktycznych nie dała podstaw do przyjęcia, aby można było precyzyjnie ustalić, że umyślne działania każdego ze sprawców, ocenione niezależnie od siebie, spowodowały u pokrzywdzonego ciężkie uszkodzenie ciała. Mając powyższe na względzie, SN stwierdził, że taka ocena strony podmiotowej, posiłkująca się unormowaniem z art. 9 § 3 k.k., wskazuje na kwalifikację z art. 158 § 2 k.k. Przepis ten określa typ kwalifikowany, zaś znamieniem kwalifikującym jest następstwo czynu, czyli ciężki uszczerbek na zdrowiu. Skutek przesądzający o kwalifikacji z art. 158 § 2 lub § 3 k.k. musi być biorącemu udział w bójkę obiektywnie przypisany. Nie może być oparty na samym tylko obiektywnym fakcie, iż sprawca wziął udział w starciu, które zakończyło się ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu jednego z uczestników⁵⁹. Konieczne jest ustalenie powiązania pomiędzy zbiorowym działaniem uczestników bójki lub pobicia a opisanym w ustawie skutkiem. Trafnie ujął ten związek SA w Katowicach w wyroku z 24 kwietnia 2009 r.⁶⁰, stwierdzając: „Warunkiem odpowiedzialności za udział w bójkę, w jej postaci kwalifikowanej poprzez następstwo, jest ustalenie związku przyczynowego między zbiorowym działaniem uczestników bójki, a następstwem w postaci śmierci, czy też spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu człowieka. Należy przyjąć, że związek taki zachodzi, gdy skutek śmiertelny wynika bezpośrednio z zachowania sprawców, czemu nie stoi na przeszkodzie to, iż do przebiegu łańcucha przyczynowego włączyły się inne okoliczności mające wpływ na skutek, jeżeli zachowanie sprawców było wystarczającą przyczyną powstania tego skutku”⁶¹.

Biorący udział w bójkę musi następstwo przesądzające o kwalifikacji czynu zabronionego przewidywać lub obiektywnie móc przewidzieć. Ustalenia co do powinności i możliwości przewidywania przez sprawcę pobicia skutku o jakim mowa w art. 158 § 2 lub § 3 k.k. można poczynić „w oparciu o konkretne okoliczności zajścia świadczące o tym, że pobicie miało charakter tak dalece

⁵⁹ Wyrok SA w Lublinie z 25 marca 2003 r., II AKa 20/03, OSA 2004, z. 1, poz. 3.

⁶⁰ Wyrok SA w Krakowie z 24 kwietnia 2009 r., II AKa 81/09, LEX nr 519640.

⁶¹ Zob. szerzej A. Nowosad, *Związek przyczynowy w kwalifikowanej bójkę lub pobiciu*, Prok.iPr. 2011, nr 11, s. 83.

niebezpieczny, iż mogło w nim dojść do śmierci człowieka. Do okoliczności takich należą np. szczególna i widoczna w działaniu sprawców brutalność i bezwzględność. Skoro bowiem oskarżeni pastwili się nad swoją ofiarą przez około 4 minuty (co wbrew pozorom jest w przypadku takich zdarzeń długim okresem czasu), zadając jej konsekwentnie ciosy i kopnięcia wymierzone wyłącznie w głowę i klatkę piersiową, to uwzględniając wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasady prawidłowego (logicznego rozumowania, o których mowa w art. 7 k.p.k., nie może ulegać wątpliwości, iż powinni oni i mogli przewidzieć śmiertelny skutek swojego działania”⁶².

Odpowiedzialność karłą z art. 158 § 2 lub § 3 k.k. ponosi sprawca, którego zamiarem w trakcie pobicia nie jest skutek w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu albo śmierci. W takiej sytuacji nie do zaakceptowania jest przyjęcie kwalifikacji art. 156 § 1 k.k. w zw. art. 158 § 2 k.k. i z art. 11 § 2 k.k., czyli przyjęcie poglądu, że oskarżeni, z jednej strony działając wspólnie i w porozumieniu i ze szczególnym okrucieństwem, a więc umyślnie, dokonali ciężkiego uszkodzenia ciała, a z drugiej strony skutek ten jest nieumyślny, jak wynika to z kwalifikacji prawnej czynu opisanego w art. 158 § 2 k.k.⁶³. Gdy zostanie ustalone, że wskazane skutki są bezpośrednim rezultatem dającego się wyodrębnić zamierzonego czynu jednego z uczestników bójki lub pobicia, wówczas nie realizuje on przestępstwa udziału w bójce kwalifikowanego przez nieumyślny ciężki uszczerbek na zdrowiu albo śmierć człowieka, tylko popełnia przestępstwo określone w art. 156 § 1 k.k. albo przestępstwo odpowiedniego typu objętego art. 148 k.k.⁶⁴.

A. Sakowicz

11. Wykonywanie manewru cofania a znamiona art. 177 § 1 k.k.⁶⁵

Analizowany wyrok odnosi się prawidłowości wykonania manewru cofania. Sąd Najwyższy wskazał, że w treści przepisu art. 23 ust. 1 pkt 3 – Prawo o ruchu drogowym, jak i zawierającego ustawową definicję zwrotu „ustąpienie pierwszeństwa” przepisu art. 2 pkt 23 – Prawo o ruchu drogowym, brak jest zapisu, że ciążący na wykonującym manewr cofania obowiązek obserwowania jezdni sprowadza się wyłącznie do momentu poprzedzającego przystąpienie

⁶² Wyrok SA we Wrocławiu w wyroku z 7 lutego 2007 r., II AKa 1/07, LEX nr 250077; A. Nowosad, *Bójka i pobicie*, Warszawa 2014, s. 255.

⁶³ Wyrok SA w Katowicach z 30 grudnia 2003 r., II AKa 448/03, KZS 2004, z. 6, poz. 43.

⁶⁴ Wyrok SN z 3 czerwca 2009 r., II KK 28/09, LEX nr 512954; wyrok SA w Warszawie z 12 czerwca 2013 r., II AKa 158/13, LEX nr 1342390.

⁶⁵ Wyrok SN z 25 lutego 2015 r., III KK 343/14, LEX nr 1663134.

do wykonywania tego manewru. Kierujący pojazdem ma obowiązek obserwowania jezdni, zarówno przed przystąpieniem do wykonania tego manewru, jak i cały czas w czasie jego trwania, aż do zakończenia, zaś każda interpretacja zawężająca ten okres obserwacji jest nieuprawniona. Co więcej, obowiązek ustąpienia pierwszeństwa ma moc wiążącą niezależnie od tego, czy pojazd poruszający się z pierwszeństwem przestrzega zasad bezpieczeństwa, w tym porusza się z dozwoloną administracyjnie prędkością, czy też ją przekracza.

Odnosząc się do określenia obowiązków kierującego pojazdem w trakcie manewru cofania, trzeba w pierwszej kolejności stwierdzić, że manewr cofania jest szczególnie i nie powinien wystąpić gdy możliwa jest jazda we właściwym kierunku, szczególnie na jezdni jednokierunkowej. Jak wskazuje W. Kotowski, wprawdzie formalnie nie jest to zabronione, jednak manewr ten ma swoje granice ustawowe. Przykładowo, jeżeli jadąc ulicą jednokierunkową, kierujący przejedzie wolne miejsce do zaparkowania, może pojazd wycofać do tego miejsca, oczywiście przy zachowaniu „szczególnej ostrożności” (art. 2 pkt 22 Prawo o ruchu drogowym), z kolei niedopuszczalne jest cofanie: w tunelu, na moście, wiadukcie, autostradzie, drodze ekspresowej oraz wówczas gdy wiąże się to z wjazdem na drogę jednokierunkową oznaczoną znakiem „zakaz wjazdu” (B-2)⁶⁶.

Wyjątkowy charakter tego manewru znajduje obicie w orzecznictwie SN, w którym podkreśla się, że „cofanie pojazdu jest manewrem specjalnym, którego inni użytkownicy dróg oraz osoby znajdujące się na drodze cofanego pojazdu w zasadzie nie przewidują. Nakłada to na kierującego pojazdem szczególne obowiązki (...) oskarżony obowiązany jest upewnić się przed manewrem cofania samochodu, że nikt nie znajduje się za pojazdem, przy czym wobec trudności przekonania się o tym osobiście z uwagi na rodzaj pojazdu, powinien być zapewnić sobie podczas cofania pomoc innej osoby (...) Albo kierowca sam dokładnie widzi drogę za cofającym pojazdem, albo ma kontakt wzrokowy z inną osobą ustawioną tak, że widzi ona dokładnie tę drogę i może natychmiast zasygnalizować o niebezpieczeństwie”⁶⁷.

Odwołując się do treści przepisu art. 23 ust. 1 pkt 3 Prawo o ruchu drogowym, SN stwierdził, że kierujący pojazdem przy wykonywaniu manewru cofania jest obowiązany ustąpić pierwszeństwa innemu pojazdowi lub uczestnikowi ruchu i zachować szczególną ostrożność, a w szczególności sprawdzić, czy cofając pojazd nie spowoduje zagrożenia bezpieczeństwa ruchu lub jego utrudnienia, upewnić się, czy za pojazdem nie znajduje się przeszkoda. Przy czym, w razie trudności w osobistym upewnieniu się, kierujący jest obowiązany zapewnić sobie pomoc innej osoby. Dodał też, że w treści przepisu

⁶⁶ Por. W. Kotowski, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2011, komentarz do art. 23, nb. 7.

⁶⁷ Por. wyrok SN z 27 czerwca 1972 r., V KRN 227/72, OSNKW 1972, nr 12, poz. 192 wraz z glosą A. Wrońskiego, OSpIKA 1973, z. 10, poz. 203.

art. 23 ust. 1 pkt 3 Prawo o ruchu drogowym, brak jest zapisu, że ciężący na wykonującym manewr cofania obowiązek obserwowania jezdni sprowadza się wyłącznie do momentu poprzedzającego przystąpienie do wykonywania tego manewru. Prowadzi to do trafnej konstatacji, że kierujący pojazdem ma obowiązek obserwowania jezdni, zarówno przed przystąpieniem do wykonania tego manewru, jak i cały czas w czasie jego trwania. W wyroku z 5 maja 2011 r.⁶⁸, SN słusznie stwierdził, że odmienne dekodowanie treści nakazu „ustąpienia pierwszeństwa” nie tylko nie znajduje żadnego oparcia w ustawowej definicji, ale prowadziłoby w konsekwencji do ustalenia, że nakaz ten ma charakter względny, a więc zależny od oceny zachowań poszczególnych uczestników ruchu drogowego. Takie zaś postrzeganie treści tej podstawowej zasady ruchu drogowego prowadziłoby w konsekwencji do chaosu na drogach, albowiem oceny, co do przestrzegania zasad ruchu drogowego, a zwłaszcza prędkości, mogłyby mieć charakter wysoce subiektywny, a ich skutkiem byłoby podejmowanie zachowań nieprzewidywalnych. Przyjąć zatem należy, że wykonujący manewr cofania, zgodnie z treścią art. 23 ust. 1 pkt 3 Prawo o ruchu drogowym w zw. z art. 2 pkt 23 Prawo o ruchu drogowym ma obowiązek powstrzymania się od ruchu, jeżeli ruch jego pojazdu mógłby zmusić innego kierującego, mającego pierwszeństwo przejazdu, do zmiany kierunku lub pasa ruchu albo istotnej zmiany prędkości.

W realiach rozpoznawanej sprawy, SN zaakcentował, że dokonując obserwacji drogi jedynie przed przystąpieniem do wykonywania manewru cofania, a następnie poprzestając na odnotowaniu faktu zbliżania się posiadającego pierwszeństwo przejazdu pojazdu marki Ford Escort, oskarżony faktycznie zaniechał obowiązku stałego monitorowania sytuacji na drodze. W konsekwencji oskarżony pozbawił się możliwości postąpienia w sposób zgodny z normą art. 23 ust. 1 pkt 3 Prawo o ruchu drogowym, a w konsekwencji działał niezgodnie z możliwym do zrealizowania nakazem (powstrzymania się od ruchu) i ruch pojazdu kontynuował, blokując drogę samochodowi Ford Escort.

Na marginesie analizowanego problemu, który stanął przed SN, należy dodać, że wskazany obowiązek ciąży na kierującym pojazdem także wówczas, gdy wykonuje ten manewr, przejeżdżając przez chodnik. Podkreślił to SN w wyroku z 19 września 1978 r., VI KRN 243/78⁶⁹, w którym stwierdza się, że „oskarżony, wykonując niebezpieczny manewr cofania samochodu przez chodnik, przy braku obserwacji osobistej lub za pośrednictwem innej osoby tej części chodnika, na którą wjechał, a nadto nie ostrzegając sygnałem dźwiękowym o tym ewentualnych przechodniów, dopuścił się naruszenia podstawowych

⁶⁸ Wyrok SN z 5 maja 2011 r., IV KK/11, niepubl.

⁶⁹ Wyrok SN z 19 września 1978 r., VI KRN 243/78, NP 1980, nr 11–12, s. 133 wraz z uwagami J. Kochanowskiego i A. Spotowskiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za rok 1979*, NP 1980, nr 11–12, s. 133.

zasad bezpieczeństwa ruchu drogowego”. R.A. Stefański dodaje, że wykonując manewr cofania na jezdni, kierujący pojazdem jest zobligowany do obserwowania jezdni, gdyż Prawo o ruchu drogowym wymaga upewnienia się *verba legis*, „czy za pojazdem nie znajduje się przeszkoda”. W tym kontekście za trafne uznaje się stanowisko SN, że: „Na oskarżonym ciążył obowiązek obserwowania jezdni, a nie chodnika, przy którym cofał samochód, i z faktu niezauważenia pokrzywdzonej na chodniku nie można wyciągać niekorzystnych wniosków w przedmiocie naruszenia przez oskarżonego zasad ruchu drogowego. Właściwości pojazdu kierowanego przez oskarżonego były takie, że oskarżony (...) nie miał obowiązku zapewnienia sobie podczas cofania pomocy innej osoby (...), gdyż wystarczyło do tego obserwowanie drogi przez oskarżonego (...), ze strony pokrzywdzonej miało miejsce wtargnięcie na jezdnię bezpośrednio przed cofający się samochód, co w rezultacie powoduje, że obserwacja przez oskarżonego jezdni, przed rozpoczęciem i w trakcie manewru, nie miała znaczenia i oskarżony został zaskoczony tym zachowaniem pokrzywdzonej. Zachodzi tu podobna sytuacja jak w przypadku wtargnięcia przechodnia na jezdnię przed jadący do przodu samochód, reakcja psychomotoryczna kierowcy bowiem wymaga pewnego czasu, nawet w wypadku powolnej jazdy na wstecznym biegu”⁷⁰.

J. Kosonoga

12. Zgoda pacjenta w rozumieniu art. 192 § 1 k.k.⁷¹

Zagadnienie odpowiedzialności karnej za przeprowadzenie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta stanowi złożony problem aksjologiczny. Z jednej strony najwyższym nakazem etycznym dla lekarza, w myśl zasady *salus aegroti suprema lex esto*, jest kierowanie się dobrem chorego. Z drugiej natomiast, wartość ta nie może mieć charakteru absolutnego. Uwzględnienia wymaga bowiem wola pacjenta i jego prawo do samostanowienia⁷². Niezależnie jednak od wątpliwości natury aksjologicznej, moralnej czy też deontologicznej, potrzeba jednoznacznego uregulowania tej kwestii wydaje się być poza dyskusją. Chodzi o wyraźne określenie sposobu postępowania w razie kolizji pomiędzy takimi dobrami jak autonomia pacjenta i jego życie lub zdrowie. Słusznie zauważa się przy tym w doktrynie, że zagadnienie styku prawa i medycyny – a z takim

⁷⁰ Por. SN z 19 sierpnia 1981 r., V KRN 151/81 cyt. za R. A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 275–276.

⁷¹ Postanowienie SN z 10 kwietnia 2015 r., III KK 14/15, OSNKW 2015, nr 9, poz. 77 z glosą aprobującą P. Daniluka, OSP 2016, nr 2, s. 262 i n.

⁷² Szerzej zob. A. Liszewska, *Problem zgody pacjenta*, s. 85 i n.; T. Tolłoczko, *Problem zgody pacjenta*, s. 90 i n.; B. Janiszewska, *Dobro pacjenta*, s. 23 i n.; L. Kubicki, *Sumienie lekarza*, s. 5 i n.

mamy do czynienia w przypadku art. 192 k.k. – nigdy nie należały do łatwych. Prawo ze swej natury jest bowiem systemem regulacji normatywnych zależnych od precyzyjnych definicji, gdy tymczasem medycyna, jako nauka przyrodnicza, zależy od faktów biologicznych⁷³.

Warunkiem pociągnięcia do odpowiedzialności karnej jest dokonanie zabiegu leczniczego – *verba legis* – bez zgody pacjenta. Jest to centralne zagadnienie związane z wykładnią art. 192 k.k.⁷⁴. Udzielając zgody na interwencję medyczną, pacjent pozwala bowiem na naruszenie swojej integralności w ustalonym zakresie, co stanowi przedmiot zgody⁷⁵. Ogólny wymóg jej uzyskania wyrażony został w art. 32 ust. 1 u.z.l.⁷⁶ – w zakresie w jakim zgoda dotyczy przeprowadzenia badania lub udzielenia innych świadczeń zdrowotnych oraz w art. 34 ust. 1 u.z.l. – w sytuacjach, gdy zgoda dotyczy zabiegu operacyjnego, albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta. Normatywnie zróżnicowano zatem zasady udzielania zgody, przyjmując za kryterium rodzaj czynności medycznej jaka ma zostać dokonana. W obu przypadkach możemy natomiast mówić o czterech rodzajach zgody i wyróżnić, w zależności od podmiotu, który ją udziela: zgodę pacjenta, zgodę zastępczą, kumulatywną oraz sądową⁷⁷.

Zgoda pacjenta, niezależnie czy dotyczy ona przeprowadzenia badania lub udzielenia innych świadczeń zdrowotnych (art. 32 ust. 1 u.z.l.), czy też zabiegu operacyjnego albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko (art. 34 ust. 1 u.z.l.) jest możliwa wówczas, gdy pacjent jest pełnoletni i zdolny do świadomego jej wyrażenia. Chodzi o ustalenie, czy znajduje się on w stanie umożliwiającym odbieranie bodźców z otoczenia

⁷³ M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 13.

⁷⁴ Kwestia zgody pacjenta była wielokrotnie przedmiotem wypowiedzi doktrynalnych. Szerzej na ten temat zob. m.in.: M. Świdarska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007; J. Ignaczewski, *Zgoda pacjenta na leczenie*, Warszawa 2003; zob. również D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004, s. 385 i n.; M. Świdarska, *Forma zgody na zabieg medyczny*, Pr.iMed. 2007; nr 27, s. 51 i n.; B. Janiszewska, *Uwagi o charakterze prawnym odmowy na interwencję medyczną*; Pr.iMed. 2007, nr 4, s. 23 i n.; tejeż, *Dobro pacjenta czy wola pacjenta – dylemat prawa i medycyny (uwagi o odmowie zgody na leczenie oraz o dopuszczalności oświadczeń pro futuro)*, Pr.iMed. 2007, nr 2, s. 33 i n.; S. Niemczyk, K. Niemczyk, A. Łazarska, *O granicach zgody pacjenta na czynność medyczną podwyższonego ryzyka*, Pr.iMed. 2007, nr 29, s. 50 i n.; A. Kobińska, *Problematyka formy pisemnej zgody udzielonej przez pacjenta*, Pr.iMed. 2008, nr 3, s. 82; S. Rutkowski, *Zgoda na zabieg leczniczy w ujęciu art. 192 k.k.*, Prok.iPr. 1999, nr 9, s. 15 i n.; M. Boratyńska, *Niektóre aspekty świadomej zgody pacjenta na leczenie na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, cz. 1.: Sprzeciw pro futuro*, Pr.iMed. 2007, nr 27, s. 23 i n.; tejeż, *Niektóre aspekty świadomej zgody pacjenta na leczenie na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, cz. 2: Zakres udzielonej zgody i rozmieszczenie ciężaru dowodu*, Pr.iMed. 2007, nr 28, s. 5 i n.; A. Liszewska, *Zgoda pacjenta na zabieg leczniczy*, PiP 1997, nr 1, s. 36; P. Kardas, *Zgoda pacjenta na zabieg leczniczy a problem odpowiedzialności karnej lekarza za niewypełnienie obowiązku zapobiegania skutkowi*, PS 2005, nr 10, s. 55 i n.; P. Dziennis, *Zgoda pacjenta jako warunek legalności leczenia*, PS 2001, nr 11–12, s. 78; D. Dziubina, *Prawny charakter zgody pacjenta na zabieg leczniczy w świetle art. 192 kodeksu karnego*, CzPKiNP 2000, nr 2, s. 33 i n.; T. Dukiet-Nagórska, *Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim*, Pr. i Med. 2000, nr 6–7, s. 78 i n.; J. Kulesza, *Brak zgody pacjenta na zabieg leczniczy a lecarski obowiązek udzielania pomocy*, Pr.iMed. 2005, nr 19, s. 66 i n.

⁷⁵ Zob. wyrok SN z 17 lutego 1989 r., IV KR 15/89, OSNKW 1989, nr 5–6, poz. 42.

⁷⁶ Ustawa z 5 grudnia 1996 o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 464 ze zm.).

⁷⁷ Zob. art. 32 ust. 2–10 u.z.l. oraz art. 34 ust. 2–8 u.z.l.

i adekwatną reakcją na nie. Może to być wykluczone np. z uwagi na stan nieprzytomności, nietrzeźwości, odurzenia narkotycznego, wpływ wpływu leków⁷⁸.

Istotne różnice dotyczą natomiast formy zgody. O ile w przypadku zgody na przeprowadzenia badania lub udzielenia innych świadczeń zdrowotnych (art. 32 ust. 1 u.z.l.) zgoda może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym (art. 32 ust. 7 u.z.l.), o tyle w przypadku zabiegu operacyjnego albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko (art. 34 ust. 1 u.z.l.) ustawodawca jednoznacznie wprowadza wymóg pisemności zgody (art. 34 ust. 1 u.z.l.).

Problemem, który rozważał SN była kwestia niedochowania formy pisemnej zgody na wykonanie zabiegu o podwyższonym ryzyku. Ustalenia faktyczne jednoznacznie wskazywały na to, że pacjentka – co odnotowano w karcie leczenia – wprawdzie wyraziła ustną zgodę na wykonanie czynności medycznych, o charakterze określonym w art. 34 ust. 1 u.z.l., lecz nie podpisała stosownego oświadczenia w tym zakresie. Powstał w związku z tym problem oceny znamion art. 192 k.k., a w szczególności skuteczności zgody pacjenta.

Generalizując, SN zasadnie zauważył, że miarodajna, legalizująca działanie lekarza zgoda pacjenta na wykonanie zabiegu leczniczego to taka zgoda, która stanowi wyraz jego własnej, świadomej (zarówno od strony zdolności psychofizycznej udzielającego zgody, jak i rozważenia niezbędnych jej przesłanek) oraz swobodnej i dobrowolnej (nieobciążonej wadą błędu, czy przymusu) decyzji. Respektowanie przez lekarza opisywanej zgody możliwe jest tylko wówczas, gdy wola poddania się proponowanym czynnościom medycznym zostanie mu przez pacjenta w sposób niebudzący wątpliwości ujawniona. Stąd też brak przy wykonywaniu zabiegu leczniczego któregokolwiek z elementów wypełniających istotę omawianej zgody oraz świadczących o samym fakcie jej udzielenia należy traktować jako równoznaczny z wykonaniem tego zabiegu bez zgody, wypełniającym znamię przestępstwa z art. 192 § 1 k.k. Odnosząc się do istoty problemu, SN wskazał w konsekwencji, że nieudokumentowanie na piśmie zgody pacjenta na wykonanie zabiegu leczniczego określonego w art. 34 ust. 1 u.z.l., faktycznie przez niego udzielonej w innej niż pisemna formie, nie mieści się w zakresie pojęcia „bez zgody” znamionującego typ przestępstwa opisanego w art. 192 § 1 k.k.

Stanowisko SN jest zasadne a podniesione argumenty przekonujące. Oceniając charakter prawny zgody na zabieg leczniczy SN, powołując się na poglądy doktryny, trafnie założył, iż zgoda to jednostronne odwoływalne działanie prawne, zbliżone do oświadczenia woli, które zasadniczo różni się od niego tym, że wyrażenie tego aktu woli jest jedynie wyrazem autonomii jednostki

⁷⁸ Zob. P. Daniluk, *Cel leczniczy w świetle poglądów doktryny prawa*, Pr.iMed. 2005, nr 2, s. 41; T. Dukiet-Nagórska, *Świadoma zgoda...*, s. 83 i n.

w zakresie dysponowania dobrami osobistymi, a nie ma na celu zabezpieczenia interesów osób trzecich – adresatów oświadczenia woli⁷⁹. Nietypowość tej czynności tkwi w tym, że celem udzielającego zgody pacjenta nie jest wywołanie określonych skutków prawnych, lecz danie wyrazu woli zadysponowania sobą w zakresie poddania się interwencji medycznej. Jest to istotne o tyle, że trudno nie dostrzec, iż wskazana interpretacja charakteru prawnego zgody współgra z przedmiotem ochrony przepisu art. 192 § 1 k.k., który ujmowany jest jako prawo pacjenta do samostanowienia o poddaniu się zabiegowi leczniczemu, mające swe źródło w przyrodzonej i nienaruszalnej godności każdego człowieka oraz w gwarantowanej mu nietykalności osobistej i wolności osobistej (art. 30, art. 31, art. 41 ust. 1 Konstytucji RP). Nie sposób również odmówić racji tym argumentom, które odnoszą się do redakcji art. 192 k.k. Słusznie wskazano, że wyrażenie „bez zgody pacjenta” nie zawiera wyraźnego dookreślenia, iż zgoda, bez której działa lekarz, ma odpowiadać wymogom przewidzianym w przepisach ustawy, co dopiero pozwałoby uznać, że bezprawne, w myśl art. 192 § 1 k.k., jest niezachowanie wszelkich warunków prawidłowości zgody na interwencję medyczną, także odnoszących się do formy jej udzielenia. Skoro w art. 192 § 1 k.k. nie zapisano, iż zabronione jest wykonanie zabiegu z naruszeniem przepisów ustawy, czy też bez zgody spełniającej warunki określone w przepisach ustawy, to nie sposób przyjąć, że do realizacji tego przestępstwa dochodzi również wtedy, gdy z uchybieniem pisemnej formy oświadczenia zgody tej w rzeczywistości udzielono i ją wyraźnie przekazano.

Stanowisko SN jest tym bardziej zasadne jeżeli uwzględni się, że w sytuacji gdy odpowiedzialność karna ma polegać na naruszeniu konkretnego przepisu lub przepisów danej ustawy, ustawodawca zazwyczaj w sposób jednoznaczny wysławia to w treści przepisu typizującego.

Przykładowo w znamionach ustawowych używa się takich zwrotów jak np.: „kto wbrew warunkom określonym w rozdziale 6 (...)”⁸⁰; „kto z naruszeniem art. 3 ust. 1 (...)”⁸¹, „kto wbrew art. 10 ust. 2 (...)”⁸², „kto niezgodnie z warunkami określonymi w art. 96 ust. 4 lub wbrew zakazom, o których mowa w art. 96 ust. 5 lub 12 (...)”⁸³.

Stąd też można argumentować, że gdyby intencją ustawodawcy było odmienne określenie zakresu odpowiedzialności karnej, niż to wynika z tezy analizowanego wyroku, sformułowałby przepis karny wprost odwołując się

⁷⁹ M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998, s. 34–35.

⁸⁰ Art. 99 ust. 2 ustawy z 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 876 ze zm.).

⁸¹ Art. 56a ust. 1 ustawy z 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 719 ze zm.).

⁸² Art. 94 ust. 2 ustawy z 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 876 ze zm.); analogicznie w odniesieniu do wykroczeń: art. 335 d i art. 336 ustawy z 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 672 ze zm.).

⁸³ Art. 185 ust. 1 ustawa z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. 2013 r., poz. 21 ze zm.).

do naruszenia art. 34 ust. 1 u.z.l., bądź też wprowadziły go bezpośrednio do ustawy o zawodzie lekarza lub lekarza dentystry – co oznaczałoby konieczność interpretowania pojęcia zgoda ściśle na gruncie tej ustawy.

Przed wszystkim jednak przyjęcie odmiennej interpretacji, niż zaprezentowana w tezie wyroku, prowadziłoby do niezamierzonych jak się wydaje przez ustawodawcę skutków i wypaczało przedmiot ochrony art. 192 k.k. Odpowiedzialność karna groziłaby bowiem nie tylko za przełamanie zgody, ale również za samo jej nieudokumentowanie, przy jednoczesnej aprobacie pacjenta co do zakresu interwencji medycznej.

J. Kosonoga

13. Charakter prawny przestępstwa niealimentacji⁸⁴

W analizowanym orzeczeniu, SN odniósł się do problematyki przestępstwa niealimentacji, a ściśle rzecz biorąc do kwestii czasu jego popełnienia i sposobu obliczania terminu przedawnienia karalności.

W tym kontekście charakter prawny przestępstwa niealimentacji analizowany był już na gruncie poprzednich kodyfikacji. Zasadnie wskazywano wówczas, m.in., że występki określony w art. 201 k.k. z 1932 r. jest występkiem trwałym, polegającym na wytworzeniu i utrzymywaniu stanu zabronionego przez ustawę. Utrzymywanie tego stanu należy do istoty przestępstwa. Trwa ono bowiem tak długo, dopóki stan, o którym mowa w art. 201 k.k. z 1932 r. utrzymuje sam sprawca albo dopóki stan ten nie zostanie przerwany przez kogoś innego lub przez jakiegokolwiek zdarzenie zewnętrzne⁸⁵. Wprawdzie zachowanie sprawcy polegające na niepłaceniu rat alimentacyjnych w określonym czasie mogłoby sugerować stan faktyczny polegający na wielokrotnym zaniechaniu, lecz w istocie chodzi jednak o to, że osoba zobowiązana do łożenia na utrzymanie innej osoby, w całym okresie niealimentacji, powstrzymuje się od wykonywania tego obowiązku, a nie tylko w dacie wymagalności kolejnej raty świadczenia. Takim swoim zachowaniem sprawca, po wytworzeniu określonego, zabronionego przez ustawę stanu, jego trwanie utrzymuje, a więc przez cały ten czas wypełnia ustawowe znamiona występkę z art. 186 k.k. z 1969 r⁸⁶. Trafnie zauważa się w orzecznictwie, że przestępstwo niealimentacji to czyn o znamionach zbiorowych, którego istota polega na wielokrotnym

⁸⁴ Postanowienie SN z 29 października 2015 r., II KK 288/15.

⁸⁵ Uchwała SN z 3 maja 1967 r., VI KO 54/64, OSNKW 1967, nr 10, poz. 97; zob. również postanowienie SN z 15 lutego 1951 r., KO 444/51, PiP 1952, nr 4, s. 684.

⁸⁶ Postanowienie SN z 18 lipca 1996 r., I KZP 15/96, Wok. 1996, nr 11, s. 20; zob. również R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej SN*, WPP 1997, nr 1, s. 97–98.

zaniechaniu wykonywania obowiązków alimentacyjnych na utrzymanie osoby najbliższej. Mamy więc tutaj do czynienia z tzw. jednością prawną czynu, która z punktu widzenia osądu i reakcji karnej nakazuje traktować wielokrotność rozciągniętych w czasie zachowań sprawcy jako jeden czyn zabroniony. Oznacza to, że czyn taki stanowi integralną całość i nie może być dzielony i rozstrzygany w różnych, oddzielnych postępowaniach⁸⁷.

Z teoretycznego punktu widzenia przestępstwo niealimentacji polega zatem na wywołaniu i utrzymywaniu określonego stanu bezprawnego. Trwałość przestępstwa wyraża się w tym, że stworzona przez sprawcę sytuacja rozciąga się w czasie i cały okres jej trwania traktuje się jako czas popełnienia przestępstwa⁸⁸. Przestępstwo niealimentacji dokonane jest z chwilą powstania niebezpieczeństwa narażenia uprawnionego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, ale jeszcze niezakończone póki utrzymywany jest przez sprawcę stan bezprawny. Z datą wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji kończy się trwanie przestępstwa. Sprawca, który uchyla się od alimentacji po wydaniu wyroku, odpowiada za nowe przestępstwo. Stan bezprawny może zakończyć także dopełnienie ciężącego na sprawcy obowiązku. Innymi słowy, dla ustalenia czasu trwania przestępstwa konieczne jest określenie momentu dokonania ostatniego z czynów składających się na realizację znamion typu⁸⁹. Słusznie zauważa przy tym SN, że jeżeli czas popełnienia zarzucanego oskarżonemu przestępstwa wieloczynowego określony jest „od...do”, to inne określenie przez sąd orzekający początku lub końca tego okresu niewynikające z błędnego określenia zawartego w akcie oskarżenia nie jest wyjściem poza granice oskarżenia⁹⁰.

Mając na uwadze powyższe, SN w analizowanej sprawie zasadnie stwierdził, iż przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. jest przestępstwem, które polega na wywołaniu i utrzymywaniu określonego skutku przestępczego. Powyższe oznacza, że czasem jego popełnienia będzie ostatni moment, w którym sprawca utrzymywał jeszcze wywołany przez siebie stan bezprawności. Podobnie bowiem jak w wypadku przestępstwa ciągłego, nie moment formalnej realizacji zespołu znamion, lecz dopiero moment faktycznego zakończenia przestępnego zachowania się decyduje o czasie popełnienia przestępstwa trwałego. Także ten moment decyduje zatem o początku biegu przedawnienia karalności.

W praktyce występować mogą oczywiście sytuacje, kiedy okresy niealimentacji będą przerywane np. na skutek obiektywnej niemożności wykonywania obowiązku lożenia na utrzymanie osoby uprawnionej. Słusznie wskazuje się

⁸⁷ Postanowienie SA w Lublinie z 12 września 2001 r., II AKo 161/2001, OSA 2001, nr 12, poz. 90.

⁸⁸ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1973, s. 383; tenże, *Głosa do uchwały SN z 7 stycznia 1967 r.*, VI KZP 46/66, OSPiKA 1967, s. 292; zob. również H. Rajzman, *Przegląd orzecznictwa SN z prawa karnego materialnego*, NP 1968, nr 5, s. 811.

⁸⁹ Postanowienie SA w Gdańsku z 11 sierpnia 1999 r., II AKO 199/99, Prok.iPr. 2000, nr 10, poz. 27.

⁹⁰ Wyrok z 11 maja 1984 r., RW 262/84, OSNKW 1985, nr 1, poz. 10.

w takich sytuacjach na możliwość zastosowania instytucji ciągu przestępstw (art. 91 § 1 k.k.). Nie można również wykluczyć sytuacji, w której przestępstwa niealimentacji będą pozostawać w realnym zbiegu (art. 85 k.k.)⁹¹.

Przyjęcie, że wyrok sądu pierwszej instancji kończy byt przestępstwa niealimentacji wywołuje wątpliwości co do oceny postępowania sprawcy, który po tym wyroku, a przed rozpoznaniem sprawy przez sąd odwoławczy nadal uporczywie uchyla się od obowiązku łożenia na utrzymanie tej samej osoby uprawnionej. Zgodzić należy się z twierdzeniem, że z uwagi na istotę postępowania odwoławczego jako postępowania kontrolnego, sąd drugiej instancji nie jest władny zmienić zaskarżonego (na niekorzyść oskarżonego) wyroku skazującego sądu pierwszej instancji w zakresie opisu czynu poprzez rozszerzenie jego ram czasowych na okres (w całości lub części) postępowania międzyinstancyjnego⁹².

Z istotą przestępstw trwałych ściśle wiąże się problematyka *rei iudicatae*. W orzecznictwie dominuje pogląd, że o tożsamości czynów w przypadku przestępstw niealimentacji można mówić wyłącznie wówczas, gdy okresy uporczywego uchylania się od obowiązku świadczeń alimentacyjnych, ustalone w kolejno rozpoznawanych sprawach, pokrywają się ze sobą, lub gdy okres określony w sprawie następnej został w całości objęty skazaniem w sprawie rozpoznawanej poprzednio, prawomocnie już zakończonej. Rozumowanie takie wynika przede wszystkim z faktu, iż prawomocne skazanie sprawcy przestępstwa niealimentacji przez ściśle określony czas nie zwalnia go od odpowiedzialności karnej w razie uporczywego uchylania się od wykonania nałożonych nań świadczeń alimentacyjnych w dalszym okresie. Jest to bowiem nowy czyn przestępny, którego granice czasowe powinny być dokładnie zakreślone w opisie przypisanego czynu w wyroku skazującym, zgodnie z brzmieniem art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.⁹³.

A. Sakowicz

14. Klauzula bezkarności za korupcję czynną⁹⁴

Problematyka stosowania klauzuli bezkarności opisanej w art. 229 § 6 k.k. od początku jej wprowadzenia budzi liczne wątpliwości interpretacyjne

⁹¹ M. Szewczyk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, red. A. Zoll, Warszawa 2008, s. 747; A. Wąsek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, Gdańsk 2006, s. 1092.

⁹² A. Wąsek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, Gdańsk 2008, s. 1102.

⁹³ Wyrok SN z 14 grudnia 2001 r., III KKN 37/01, niepubl., analogicznie SN w wyrokach z: 17 stycznia 2002 r., II KKN 45/2001, Legalis; 6 maja 2002 r., V KK 10/02, Legalis; 13 maja 2003 r., V KK 41/03, OSNwSK 2003, poz. 944; 17 listopada 2004 r., V KK 272/04, OSNwSK 2004, poz. 2111 oraz 18 kwietnia 2007 r., III KK 471/06, KZS 2007, nr 10, poz. 28; zob. również postanowienie SA w Krakowie z 1 marca 2005 r., II AKO 12/05, KZS 2005, nr 3, poz. 27.

⁹⁴ Wyrok SN z 26 stycznia 2015 II KK 186/14, OSNKW 2015, nr 6, poz. 50.

w literaturze⁹⁵ oraz orzecznictwie, czego przykładem jest wyrok SN z 26 stycznia 2015 r.⁹⁶. Przypomnieć należy, że celem tej regulacji, wprowadzonej w życie ustawą z 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 111, poz. 1061), było umożliwienie sprawniejszej walki z korupcją osób pełniących funkcje publiczne, poprzez przerwanie solidarności uczestników korupcji, o ile sprawcy przestępstwa korupcji czynnej zdecydują się na współpracę z organami ścigania na warunkach określonych w tym przepisie. Regulacja ta została podyktowana względami praktycznymi oraz potrzebami organów procesowych w zakresie wykrywania i udowodniania przestępstw korupcyjnych, przy czym jej celem było zwalczanie łapownictwa biernego, albowiem na osobie pełniącej funkcję publiczną ciąży obowiązek ochrony interesu publicznego⁹⁷. Na ten cel wskazuje również uzasadnienie wspomnianego wyroku, w którym wskazuje się, że celem wprowadzenia przepisu poza rozbięciem solidarności przestępczej między udzielającym korzyści lub obietnicy a przyjmującym ją, jest także aspekt dowodowy przejawiający się w „dowodowej wartości takiej denuncjacji, zwłaszcza gdy została ona ujęta w procesową formułę”.

Zarówno wyjątkowość przepisu art. 229 § 6 k.k., stanowiącej wyłom od zasady odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa, jak i jej gwarancyjny charakter (przyznaje określone uprawnienie dla sprawcy przestępstwa po spełnieniu warunków wymienionych w tym przepisie) nakazują przeprowadzenie ścisłej wykładni tego przepisu (z uwzględnieniem reguły interpretacyjnej *exceptiones non sunt extendendae*), i tylko w sytuacji, gdyby końcowym efektem przeprowadzonego procesu odkodowania normy była wątpliwość co do zakresu stosowania, to należałoby stosować – dopuszczalną także na gruncie prawa materialnego karnego – regułę *in dubio pro reo*⁹⁸. Mając to na względzie, SN doszedł do przekonania, że zawiadomienie o podejrzeniu przestępstwa powinno nastąpić w formie procesowej⁹⁹. Za takim poglądem, zdaniem SN, przemawiają względy gwarancyjne, gdyż zawiadomienie w formie procesowej (czy to w postaci

⁹⁵ Por. R.A. Stefański, *Przestępstwo czynnej platnej protekcji (art. 230a k.k.)*, Prok.iPr. 2004, nr 5, s. 16; tenże, *Bezkarność sprawcy przestępstwa korupcji czynnej* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005, s. 340; P. Bachmat, *Uregulowania służące rozerwowaniu solidarności uczestników koniecznych przestępstw korupcyjnych na przykładzie przepisów art. 229 § 6, art. 230a § 3, art. 296a § 5 i art. 296b § 4 k.k.* [w:] *Prawo w działaniu*, t. 8: *Sprawy karne*, red. A. Siemaszko, Warszawa 2010, s. 168; L. Tyszkiewicz, *O sposobach przeciwdziałania solidarności między biorącym i dającym łapówkę w obronie przed odpowiedzialnością karną*, Prok.iPr. 2004, nr 11–12, s. 46–47; A. Zdanowska, *Bezkarność przekupstwa*, Prok.iPr. 2010, nr 9, s. 85 i n.

⁹⁶ Wyrok SN z 26 stycznia 2015 r., II KK 186/14, OSNKW 2015, nr 6, poz. 50.

⁹⁷ L. Tyszkiewicz, *O sposobach przeciwdziałania solidarności między biorącym i dającym łapówkę w obronie przed odpowiedzialnością karną*, Prok.iPr. 2004, nr 11–12, s. 46–47.

⁹⁸ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 156–157.

⁹⁹ W literaturze tak np. [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, SIP Lex 2014, teza 17; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, SIP Lex 2010, teza 9; T. Chrustowski, *Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa*, Warszawa 1985, s. 119; B. Siudzińska-Dawid, *Bezkarność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego jako instrument walki z korupcją*, WPP 2004, nr 1, s. 29 i n.; A. Zdanowska, *Bezkarność...*, Prok.iPr. 2010, nr 9, s. 84; M. Kulik [w:] *Kodeks karny. Komentarz...*, red. M. Mozgawa; J. Potulski, *Przestępstwa...*, s. 586.

zawiadomienia o przestępstwie na podstawie art. 304 k.p.k. na piśmie lub ustnie do protokołu, czy w trakcie czynności przesłuchania denuncjatora w charakterze świadka lub podejrzanego) pozwala na „zweryfikowanie procesowe statusu tej wiedzy, którą posiadał organ ścigania w sytuacji zawiadomienia o fakcie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy, to te same względy stoją za koniecznością zawiadomienia przez sprawcę przestępstwa łapówkarstwa czynnego w formie procesowej”. Poza tym SN dostrzegł, że w sytuacji, gdy „organ ścigania ma wiedzę nieprocesową, to nie może jej wykorzystać do wszczęcia postępowania karnego przeciwko określonej osobie, a więc do przedstawienia zarzutu sprawy przestępstwa łapówkarstwa biernego. Zawiadomienie mające procesowy charakter ukierunkowuje postępowanie na konkretną osobę, skoro denuncjator ma przekazać informacje o przyjęciu korzyści majątkowej lub osobistej (lub ich obietnicy), a także określić siebie jako osobę będącą sprawcą przestępstwa łapówkarstwa czynnego. Jeśli zawiadomienie to ma charakter nieprocesowy, to nie jest wówczas zrealizowany podstawowy cel tej instytucji. Organ ścigania musi bowiem podjąć inne czynności o charakterze procesowym, albowiem tylko takie mogą stanowić podstawę późniejszego postanowienia o przedstawieniu zarzutu i ukaraniu sprawcy korupcji biernej”. Trudno zgodzić się z tym poglądem. Po pierwsze, wykładania językowa nie daje podstaw do twierdzenia, że zawiadomienie o którym mowa w przepisie art. 229 § 6 k.k. wymaga formy procesowej. Kierując się regułą *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*, można przyjąć, że denuncjator może zawiadomić organ ścigania o fakcie przyjęcia korzyści lub jej obietnicy w każdej formie, a więc np. w formie nieprocesowej (rozmowa telefoniczna, list, telegram, e-mail). Po drugie, za przyjęciem możliwości zawiadomienia o podejrzeniu przestępstwa w formie nieprocesowej, wbrew stanowisku SN, przemawiają względy funkcjonalne, w tym odwołanie się do założeń, które legły u podstaw przyjęcia art. 229 § 6 k.k. Rzecz bowiem w tym, że szeroka możliwość zawiadomienia o przestępstwie pozwala na zachęcenie sprawców przekupstwa do zawiadomienia o przestępstwie sprzedajności oraz wykorzystania analizowanej instytucji w jak najszerzej postaci. Nie sposób też przyjąć, że tylko zachowanie procesowej formy zawiadomienia o przestępstwie pozwala rozstrzygnąć, czy w momencie zawiadomienia organ ścigania miał wiedzę o przestępstwie z art. 228 k.k. W takiej sytuacji to na denuncjatorze będzie ciążył obowiązek wykazania, że zawiadomienie oraz ujawnienie istotnych okoliczności popełnienia przestępstwa nastąpiło. Mimo że zawiadomienie w formie nieprocesowej jest niemożliwe do procesowego wykorzystania, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby zostało uzupełnione w późniejszym terminie w formie procesowej¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Podobnie P. Bachmat, *Uregulowania służące rozerwaniu solidarności uczestnik...*, s. 177–178; *Kodeks karny...*, teza 19, red. M. Mozgawa; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 385.

Słusznie SN wskazał, że nie można zgodzić się z poglądem co do zrównania normatywnego znaczenia pojęcia „ujawnia” na gruncie art. 60 § 3 k.k. i art. 229 § 6 k.k. Przypomnieć należy, że początkowo dla skorzystania z zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary w oparciu o przepis art. 60 § 3 k.k. nie stawiano wymogu, aby sprawca współdziałający z innymi osobami po ujawnieniu informacji dotyczących osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotnych okoliczności jego popełnienia zachowywał się lojalnie i nie zmieniał treści swoich wyjaśnień w toku dalszego postępowania¹⁰¹. W orzeczeniach tych wskazywano, że taki dodatkowy warunek nie wynika z treści przepisu art. 60 § 3 k.k., a także nie sposób go wyprowadzić przy zastosowaniu innych reguł interpretacyjnych¹⁰². Dopiero po tym, jak doszło do wprowadzenia do k.p.k. dwóch przepisów, tj. art. 540a pkt 1 oraz art. 434 § 3 k.p.k., wnioski płynące z wykładni systemowej doprowadziły SN do stwierdzenia, że pojęcie „ujawnienie”, o którym mowa w art. 60 § 3 k.k. mieniło swój kontekst normatywny i po wprowadzeniu tych przepisów wymagane jest przez sprawcę dla skorzystania z przywileju nadzwyczajnego złagodzenia kary zachowanie lojalności wobec organów procesowych i podtrzymywanie swoich depozycji w toku dalszego postępowania tak w tej sprawie, w której sprawca uzyskał dobrodziejstwo z art. 60 § 3 k.k. (ówczesna treść art. 434 § 3 k.p.k.), jak i po prawomocnym zakończeniu własnego postępowania (art. 540a pkt 1 k.p.k.)¹⁰³. Przyznać należy, że na tle podobnie brzmiącej, jak obecnie w art. 229 § 6 k.k., regulacji art. 47 dekretu z 13 czerwca 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa (Dz. U. Nr 30, poz. 192 ze zm. – zwany potocznie małym kodeksem karnym) w orzecznictwie stawiano wymóg niewycofania się takiej osoby z oświadczenia o udzieleniu korzyści majątkowej lub osobistej urzędnikowi albo innej osobie¹⁰⁴. Również w piśmiennictwie taki warunek na tle obecnej regulacji jest obecnie wyrażany, choć wyraźnie wskazuje się, iż nie ma on oparcia w brzmieniu przepisu art. 229 § 6 k.k., przywołuje się natomiast aspekt aksjologiczny dla jego istnienia¹⁰⁵. Trafnie wskazał SN, że nie jest możliwe uznanie nielojalnego zachowania denuncjatora za negatywną przesłankę zastosowania art. 229 § 6 k.k. Ustawodawca takiego warunku nie określił w tym przepisie i nie ma żadnych innych racji, odnosząc to stwierdzenie do rezultatów wykładni systemowej i funkcjonalnej, aby taki warunek

¹⁰¹ Por. np. wyroki SN z: 15 listopada 2002 r., II KKN 390/01, LEX nr 74454; 11 grudnia 2002 r., V KKN 400/01, LEX nr 75501; postanowienie SN z 8 stycznia 2003 r., II KK 294/02, LEX nr 74369.

¹⁰² Por. P. Bachmat, *Uregulowania służące rozerwaniu solidarności uczestnik...*, s. 181–182.

¹⁰³ Postanowienia SN z: 2 grudnia 2004 r., III KK 112/04, OSNKW 2005, z. 1, poz. 6; 6 maja 2010 r., II KK 349/08, LEX nr 843168; 9 lipca 2013 r., II KK 150/13, LEX nr 1369137; 20 listopada 2013 r., II KK 184/13, OSNKW 2014, z. 3, poz. 28.

¹⁰⁴ Uchwała SN z 14 września 1961 r., VI KO 35/61, OSNKW 1962, z. 2, poz. 21; wyrok SN z 21 lipca 1948 r., K 499/48, OSN 1948, nr 4, poz. 119.

¹⁰⁵ R.A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 342–343.

wyprowadzić w drodze interpretacji prawniczej. Nie budzi wątpliwości, że w zakresie wykładni systemowej mocnym argumentem jest to, iż nie sposób znaleźć w przepisach procedury karnej przepisów, które byłyby odpowiednikami art. 540a lub art. 434 § 3 i mogłyby odegrać istotną rolę przy wykładni art. 229 § 6 k.k. Przepisy art. 540a i 434 § 3 k.p.k. z uwagi na ich treść mogą stanowić kontekst normatywny jedynie wobec art. 60 § 3 k.k., ale już nie do art. 229 § 6 k.k. Odmienne wnioski nie wynikają w żadnej mierze z zastosowania wykładni funkcjonalnej, wszak celem wprowadzenia art. 229 § 6 k.k. było rozbicie solidarności przestępczej między udzielającym korzyści lub obietnicy a przyjmującym ją. To rozbicie następuje już zaś przez sam fakt denuncjacji i ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa. Zatem – jak wskazuje SN – kwestia braku „stabilności” procesowej postawy denuncjatora może jedynie w pewnym zakresie utrudnić postępowanie dowodowe, ale nie niweczy celu wprowadzenia tego przepisu i nie eliminuje również dowodowej wartości takiej denuncjacji, zwłaszcza gdy została ona ujęta w procesową formułę¹⁰⁶.

Skorzystanie z klauzuli niekaralności z art. 229 § 6 k.k. uzależnione jest nie tylko od zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie przyjęcia przez osobę pełniącą funkcję publiczną korzyści majątkowej lub osobistej albo obietnicy korzyści, ale jednocześnie z zawiadomieniem ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa, zanim organ ten uzyska procesową wiedzę o przestępstwie. Nie może być wątpliwości, że „ujawnienie wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa”, zważywszy na kontekst znaczeniowy, musi być rozumiane jako przekazanie przez sprawcę przestępstwa łapówkarstwa czynnego wszystkich znanych mu faktów związanych z popełnieniem tak przestępstwa własnego, jak i sprawcy przestępstwa łapownictwa biernego (podwójna denuncjacja), mających znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie. Nie stanowi ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa – podobnie jak na gruncie art. 60 § 3 k.k. – relacjonowanie tylko niektórych znanych faktów, co oznacza przecież zatajenie innych okoliczności, czy też wybiórcze ich prezentowanie¹⁰⁷. Sąd Najwyższy trafnie wskazał, że dla uzyskania klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. sprawca przestępstwa łapownictwa czynnego musi nie tylko zawiadomić organ powołany do ścigania przestępstw o fakcie przyjęcia przez osobę pełniącą funkcję publiczną korzyści majątkowej lub osobistej (lub obietnicy korzyści), ale jednocześnie z zawiadomieniem ujawnić wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten uzyska procesową wiedzę o prze-

¹⁰⁶ Por. *Kodeks karny...*, red. M. Mozgawa, teza 22; A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, s. 1184–1185; P. Wiatrowski, *Łapownictwo czynne i warunki niekaralności jego sprawcy w Kodeksie karnym*, Prok.iPr. 2009, nr 7–8, s. 66.

¹⁰⁷ Por. np. *Kodeks karny...*, red. J. Giezek, teza 18; B. Siudzińska-Dawid, op. cit., s. 29 i n.; A. Marek, *Kodeks karny...*, teza 10; *Kodeks karny...*, red. M. Mozgawa, teza 21; R. A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 342; P. Bachmat, op. cit., s. 180.

stępswie¹⁰⁸. Zwrot ten odnosi się do znamion przedmiotowych popełnionego czynu zabronionego, stąd można uznać, że warunkiem zastosowania art. 229 § 6 k.k. nie jest przyznanie się do winy przez denuncjatora. Brak wiedzy po stronie organu powołanego do ścigania przestępstw stanowi jeden z warunków zastosowania art. 229 § 6 k.k. Został on wyrażony w sformułowaniu „zanim organ ten się o nim dowiedział”, który należy interpretować w ten sposób, że w momencie denuncjacji organ ten nie miał wiedzy o konkretnym zachowaniu korupcyjnym osoby pełniącej funkcję publiczną.

O ile w przypadku realnego zbiegu przestępstw łapownictwa stosowanie klauzuli nie nastrocza zasadniczych trudności, o tyle przepis art. 12 k.k. nakazuje stworzyć z wielu zachowań, przy spełnieniu określonych wymogów, konstrukcję jednego czynu zabronionego, w którego skład wchodzić mogą także pojedyncze zachowania wyczerpujące znamiona poszczególnych (tych samych lub różnych) przestępstw, a w konsekwencji określającą jedno przestępstwo, rodzi poważne wątpliwości co do możliwości zastosowania klauzuli bezkarności co do tych poszczególnych zachowań, a w przypadku odpowiedzi pozytywnej, o sposób jej zastosowania. Można więc znaleźć takie wypowiedzi, w których wskazuje się, że zastosowanie klauzuli bezkarności w takiej sytuacji jest warunkowane ujawnieniem wszystkich istotnych okoliczności wszystkich tych zachowań, które wchodziły w skład czynu ciągłego¹⁰⁹. Przedstawiony problem jest rzeczywiście istotny i w zależności od przyjętego stanowiska skutkuje rozbieżnymi prawnymi ocenami oraz innymi reperkusjami w sferze odpowiedzialności karnej. Na interesujący aspekt tej problematyki zwrócił uwagę J. Giezek¹¹⁰, wskazując, że w przypadku gdy organ ścigania ma wiedzę co do niektórych zachowań korupcyjnych dających podstawę do kwalifikacji z art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., ale dopiero na skutek zawiadomienia i ujawnienia nowych informacji przez sprawcę łapówkarstwa czynnego uzyskuje wiedzę co do rzeczywistej skali przestępczej działalności (przyjęcie dalszych korzyści majątkowych uzasadniających „zakwalifikowanie” kwoty jako znacznej wartości), pozwalającej na przyjęcie kwalifikacji z art. 229 § 4 k.k., to „ujawnienie wszystkich okoliczności” powinno być rozumiane w aspekcie okoliczności przestępstwa z art. 229 § 4 k.k. Pomimo posiadanej wcześniej przez organ ścigania wiedzy

¹⁰⁸ Por. np. *Kodeks karny...*, red. J. Giezek, teza 19; R.A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 339; A. Zdanowska, *Bezkarność przekupstwa...*, s. 86–87; Z. Cwiakalski, *Ujawnienie przestępstwa na podstawie art. 229 § 6 k.k. a przyjęcie konstrukcji tzw. czynu ciągłego* [w:] red. K. Krajewski, *Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Andrzeja Gaberle*, s. 26; odmiennie np. P. Bachmat: op. cit., s. 184.

¹⁰⁹ R.A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 342; wydany na tle konstrukcji przestępstwa ciągłego art. 58 k.k. z 1969 r. wyrok SN z 8 marca 1985 r., IV KR 41/85, OSNKW 1985, z. 11–12, poz. 88, z glosą M. Surkonta, NP 1986, nr 11–12, s. 138 i n.; jak i takie, w których zastosowanie klauzuli dopuszczono, por. np. *Kodeks karny...*, red. J. Giezek, teza 22 i 23; P. Kardas [w:] *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, s. 237; Z. Cwiakalski, op. cit., s. 28 i n.

¹¹⁰ *Kodeks karny...*, red. J. Giezek, teza 22 i 23.

co do zachowań z art. 229 § 1 k.k., organ ten o przestępstwie z art. 229 § 4 k.k. dowiedział się dzięki ujawnieniu przez sprawcę okoliczności istotnych dla tej kwalifikacji. Słusznie wskazał SN, że taki sposób postrzegania problematyki art. 12 k.k. na gruncie klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. może stanowić pole do nadużyć ze strony denuncjatorów (np. sprawca korupcji czynnej, wiedząc, że organy ścigania mają już wiedzę o jego przestępczej działalności, zawiadamia te organy i „ujawnia” nowe fikcyjne zachowania, tak aby przyjęta przez sprawcę korupcji biernej korzyść majątkowa uzyskała wymiar „znacznej wartości” i zapewniła mu tym samym bezkarność), ale rzeczą sądu *meriti* jest dostrzeżenie tego aspektu działania klauzuli w kontekście oceny wiarygodności depozycji denuncjatora i dokonanie wnikliwej oceny tego dowodu. Wydaje się, że zważywszy na wskazywaną już funkcję (cel) przepisu art. 229 § 6 k.k. istotne jest to, aby rozstrzygając ten interesujący spór prawny, mieć na uwadze cel tej instytucji, a więc to, iż ma ona służyć organom ścigania do wykrycia, uzyskania dowodów i ujawnienia skali korupcji biernej osoby pełniącej funkcję publiczną. Sposób interpretacji art. 229 § 6 k.k. na tle konstrukcji czynu ciągłego winien zatem z jednej strony uwzględniać cel wprowadzenia tej klauzuli do k.k., jak i eliminować taką wykładnię, która umożliwiałaby stosowania swoistych „gier” procesowych pomiędzy denuncjatorem a organem ścigania. Wówczas bowiem od jakości obrony, zręczności procesowej ich przedstawicieli, osoby będące w tej samej sytuacji jako wręczające korzyść majątkową mogłyby osiągnąć inne konsekwencje w zakresie kary. Sytuację tę można zobrazować przykładem. W przypadku, gdy denuncjator popełniający szereg odrębnych zachowań korupcyjnych, wypełniających dyspozycje przestępstwa korupcji czynnej, tworzących jednocześnie od strony normatywnej czyn ciągły (art. 12 k.k.), nie będzie miał „premi” bezkarności za te zachowania korupcyjne, co do których organ ścigania nie ma żadnej procesowej wiedzy, to mając na względzie przeszkodę w postaci *rei iudicatae* w przypadku czynu ciągłego¹¹¹ może zaniechać udzielenia nieznanymi informacjami o innych czynach korupcyjnych popełnionych czasowo pomiędzy czynami znanymi organom ścigania. Ten sposób doprowadzi do tego, że zostanie wydany prawomocny wyrok tylko co do niektórych zachowań znanych organom ścigania, a w rezultacie takiej „gry procesowej” sprawca przestępstwa korupcji czynnej będzie miał pewność, że po jego uprawomocnieniu się za inne „nieujawnione” przez niego zachowania (nawet o poważniejszym charakterze) nie poniesienie już odpowiedzialności karnej. Z tego samego powodu takiej odpowiedzialności nie poniesie wówczas i sprawca korupcji biernej, który będzie osądzony w zakresie „tożsamego” (lustrzanego) czynu, co sprawca korupcji czynnej. Stwierdzić zatem należy,

¹¹¹ Por. np. uchwały SN z: 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, z. 1, poz. 2; 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 55; wyrok SN z 5 stycznia 2011 r., V KK 64/10, OSNKW 2011, z. 2, poz. 14.

że zawarta w art. 229 § 6 k.k. klauzula bezkarności ma zastosowanie również do pojedynczych zachowań wypełniających znamiona przestępstwa z art. 229 § 1–5 k.k., także gdy stanowią one elementy czynu ciągłego (art. 12 k.k.), o ile sprawca korupcji czynnej spełni w odniesieniu do tych zachowań warunki wymienione w tym przepisie. Pomocą do rozstrzygnięcia tego problemu jest także wykładania językowa art. 229 § 6 k.k. w perspektywie art. 12 k.k., wskazująca możliwość zawiadomienia zarówno w zakresie przestępstwa, jak i czynu zabronionego. Ustalenie, że jedno lub więcej zachowań sprawczych składających się na czyn ciągły zostało popełnionych w warunkach wymienionych w art. 229 § 6 k.k., rodzi potrzebę wyeliminowania tych zachowań z opisu czynu zarzucanego. Operacja ta nie stoi na przeszkodzie przypisaniu odpowiedzialności karnej za czyn ciągły, zbudowany na zrachowaniach, w stosunku do których nie ujawniły się okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną, o których mowa w art. 229 § 6.

A. Sakowicz

15. Przesłanki zastosowania klauzuli subsydiarności z art. 231 § 4 k.k.¹¹²

Zgodnie z art. 231 § 4 k.k. „Przepisu § 2 nie stosuje się, jeżeli czyn wyczerpuje znamiona czynu zabronionego określonego w art. 228 k.k.”. Regulacja ta, określana mianem „klauzuli subsydiarności ustawowej” ma zastosowanie w przypadku zbiegu przepisu art. 231 § 2 k.k. oraz art. 228 k.k. W tym zakresie ustawodawca zdecydował, że czyn funkcjonariusza publicznego, który przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo ich obietnice w zamian za przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków, działając przez to na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, chociaż wyczerpuje znamiona typów zarówno opisanych w art. 231 § 2 k.k., jak i w art. 228 § 1 k.k., ma być kwalifikowane jedynie z art. 228 § 1 k.k.¹¹³ Ustawodawca wyszedł, bowiem z założenia, że każdy przypadek przyjęcia przez funkcjonariusza publicznego korzyści majątkowej lub osobistej (albo obietnicy takiej korzyści), w związku z pełnioną funkcją publiczną, stanowi niedopełnienie obowiązku (przekroczenie uprawnień), które ma charakter działania na szkodę interesu publicznego (lub prywatnego), o ile popełnione jest w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej.

¹¹² Wyrok SN z 29 stycznia 2015 r., II KK 215/14, OSNKW 2015, nr 7, poz. 58.

¹¹³ Słusznie wskazuje A. Zoll, że w tym wypadku zastosowanie klauzuli subsydiarności działa na korzyść sprawy, gdyż przestępstwo z art. 231 § 2 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, a przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8, a więc karą łagodniejszą, por. A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, Annales UMCS Sectio G 2013, Vol. LX, 2, s. 287.

Ten konieczny zbieg przepisów został w sposób wyraźny usunięty przez nakaz pominięcia w takim przypadku kwalifikacji prawnej z art. 231 § 2 k.k.

Zdaniem SN, zastosowanie klauzuli subsydiarności z art. 231 § 4 k.k. następuje jednak tylko wówczas, gdy to ten sam czyn realizuje jednocześnie znamiona art. 228 k.k. oraz 231 § 2 k.k. W sprawie, której dotyczyła kasacja, SO, zmieniając wyrok sądu pierwszej instancji, uznał P.J. winnym jednego przestępstwa, które miało polegać na tym, że „działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uzyskał z przekroczeniem uprawnień, informacje z systemów informatycznych policji dotyczących A.D., a następnie w zamian za ich przekazanie nieuprawnionej osobie – A.B., przyjął korzyść majątkową w kwocie 300 zł, przy czym działanie to narażało na szkodę prawnie chroniony interes A.D.”. Tak opisaną aktywność P.J., Sąd zakwalifikował jako jedno przestępstwo z art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 228 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Analiza opisu przestępstwa przypisanego P.J. nie pozostawia wątpliwości, że składa się ono z dwóch odrębnych czynów, tj. uzyskania informacji z systemów informatycznych policji, a następnie późniejszego przyjęcia korzyści majątkowej za przekazanie uzyskanych w ten sposób informacji nieuprawnionej osobie. Sąd nie przyjął jednak w opisie czynu, że sprawca działał powziętym z góry zamiarem, co uzasadniałoby spięcie tych dwóch odrębnych zachowań klamrą czynu ciągłego z art. 12 k.k. (choć w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia wskazał, że taki właśnie zamiar towarzyszył sprawcy). W tej sytuacji potraktowanie przez Sąd odwoławczy tych dwóch odrębnych czynów jako jednego przestępstwa, nie znajdowało podstaw w obowiązującym k.k.. Nie zmienia to jednak faktu, że przypisane ostatecznie skazanemu, w wyroku sądu drugiej instancji, przestępstwo składa się z dwóch różnych czynów, wykonanych w określonej sekwencji czasowej. Pierwszy z tych czynów realizuje wyłącznie znamiona typu czynu zabronionego z art. 231 § 2 k.k., drugi zaś znamiona typu czynu zabronionego z art. 228 § 1 k.k. (wg kwalifikacji prawnej przyjętej przez Sąd) oraz art. 231 § 2 k.k. Tylko w przypadku tego drugiego czynu spełnione są przesłanki z art. 231 § 4 k.k., bowiem ten sam fragment zachowania przypisanego sprawcy realizował znamiona obu przepisów objętych klauzulą subsydiarności z art. 231 § 4 k.k.

Sąd Najwyższy wskazał, że klauzula subsydiarności z art. 231 § 4 k.k. jest jedną z reguł kolizyjnych służących redukcji wielości możliwych do zastosowania kwalifikacji prawnych, co wynika z przyjętego w polskim k.k. modelu zbiegu przepisów. Wszystkie te reguły, mające zarówno charakter ustawowy jak i doktrynalny, służą zapewnieniu jak najbardziej adekwatnej oceny prawnej zachowań przypisanych sprawcy, w sposób najwierniejszy oddającej elementy mające znaczenie dla oceny stopnia społecznej szkodliwości tych zachowań oraz dla innych zasad i dyrektyw związanych z wymiarem kary. Zasadnie podniósł SN, że ów cel stosowania reguł wyłączania wielości ocen w prawie karnym musi rzutować na interpretację przepisów ustawowych, które reguły takie wyrażają. Dotyczy

to, w szczególności art. 231 § 4 k.k. Przyjęcie, że ma on zastosowanie nawet w przypadku, gdy nie jest zrealizowany warunek tożsamości zachowania spełniającego znamiona typów czynów zabronionych objętych klauzulą subsydiarności (a więc art. 228 k.k. oraz 231 § 2 k.k.) prowadziłyby do braku adekwatności kwalifikacji prawnej w stosunku do czynów przypisanych sprawcy. W sprawie będącej przedmiotem rozpoznania, czyn polegający na bezprawnym uzyskaniu informacji z systemów informatycznych Policji, któremu towarzyszyła chęć uzyskania korzyści majątkowej, godził w dobro prawne, jakim jest prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowej oraz dobro indywidualne osoby, której informacje dotyczyły. Pominięcie w tym wypadku kwalifikacji prawnej z art. 231 § 2 k.k. dlatego, że kolejny czyn przypisany skazanemu, a polegający na przyjęciu korzyści majątkowej w zamian za przekazanie tych informacji nieuprawnionej osobie, Sąd zakwalifikował z art. 228 § 1 k.k., skutkowałoby brakiem w owej kwalifikacji istotnych elementów mających znaczenie dla oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz ustalenia kręgu osób pokrzywdzonych przestępstwem.

Na marginesie wyrok z 29 stycznia 2015 r., II KK 215/14, należy podnieść, że w praktyce pojawiało się pytanie, czy przepis art. 231 k.k. może pozostawać w zbiegu z przestępstwem nadużycia zaufania, do którego znamion charakteryzujących zachowanie sprawcy należy uprawnienie lub niedopełnienie obowiązku. W kwestii tej SN wcześniej stwierdził, że „Podstawowe kryterium rozgraniczające przestępstwo nadużycia zaufania, o którym mowa w art. 296 § 1–4 k.k., od przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, penalizowanego w art. 231 § 1–3 k.k. wynika z naruszenia kompetencji przez funkcjonariusza publicznego w innej sferze działalności instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego. W zależności od różnych sfer ich działalności, funkcjonariusz publiczny występuje też w różnych rolach. Jeżeli więc przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez niego nastąpiło w sferze imperium funkcji władczych przysługujących tym instytucjom, wówczas dopuszcza się on przestępstwa tzw. nadużycia władzy i podstawą penalizacji są wyłącznie przepisy art. 231 k.k. Natomiast, gdy funkcjonariusz publiczny zajmuje się z mocy ustawy czy decyzji odpowiedniego organu sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego w sferze uprawianej przez nie działalności gospodarczej jako podmiotów gospodarczych, wyrządzenie szkody majątkowej na skutek nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków, stanowi przestępstwo tzw. nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym z art. 296 k.k.”¹¹⁴. W innym orzeczeniu SN czytamy natomiast, że: „pogląd, jakoby funkcjonariusz publiczny przekraczający uprawnienia lub niedopełniający obowiązków w sferze majątkowej instytucji publicznej, odpowiadał karnie tylko na podstawie

¹¹⁴ Zob. wyrok SN z 2 czerwca 2009 r., IV KK 11/09, LEX nr 512109.

art. 296 k.k., jest niezasadny. Warunkiem zaliczenia konkretnej osoby do kręgu podmiotów przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym jest zatem ustalenie, że do jej obowiązków należy nie tylko dbałość o stan powierzzonego mienia, ale także przysparzanie mienia w procesie gospodarowania”¹¹⁵.

S. Żółtek

16. Moment określania wartości minimalnego wynagrodzenia za pracę w przypadku czynów przepołowionych¹¹⁶

Ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247) ustawodawca ustalił nowy wskaźnik decydujący o tzw. przepołowieniu kradzieży, przywłaszczenia, kradzieży leśnej, paserstwa i niszczenia rzeczy. Granica oddzielająca przestępstwo od wykroczenia wyznaczona została przez wartość równą $\frac{1}{4}$ minimalnego wynagrodzenia. W ustawie znalazło się również stwierdzenie, że jest to „wynagrodzenie za pracę ustalane na podstawie ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314)”¹¹⁷. Będzie to więc wartość płynna, zmieniana każdego roku, co wiąże się z obowiązkiem Prezesa Rady Ministrów do corocznego określania wartości minimalnego wynagrodzenia za pracę.

W tej perspektywie warto jest zauważyć, że w orzecznictwie sądów powszechnych powstały wątpliwości na jaką chwilę należy oceniać minimalne wynagrodzenie za pracę i tym samym odnosić je np. do wartości skradzionego mienia. Zasadniczo konkurowały ze sobą dwa stanowiska, tj. jako miarodajną przyjmowano chwilę czynu albo chwilę orzekania. Nie trzeba przekonywać, że w związku ze stałym wzrostem minimalnego wynagrodzenia wystąpić może sytuacja, w której w czasie popełnienia czynu klasyfikowany będzie jako przestępstwo, natomiast w czasie orzekania jako wykroczenie. Wskazane zagadnienie było przedmiotem procedowania SN w sprawie zakończonej wyrokiem z 6 sierpnia 2015 r., II KK 209/15, gdzie stwierdzono, że przy orzekaniu w sprawach o czyny przeciwko mieniu, wobec których od 9 listopada 2013 r. kryterium uznania takiego zachowania za przestępstwo albo za wykroczenie stanowi określony w k.w. wskaźnik minimalnego wynagrodzenia za pracę, należy mieć na uwadze minimalne wynagrodzenie z daty orzekania w przedmiocie odpowiedzialności

¹¹⁵ Wyrok SN z 7 lipca 2009 r., V KK 82/09, LEX nr 512075.

¹¹⁶ Wyrok SN z 6 sierpnia II KK 209/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 94.

¹¹⁷ Tak art. 2 pkt 2 ustawy z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2013 r., poz. 1247).

za taki czyn, a nie z daty jego popełnienia. Konkluzja taka jest słuszna i może ona znaleźć zastosowanie w różnych stanach faktycznych. Po pierwsze, jeżeli czyn popełniono w czasie, w którym sztywna kwota 250 zł przesądzała o przepowieniu czynów na przestępstwa i wykroczenia, to z pewnością następce odwołanie się do wskaźnika „1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę” zawsze będzie dla sprawców względniejsze. Innymi słowy, zastosowanie art. 4 § 1 k.k. w zw. z art 2 § 1 k.w. spowoduje, że czyn sprawcy będzie należało oceniać jako wykroczenie. Sprawca powinien w takim przypadku odpowiadać w reżimie wykroczeniowym o ile karalność czynu nie uległa przedawnieniu. Po drugie, jeżeli czyn został popełniony po 8 listopada 2013 r., to również poszukiwać należy dla sprawcy prawa względniejszego. Analogicznie zatem, gdy w dacie czynu stwierdzonoby przestępstwo, to podniesienie kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę spowodować może, że w dacie orzekania czyn stanowi będzie już wykroczenie. Wówczas sprawca również ma prawo do korzystania z prawa względniejszego. Po trzecie, prawo takie przysługuje sprawcy aż do momentu uprawomocnienia się orzeczenia, a więc sąd odwoławczy przy rozpoznawaniu apelacji również musi sprawdzić, czy przez podniesienie kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę nie nastąpiła kontrawencjonalizacja inkryminowanego zachowania. Weryfikację będzie należało przeprowadzić także w przypadku ponownego rozpatrywania sprawy np. z powodu uchylenia wyroku sądu odwoławczego przez SN na skutek rozpoznania kasacji.

Uprawnione jest twierdzenie, że przy czynach o stosunkowo niewielkiej wartości szkody, czym dłużej trwać będzie postępowanie, to tym bardziej prawdopodobne będzie, że czyny te zostaną zaliczone do grupy wykroczeń. Sytuacja taka jest naturalną konsekwencją wprowadzenia płynnych wskaźników, jest ona również bardzo dobrze rozpoznana w polskim prawie np. na gruncie art. 53 § 4 k.k.s.¹¹⁸.

S. Żółtek

17. Świadczenie niegodziwe osoby oszukanej¹¹⁹

W postanowieniu SN z 29 stycznia 2015 r., I KZP 24/14, rozważano problem tzw. świadczenia niegodziwego osoby oszukanej. W analizowanym przez Sąd stanie faktycznym pokrzywdzony (oszukany) zapłacił za umorzenie

¹¹⁸ Zob. m.in. wyrok TK z 20 lutego 2001 r., P 2/00, OTK 2001, z. 2, poz. 32, gdzie stwierdzono, że art. 53 § 3, 4 i 6 k.k.s. są zgodne z art. 2 i 42 ust. 1 Konstytucji RP, podnosząc, że odwoływanie się w nich do pojęcia „minimalnego wynagrodzenia za pracę” nie powoduje, aby przez akt podstawowy doszło do niedozwolonego dookreślenia znamion. Zmiana wskaźnika rozgraniczającego wykroczenie od przestępstwa skarbowego gwarantuje przy tym „stały, niezmienny sposób oceny szkodliwości czynu zabronionego”.

¹¹⁹ Postanowienie SN z 29 stycznia 2015 r., I KZP 24/14, OSNKW 2015, nr 4, poz. 30.

„nieistniejącego” postępowania, co nakazywało rozważyć czy jest możliwe orzeczenie przepadku takiego świadczenia – tak na gruncie art. 412 k.c., jak również art. 44–45 k.k.

Trafnie stwierdza SN, że pojęcie „przedmiotu przestępstwa” jest synonimiczne do „przedmiotu ochrony” i jest rodzajowo odczytywane dzięki tytulaturze poszczególnych rozdziałów k.k., indywidualnie zaś jest konkretyzowane przez odniesienie do ustawowego zespołu znamion typu czynu zabronionego. W orzecznictwie, jak również w doktrynie nie ma wątpliwości, że w przypadku przestępstwa oszustwa, stypizowanego w art. 286 § 1 k.k. przedmiotem ochrony jest mienie, rozumiane jako „stan majątkowy pokrzywdzonego”¹²⁰, czy synonimicznie, jako „wszelkie prawa majątkowe – rzeczowe i obligacyjne lub całokształt sytuacji majątkowej danego podmiotu”¹²¹. Pogląd taki był już zgłaszany na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r., gdzie przyjmowano, że termin „mienie” jest synonimem majątku lub całokształtu sytuacji majątkowej określonego podmiotu¹²². Takie pojmowanie przedmiotu ochrony oszustwa jest aktualne także w dzisiejszym stanie prawnym. I tak, akcentuje się, że termin „mienie” spełnia w kontekście tego przestępstwa funkcję nazwy zbiorczej, oznaczającej wszelkie kategorie podmiotowych praw majątkowych, niezależnie ani od treści lub przedmiotów tych praw, ani od charakteru podmiotów, którym te prawa przysługują¹²³. Wskazuje się też, że ustawodawca posłużył się nazwą „mienie” w jej szerokim znaczeniu, tj. jako majątku, obejmującą zarówno rzeczy ruchome, jak i prawa majątkowe¹²⁴. Zauważa się również, że pojęcie to należy odnosić wprost do art. 44 k.c., z którego wynika, że na mienie składa się własność i inne prawa o charakterze majątkowym¹²⁵.

Zgodnie z przytoczonymi poglądami, celnie skonkludował SN, że aksjologiczne wątpliwości dotyczące „przedmiotu przestępstwa” mogą się odnosić jedynie do substratu mienia, które pozostawało w dyspozycji pokrzywdzonego. Jeżeli bowiem chronione jest szeroko rozumiane mienie, to rozważać można, czy ochronie podlega jedynie mienie uzyskane legalnie czy także mienie uzyskane w sposób niezgodny z prawem, ewentualnie czy ochronie podlega mienie, którego posiadanie jest zabronione itp. Jednakże wątpliwości powstałe w rozpoznawanej sprawie dotyczyły nie tyle przedmiotu ochrony, co treści znamienia skutku przestępstwa oszustwa, tj. „niekorzystnego rozporządzenia mieniem”, co można wyrazić w pytaniu, czy wskazane znamię obejmuje również świadczenia świadomie spełnione w celu niegodziwym.

¹²⁰ Zob. m.in. wyrok SN z 29 sierpnia 2012 r., V KK 419/11, OSNKW 2012, z. 12, poz. 133.

¹²¹ Zob. postanowienie SN z 15 czerwca 2007 r., I KZP 13/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 56.

¹²² Zob. W. Gutekunst, O. Chybiński, W. Świda, *Prawo karne. Część szczegółowa*, Wrocław 1971, s. 252 i n.; J. Bednarzak, *Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 78 i n.

¹²³ Zob. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz*, t. III, red. A. Zoll, Kraków 2006, s. 270–271.

¹²⁴ O. Górniok [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, Gdańsk 2002/2003, s. 1182.

¹²⁵ T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 25.

W dotychczasowym orzecznictwie sądowym nie podejmowano prób jakiegokolwiek ograniczania rozporządzania mieniem, czy to przez zawężanie jego zakresu przedmiotowego, czy podmiotowego. Można wręcz odnieść wrażenie, że SN stopniowo odrywał wskazane wyrażenie, tak od jego znaczenia powszechnego, jak również znaczenia prawnego wywodzącego się z prawa cywilnego. Jak bowiem wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie SN „rozporządzenia mieniem” w ujęciu, w jakim wykłada się je na gruncie znamion przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. ma znaczenie specyficzne czy też „swoiste” dla prawa karnego, które wywodzi się z przedmiotu ochrony oszustwa. W tym ujęciu „rozporządzenie mieniem” rozumiane jest, jako każda czynność zadysponowania mieniem, która odnosi się do szeroko postrzeganego stanu majątkowego pokrzywdzonego¹²⁶. Desygnatem tego znamienia będą więc, wszelkie działania lub sytuacje, które w majątku pokrzywdzonego powodują jakiekolwiek niekorzystne zmiany¹²⁷.

Trafny jest zatem wniosek SN, że zasadniczego rozróżnienia wymagają pojęcia „niekorzystnego rozporządzenia mieniem” i tzw. „świadczenia w celu niegodziwym”. Drugie z nich jest pojęciem ocennym występującym na gruncie prawa cywilnego i wiążącym się z art. 412 k.c.. Jak zauważono, przez cel niegodziwy rozumieć należy nie zachowanie, ale intencję osiągnięcia pewnego stanu rzeczy, który będzie w rażącej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego albo w rażącej sprzeczności z normami moralnymi. Ważne jest przy tym, że w doktrynie prawa cywilnego, praktycznie jednomyślnie stwierdza się, że cel niegodziwy może towarzyszyć zachowaniom legalnym, jak również zachowaniom, które obiektywnie naruszają przepisy prawa¹²⁸. Tym samym raz jeszcze należy przyznać rację SN, że wpisana w kryterium niegodziwości „celowość” czyni je elementem podmiotowym, który towarzyszyć ma świadczeniu i wymaga odróżnienia od obiektywnej przedmiotowej oceny „korzystności” albo „niekorzystności” rozporządzenia mieniem. Konsekwencją powyższych wywodów jest przekonanie o tym, że „nie ma znaczenia dla bytu oszustwa,

¹²⁶ Zob. m.in. wyroki SN z: 29 sierpnia 2012 r., V KK 419/11, OSNKW 2012, z. 12, poz. 133; 13 grudnia 2006 r., V KK 104/06, R-OSNKW 2006, poz. 2427; 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, OSNKW 2010, z. 6, poz. 50; 10 czerwca 2010 r., IV KK 1/10, Lex nr 590282; 17 maja 2012 r., V KK 322/11, LEX nr 1212390.

¹²⁷ Tak postanowienie SN z 15 czerwca 2007 r., I KZP 13/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 56. Jako wylamujący się ze wskazanej linii orzeczniczej należy ocenić wyrok SN z 10 marca 2004 r., II KK 381/03, R-OSNKW 2004, poz. 523, w którym wskazano, że „przepis art. 286 § 1 k.k. nie dzieli oszustw na „lepsze” i „gorsze”, a jedynie wskazuje na przesłanki, jakie winny być spełnione, aby można było sprawcy przypisać czyn”, przy czym zawarta w nim uwaga, że „przedmiotem ochrony w ramach przepisu art. 286 § 1 k.k. jest nie tylko świadczenie majątkowe objęte ochroną prawną, ale też każde inne – choćby spełnienie świadczenia przez osobę oszukiwaną naruszało przepis ustawy karnej”. Można poddać w wątpliwość, czy faktycznie, jak wskazał SN w postanowieniu I KZP 24/14, z orzeczenia tego wynika, że świadczenia uderzać mają w mienie sprawcy, niezależnie od tego jaka będzie ocena prawna owych świadczeń. Odnośnie do podnoszonych kwestii zob. także wyrok SN z 19 listopada 1949 r., K 2076/49, PiP 1950, z. 2, s. 137 oraz wyrok SN z 25 czerwca 1937 r., K 733/37, Głos S.1938, nr 2, s. 174.

¹²⁸ Zob. T. Sokołowski, *Komentarz do art. 412 k.c.*, LEX 2014; A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 412 k.c.*, LEX 2014; A. Szpunar, *Przepadek nienależnego świadczenia*, PS 1999, s. 14; M. Kozaczek, *Powództwo o orzeczenie przepadku świadczenia*, PS 2006, nr 4, s. 32.

czy doszło do niego w wyniku zawarcia umowy legalnej czy też przez zawarcie umowy zakazanej przez prawo, a więc w sytuacji gdy sam pokrzywdzony z zasady kieruje się motywem godnej potępienia chciwości¹²⁹. Obiektywne rozporządzenie mieniem, może zostać dokonane tak – w ujmowanym subiektywnie – celu godziwym albo niegodziwym.

W pewnym uproszczeniu można wskazać, że „godziwość” albo „niegodziwość świadczenia” to cywilnoprawna podmiotowa ocena przedmiotowego „niekorzystnego rozporządzenia mieniem”, rekonstruowana następczo przez sąd cywilny z przyjęciem kryteriów wartościowania wypracowanych na tle art. 412 k.c. Zarazem ustawodawca nie zawarł art. 286 § 1 k.k. ograniczenia skutku jedynie do „niekorzystnego rozporządzenia mieniem” popełnionego w celu „godziwym” co już na gruncie językowym wyklucza zawężającą interpretację wskazanego znamienia. Także od strony systemowej i funkcjonalnej brak jest powodów, które pozwalałyby na pozostawienie poza reakcją karną sprawców, którzy zrealizowaliby wysłowione w art. 286 § 1 k.k. znamiona oszustwa, z tym tylko zastrzeżeniem, że świadczenia na ich rzecz byłyby ocenione jako popełnione w „celu niegodziwym”. W szczególności powodów ku temu nie daje argument o braku ochrony prawnej mienia osoby „rzekomo” pokrzywdzonej płatną protekcją, co wynikać miało by z treści art. 412 k.c. Jak już argumentowano, ustawodawca nie wprowadził ograniczeń odnośnie do przedmiotu ochrony przestępstwa oszustwa, a od 1 października 1990 r. [zob. art. 1 pkt 61 ustawy z 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321)] przypadek określony w art. 412 k.c. ma charakter fakultatywny, co oznacza, że dopiero konstytutywne orzeczenie sądu cywilnego o przypadku pozbawia sprawcę świadczenia. Dopóki takie orzeczenie nie zostanie wydane, świadczący może domagać się zwrotu świadczenia na zasadach ogólnych, czyli m.in. na podstawie art. 410 § 2 k.c. Zarazem przypadek takiego świadczenia może zostać orzeczony przez sąd karny, w sytuacji w której świadczenie niegodziwe nie będzie ocenione jako szkoda po stronie pokrzywdzonego.

S. Zółtek

18. Zaniechanie organu podatkowego przy przestępstwie oszustwa¹³⁰

W postanowieniu z 24 czerwca 2015 r., I KZP 2/15, SN wskazał, że ustawowe upoważnienie udzielone organowi podatkowemu (organowi kontroli skarbowej) do zaniechania sprawdzenia prawidłowości samoobliczenia podatku

¹²⁹ Tak T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 65, zob. także A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, red. A. Zoll, Warszawa 2013, passim.

¹³⁰ Postanowienie SN z 24 czerwca 2015 r., I KZP 2/15, OSNKW 2015, nr 7, poz. 56.

w deklaracji (art. 21 § 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – ordynacja podatkowa, Dz. U. z 2015 r., poz. 613 i art. 99 ust. 12 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Dz. U. z 2011 r., Nr 177, poz. 1054 ze zm.), w której podatnik zaniżył podatek należny, wyklucza realizację przez niego znamion z art. 286 § 1 k.k. w postaci doprowadzenia tego organu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez zaniechanie pobrania podatku należnego.

W przytoczonym orzeczeniu zauważa się, że to nie podatnik, zaniżając w deklaracji podatkowej należny podatek, doprowadza organ podatkowy do zaniechania. To bowiem ustawodawca dopuścił, aby organ ten nie przeprowadzał postępowania podatkowego i nie wydał decyzji podatkowej określającej właściwą (wyższą) wysokość podatku należnego. Prawodawca przewidział to zaniechanie, natomiast podatnik może je tylko wykorzystać, za co jednak odpowie z art. 56 § 1 k.k.s. Ustawodawca własnymi regulacjami „doprowadził” więc organ podatkowy do „zaniechania” pobrania podatku i w ten sposób – do „niekorzystnego rozporządzenia”.

W doktrynie wskazuje się, że deklaracja podatkowa jest formą obowiązkowego przekazywania informacji przez zobowiązane do ich składania podmioty, w szczególności podatników, a fakt złożenia deklaracji nie jest zwykłą czynnością „techniczną”. Konsekwencje prawne jej złożenia nie wynikają tylko z natury deklaracji podatkowej, ale również z przepisów prawa¹³¹. Przedstawiciele środowiska prawniczego stoją na stanowisku, iż składanie deklaracji podatkowej nie wywołuje po stronie organu podatkowego obowiązku natychmiastowej ich weryfikacji. Jest to bowiem uprawnieniem organów, z którego mogą, lecz nie muszą skorzystać do czasu przedawnienia zobowiązania podatkowego¹³². Wskazuje się, że przepis artykuł 21 § 2 Ordynacji podatkowej zawiera domniemanie zgodności z prawdą deklaracji podatkowej, w której podatnik wykazuje kwotę podatku do zapłaty¹³³. Także w orzecznictwie podkreśla się, że składanie deklaracji podatkowej nie wywołuje po stronie organu podatkowego obowiązku natychmiastowej ich weryfikacji¹³⁴. Jak długo deklaracja podatkowa złożona przez podatnika nie zostanie zastąpiona decyzją wymiarową, tak długo właśnie deklaracja wyznacza prawidłowe rozliczenie podatnika i wiąże organ podatkowy¹³⁵. Podnoszone jest, że nie sposób kwalifikować jako oszustwa określonego w art. 286 § 1 k.k. złożenia przez podatnika organowi podatkowemu lub innemu uprawnionemu organowi deklaracji lub oświadczenia zawierającego nieprawdę lub zatajającego prawdę i narażenia w ten sposób na uszczuplenie należnego

¹³¹ Zob. B. Brzeziński, *Deklaracja podatkowa – istota i charakter prawny*, Pr.i Pod. 2005, nr 1, s. 14–19.

¹³² Zob. S. Babiaryz, B. Gruszczyński [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. S. Babiaryz, Warszawa 2015 r., komentarz do art. 21.

¹³³ Zob. wyrok WSA w B. z 15 października 2008 r., I SA/Bk 291/08, LEX nr 496283.

¹³⁴ Zob. wyrok NSA w Katowicach z 7 grudnia 2000 r., I SA/Ka 1556/99, LEX nr 47150.

¹³⁵ Zob. wyrok WSA w Lublinie z 6 listopada 2015 r., I SA/Lu 537/15, LEX nr 1944598.

podatku lub uszczuplenia podatku¹³⁶. W wypadku, gdy czynności wykonawcze sprawcy wyludzającego nienależny zwrot podatku VAT, w myśl ustawy z 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 poz. 710), nie sprowadzają się do zaniechania rzetelnego zgłoszenia przedmiotu opodatkowania, prowadzącego do uniknięcia wydatku z własnego mienia kosztem uszczuplenia spodziewanego dochodu finansowego Skarbu Państwa, lecz polegają na działaniu fingującym istnienie obowiązku podatkowego – wyłącznie w celu osiągnięcia z tego tytułu korzyści z majątku Skarbu Państwa – przez upozorowanie przed organem skarbowym (przy pomocy fikcyjnych dokumentów lub przez podjęcie innych jeszcze czynności) przeprowadzenia realnej transakcji, w tym dotyczącej rzeczywiście istniejącego towaru, a nie jego substytutu, to działanie takie stanowi przestępstwo określone w przepisach kodeksu karnego, nie zaś przestępstwo skarbowe¹³⁷. Przedstawione poglądy potwierdzają słuszność powyżej przytoczonego orzeczenia SN.

S. Żółtek

19. Pranie brudnych pieniędzy¹³⁸

Zagadnienie rozumienia znamion typu czynu zabronionego prania brudnych pieniędzy od pewnego już czasu stanowi przedmiot pogłębionych wypowiedzi SN. Szczególnie istotna była uchwała SN z 18 grudnia 2013 r., I KZP 19/13, OSNKW 2014, z. 1, poz. 1 w której stwierdzono, że „przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. są wymienione w tym przepisie środki płatnicze, instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe, prawa majątkowe lub inne mienie ruchome lub nieruchomości pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z popełnienia czynu zabronionego”¹³⁹. Analizowany problem nie został jednak wyjaśniony w całości. Sąd Najwyższy dostrzegł bowiem potrzebę jednoznacznego określenia, w jakim zakresie środki pieniężne (będące środkami płatniczymi w ujęciu art. 299 § 1 k.k.) znajdujące się na rachunku bankowym, pochodzące zarówno z czynności legalnych, jak i z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego stanowią przedmiot czynności wykonawczych przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. Oczywiście wątpliwości wynikały z założenia, że zakresem normowania muszą być objęte

¹³⁶ Zob. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III: *Komentarz do art. 278–363 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2016 r., komentarz do art. 286 k.k.

¹³⁷ Zob. postanowienie SN z 1 marca 2004 r., V KK 248/03, OSNKW 2004, nr 5, poz. 51.

¹³⁸ Uchwała SN z 24 czerwca 2015 r., I KZP 5/15, OSNKW 2015, z. 7, poz. 55; wyrok SN z 29 października 2015 r., IV KK 187/15, LEX nr 1929133.

¹³⁹ Zob. także uchwała SN z 18 grudnia 2013 r., I KZP 20/13, OSNKW 2014, z. 1, poz. 2.

tylko takie zachowania, które są społecznie szkodliwe w stopniu większym niż znikomy. Przechowywanie na rachunku bankowym względnie niewielkich środków pochodzących z czynów zabronionych przy znacznych środkach o legalnym pochodzeniu mogłyby zaś prowadzić do wniosku, że wskazany warunek nie został spełniony. Problemem przed którym stanął SN było zatem określenie schematu, który pozwoliłby na wskazanie jaka część środków znajdujących się na legalnym rachunku została poddana procedurze „prania” pieniędzy, jak również czy te właśnie „brudne” pieniądze były przekazywane w dacie transakcji przypisanych skazanemu. Sąd podkreślił również, że w praktyce trudne jest określenie sposobu pożądanego postępowania, gdyż dla wskazania popełnienia czynu określonego w art. 299 § 1 k.k. konieczne jest śledzenie przepływu pieniędzy od momentu ich uzyskania za pomocą czynu zabronionego (bezpośrednio lub pośrednio) do momentu dokonywania czynności ich „prania”. W konsekwencji organ procesowy musi stwierdzić ile środków pochodzi z „brudnych pieniędzy” w momencie ich „legalizowania”. Hipotetycznie można zatem dojść do wniosku, że należy analizować wszystkie wpływy na konto ewentualnego sprawcy.

Kolejny problem wiąże się z dostrzeżonymi przez SN rozbieżnościami w piśmiennictwie prawa karnego co do tego, czy wszystkie czynności czasownikowe (sprawcze) wymienione w art. 299 § 1 k.k. muszą mieć – dla stwierdzenia kompletu znamion przestępstwa – charakter czynności „mogących udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia wartości majątkowych, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku”¹⁴⁰.

Powyżej nakreślone kwestie stanowiły przedmiot uchwały SN z 24 czerwca 2015 r., I KZP 5/15, w której wskazano, że „Przedmiotem przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. mogą być przechowywane na rachunku bankowym środki pieniężne do wysokości równej wartości korzyści majątkowych, których dotyczyła czynność wykonawcza”. Jak trafnie wskazał SN, istota znamion przedmiotowych czynu określonego w art. 299 § 1 k.k. zasadza się na podejmowaniu czynności wykonawczych wobec przedmiotu przestępstwa, jakim są środki

¹⁴⁰ Zwolennikiem stanowiska, że wszystkie czynności czasownikowe wymienione w art. 299 § 1 k.k. muszą mieć charakter „mogący udaremnić lub znaczenie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia” jest m.in. R. Zawłocki, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. II: *Komentarz*, art. 222–316, Warszawa 2013, s. 777; J. Giezek, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, komentarz do art. 299 Kodeksu karnego; tenże, „*Brudne pieniądze*” jako korzyść związana z popełnieniem czynu zabronionego [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, red. J. Skorupka, Warszawa 2009, s. 772–773; W. Filipkowski, E. Plywaczewski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2014, s. 1515; A. Michalska-Warias [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2012, s. 814; O. Górniok, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2003, s. 98; K. Buczkowski, M. Wojtaszek, *Pranie pieniędzy*, Warszawa 2001, s. 164–165; B. Bieniek, *Pranie pieniędzy w prawie międzynarodowym, europejskim oraz polskim*, Warszawa 2010, s. 203. Spółkać można także pogląd, że określenie to stanowi konieczny, dookreślający element tylko „innych czynności” – tak m.in. W. Wróbel [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, red. A. Zoll, Warszawa 2008, s. 657; J. Długosz [w:] *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarce*, t. 9, red. R. Zawłocki, Warszawa 2011, s. 593–594.

płatnicze (pieniężne) przechowywane na rachunku bankowym, o ile środki te pochodzą z korzyści związanych bezpośrednio lub pośrednio z popełnieniem czynu źródłowego. Zarazem celna jest uwaga, że przy takim określeniu przedmiotu czynności wykonawczej nacisk należy położyć na prawidłowe ustalenie, jaka jest wartość środków pieniężnych, które pochodzą z inkryminowanych korzyści. Korzyścią związaną z popełnieniem czynu zabronionego jest zaś każde (nienależne) przysporzenie majątku sobie lub innej osobie albo uniknięcie w nim strat. Może się ona wyrażać tak w zwiększeniu aktywów (przysporzenie majątku) jak i zmniejszeniu pasywów majątkowych (zmniejszenie obciążeń lub uniknięcie strat). Zatem przestępstwo określone w art. 299 § 1 k.k. może być przypisane sprawcy podejmującemu czynności wykonawcze, o ile zostanie ustalone, że działania te podejmowane są wobec przedmiotów tego przestępstwa wywodzących się (pochodzących) z „korzyści”, które miały związek z popełnieniem czynu zabronionego. Z uwagi na regulacje instytucjonalne, sprawca przestępstwa prania „brudnych” pieniędzy, przyjmując lub przekazując z rachunku bankowego środki pieniężne nie ma możliwości „oddzielania” w tej kwocie środków w określonych proporcjach, a więc jako tylko „czystych” lub „częściowo brudnych”, wobec czego przedmiotem przestępstwa prania brudnych pieniędzy mogą być przechowywane na rachunku bankowym środki pieniężne do wysokości równej wartości korzyści majątkowych, których dotyczyła czynność wykonawcza.

Odnosnie do drugiego z zarysowanych problemów, SN stwierdził zaś, że ujęty w art. 299 § 1 k.k. zwrot „(...) które mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku” odnoszący się do przedmiotu przestępstwa, dookreśla tylko „inne czynności”, a zatem nie ma prawnego znaczenia dla czynności wykonawczych nazwanych – przyjęcie, przekazanie lub wywóz za granicę, pomoc do przenoszenia własności lub posiadania¹⁴¹. Konstatacja ta, bardzo obszernie uzasadniona przez SN, zasługuje na pełną aprobatę. Wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna nie pozostawiają wątpliwości, że cytowane znamię ma charakter limitujący, zawężając niedookreślone wyrażenie „inne czynności”.

Problematyka „prania brudnych pieniędzy” stanowiła również przedmiot obszernych rozważań SN w wyroku z 29 października 2015 r., IV KK 187/15, gdzie stwierdzono, że „znamię korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego musi być udowodnione w taki sam sposób, jak wszystkie pozostałe znamiona przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. Przepis ten nie wymaga jednak ustalenia, aby czyn stanowiący źródło brudnych pieniędzy spełniał wszystkie znamiona przestępstwa”. W konsekwencji nie ma potrzeby, aby każdorazowo ustalać, kto był konkretnym sprawcą owego

¹⁴¹ Zob. także A. H. Ochnio, *Glosa do postanowienia SN z 26 sierpnia 2015 r.*, V KK 20/15, OSP 2016, z. 7–8, poz. 69.

„pierwotnego” czynu zabronionego, jak również jego winy oraz dalszych okoliczności warunkujących odpowiedzialność karną, a także uprzednie rozstrzygnięcie tych kwestii przez organ procesowy. Niezbędne jest natomiast wykazanie tych przedmiotowych elementów pierwotnego czynu zabronionego, które pozwalają na jego zakwalifikowanie do znamion konkretnego typu czynu zabronionego określonego w ustawie karnej oraz kwalifikacji tego czynu. Innymi słowy wymaga przesądzenia, że został popełniony czyn zabroniony – czy mówiąc bardziej abstrakcyjnie, że typ czynu zabronionego znalazł odbicie w świecie rzeczywistym¹⁴².

S. Żółtek

20. Dookreślenie ilości wierzycieli z art. 302 § 1 k.k.¹⁴³

Norma prawna zawarta z przepisie art. 302 § 1 k.k. typizuje przestępstwo zaspokożenia jedynie wybranych wierzycieli, przy działaniu na szkodę pozostałych. Rzeczono sformułowanie, tj. „pozostałych” jest sporne w doktrynie. Część przedstawicieli nauki prawa karnego w sposób stanowczy wyraża pogląd, że dla realizacji znamion przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. nie jest wystarczające, by dłużnik działał na szkodę jednego wierzyciela i wskazuje, że znamiona analizowanego czynu zabronionego wypełnia tylko ten sprawca, który jest dłużnikiem co najmniej trzech wierzycieli¹⁴⁴. Przedstawiciele tego stanowiska tłumaczą, że liczba wierzycieli wywodzi się ze sformułowań użytych w treści art. 302 k.k., czyli działanie na szkodę „pozostałych” zachodzi tylko wtedy, go pokrzywdzonych zostaje najmniej dwóch wierzycieli¹⁴⁵. Innym stanowiskiem jest twierdzenie, że przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. nie można popełnić w przypadku istnienia mniejszej liczby wierzycieli niż czterech¹⁴⁶. W doktrynie wyrażany jest jednak również pogląd, że dla bytu omawianego przestępstwa wystarczy, by dłużnik miał dwóch wierzycieli, gdyż znamiona czynu zabronionego z art. 302 § 1 k.k. wyczerpuje swoim zachowaniem także ten sprawca, który działa na szkodę jednego wierzyciela¹⁴⁷.

¹⁴² W tym aspekcie omawiany wyrok SN wykazuje paralelę do postanowienia SN z 20 października 2005 r., II KK 184/05, OSNKW 2005, z. 12, poz. 120.

¹⁴³ Wyrok SN z 27 listopada 2015 r., II KK 216/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 13.

¹⁴⁴ Zob. M. Kozaczek, *Faworyzowanie wierzycieli przestępstwo z art. 302 par. 1 kodeksu karnego*, Praw.Bank. 2007, nr 10, s. 72.

¹⁴⁵ Zob. A. Michalska-Warias, *Komentarz do art. 302 Kodeksu karnego* [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2013, teza 4; A. Marek, *Komentarz do art. 302 Kodeksu karnego* [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, teza 1; M. Kulik, *Komentarz do art. 302 Kodeksu karnego* [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2014, teza 9.

¹⁴⁶ Zob. J. Potulski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. Stefański, Warszawa 2015, s. 1795.

¹⁴⁷ Zob. J. Majewski, *Komentarz do art. 302 Kodeksu karnego* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz do art. 278–363 k.k.*, red. A. Zoll, Kraków 2006, teza 11, 12; G. Łabuda [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*,

Mając co najmniej dwóch wierzycieli można mówić o „tylko niektórych” i „pozostałych”. Dwoch to najmniejsza liczba wierzycieli, przy jakiej logicznie możliwe jest, aby dłużnik mógł zrealizować zniamię czynności wykonawczej określone w art. 302 § 1 k.k.¹⁴⁸.

Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 2015 r., II KK 216/15, dokonał analizy teleologicznej art. 302 § 1 k.k., w efekcie czego wskazał, że do złamania dekodowanej normy wystarczające jest działanie na szkodę wyłącznie jednego wierzyciela. Sąd Najwyższy zaaprobował tym samym stanowisko doktryny, zgodnie z którym „liczba pojedyncza czy liczba mnoga w języku prawnym niekoniecznie musi oznaczać mnogość lub jednostkowość”¹⁴⁹. Zdaniem SN, w świetle art. 302 § 1 k.k. należy wskazać tą z zasad fazy percepcyjnej wykładni, zgodnie z którą, jeżeli dany zwrot jest na gruncie dyrektyw językowych niejednoznaczny, należy uruchomić procedury interpretacyjne w oparciu o dyrektywy pozajęzykowe (systemowe i funkcjonalne)¹⁵⁰. Sąd Najwyższy słusznie stwierdził, że dla uznania, iż sprawca zrealizował wyrażone w tym przepisie zniamię działania na szkodę „pozostałych” wierzycieli, z pewnością nie będzie konieczne, by sprawca działał na szkodę kilku (czyli co najmniej trzech), a tym bardziej wielu (czyli co najmniej dziesięciu) wierzycieli. Zgodnie zatem z wykładnią funkcjonalną art. 302 § 1 k.k., za przestępstwo faworyzowania wierzycieli odpowiada także ten dłużnik, który, podejmując opisane w tej regulacji zachowania, działa na szkodę jednego wierzyciela. Interpretacja taka pozwala urzeczywistnić cel przepisu w daleko większym zakresie niż przyjęcie, że za przestępstwo określone w art. 302 § 1 k.k. odpowiada tylko ten sprawca, który działa na szkodę co najmniej dwóch wierzycieli.

S. Żółtek

21. Kompleksowa wykładnia normy prawnej – odstępowania od sensu językowego¹⁵¹

Problematyka wykładni normy prawnej, a dokładniej wyższości jednej z dyrektyw – językowej, systemowej, bądź funkcjonalnej – nad innymi, należy do jednego z częściej poruszanych problemów prawnych w orzecznictwie sądowym. Tak też SN w wyroku z 2 marca 2015 r., (IV KK 382/14) rozważał

red. J. Giezek, Warszawa 2014, komentarz do art. 302, teza 11; R. Zawlocki [w:] *System Prawa Karnego*, t. 9: *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarce*, red. R. Zawlocki, Warszawa 2011, s. 645.

¹⁴⁸ Zob. J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III: *Komentarz do art. 278–363 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2016, komentarz do art. 302 k.k.

¹⁴⁹ Zob. K. Sobczak, A. Zoll, *Państwo prawa jeszcze w budowie*, Warszawa 2013, s. 60; zob. także uchwała SN z 21 listopada 2001 r., I KZP 26/01, OSNKW 2002, z. 1–2, poz. 4.

¹⁵⁰ Zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2008, s. 343.

¹⁵¹ Wyrok SN z 2 marca 2015 r., IV KK 382/14, OSNKW 2015, nr 7, poz. 61.

wskazane zagadnienie na tle ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 576 ze zm.). Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że wyrażenia zawarte w przepisach ustawy niejednokrotnie zawierają słowa znaczeniowo niesamodzielne (m.in. partykuły, przyimki, spójniki) służące do konstrukcji wyrażen złożonych, bez których nie można zbudować logicznych zdań, a także one same nie służą do zbudowania zdania. I tak ustawodawca może użyć spójników „i” oraz „lub” nie tylko jako spójników zdaniotwórczych (do zbudowania nazwy złożonej w zdaniu podmiotowo-orzecznikowym), ale i jako tzw. spójników współrzędnych (odpowiadających jedynie funktorom koniunkcji oraz alternatywy zwykłej) i są one użyte wtedy w znaczeniu enumeracyjnym, co wiąże się ze stwierdzeniem, że mogą być one stosowane zamiennie¹⁵². Sąd Najwyższy zauważył także, że wykładnię normy prawnej należy zaczynać od wykładni językowej, która to wykładnia ma chronologiczne pierwszeństwo nad innymi. Nie należy jednak na tej wykładni poprzestawać i używać jej jako jedynej. Do rzeczywistego dekodowania normy prawnej może doprowadzić jedynie kompleksowa wykładnia, przy użyciu wszystkich dyrektyw. W doktrynie wskazuje się, że dyrektywy odstępstwa od sensu językowego są nieodzownym elementem *ius interpretandi*. Podnosi się również, że w pewnych sytuacjach można odstąpić od wykładni językowej i przypisać pierwszeństwo wykładni systemowej lub funkcjonalnej. Posłużenie się metodami pozajęzykowymi nie deprecjonuje przy tym rangi metody językowej, a nawet powiązanie decyzji interpretacyjnej z wnioskami implikowanymi przez metody pozajęzykowe nie musi deprecjonować pozycji wykładni językowej. Interpretując tekst ustawy, wolno zatem odstąpić od wykładni językowej, ale tylko wtedy, gdy uzasadniają to określone ważne racje prawne¹⁵³.

Należy nadmienić, że w latach minionych, SN przyjmował, że dyrektywy interpretacyjne inne niż językowa należy stosować jedynie w sytuacji, gdy wykładnia językowa nie daje jednoznacznego wyniku¹⁵⁴. Wskazywał również, że jeśli za pomocą językowych dyrektyw nie można doprowadzić do prawidłowego i zadowalającego rezultatu, należy odnieść się do dyrektyw systemowych wykładni, a następnie do dyrektyw funkcjonalnych, zakładając subsydiarność pozajęzykowych wykładni¹⁵⁵. Omawiane orzeczenie stanowi jednak potwierdzenie stopniowego przeorientowania w orzecznictwie SN, co wiąże się z odstępowaniem od wykładni klaryfikacyjnej i kierowaniem się ku wykładni derywacyjnej. Przypominając tylko, w myśl tej koncepcji, wykładnię należy

¹⁵² Zob. A. Malinowski, *Systematyka wewnętrzna ustawy*, Warszawa 2007, s. 106–114.

¹⁵³ Zob. R.A. Stefański [w:] *System Prawa Karnego*, t. 2: *Źródła prawa karnego*, red. T. Bojarski, Warszawa 2011, s. 509 i n.; L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 85 i n.; J. Wyrembak, *Zasadnicza wykładnia znamion przestępstw. Pozycja metody językowej oraz rezultatów jej użycia*, Warszawa 2009, *passim*.

¹⁵⁴ Zob. m.in. wyrok SN z 7 kwietnia 2004 r., V KK 337/03, R-OSNKW 2004, poz. 700.

¹⁵⁵ Zob. uchwała SN z 21 marca 2007 r., I KZP 39/06, OSNKW 2007, z. 4, poz. 30.

przeprowadzić przez wszelkie kategorie interpretacyjne. Wykładnia językowa jest zaś tylko punktem wyjścia dla całego procesu¹⁵⁶. Aktualnie nie do obrony jest pogląd, zgodnie z którym szerokiego procesu interpretacji należy dokonać wyłącznie w sytuacji, gdy przepis prawa budzi wątpliwość¹⁵⁷.

Słusznie zatem SN w powyżej przytoczonym orzeczeniu, zgodnie z aktualnie przeważającą koncepcją stosowania wykładni prawa, zauważył, że względy wykładni systemowej oraz funkcjonalnej wskazują na fakt, że w przepisach karnych Ustawy o broni i amunicji wskazane spójniki, tj. „i” (m.in. w art. 51 ust. 2 pkt 7) oraz „lub” (m.in. w art. 51 ust. 2 pkt 5a) zastosowano we wskazanym znaczeniu enumeracyjnym, co można sprowadzić do twierdzenia „zarówno broni, jak również amunicji”. Wynika to tylko z przyjętej techniki legislacyjnej w celu uniknięcia zbędnych powtórzeń, zwłaszcza przy tak rozbudowanym przepisie ustawy jak art. 51.

¹⁵⁶ Zob. uchwała SN z 20 czerwca 2000 r., I KZP 16/00, OSNKW 2000, z. 7–8, poz. 60.

¹⁵⁷ Zob. M. Zieliński, *Derywacyjna koncepcja wykładni jako koncepcja zintegrowana*, RPEiS 2006, nr 3, s. 100.

II. Prawo karne procesowe

J. Kosonoga

1. Uzyskanie statusu osoby najbliższej po popełnieniu przestępstwa ściganego na wniosek¹

Problematyka wniosku o ściganie stanowi zagadnienie stosunkowo często podejmowane zarówno w doktrynie prawa karnego², jak i orzecznictwie sądowym. Sporadycznie jednak poruszana jest kwestia szczególna, dotycząca uzyskania przez pokrzywdzonego statusu osoby najbliższej w stosunku do oskarżonego, w trakcie trwającego procesu.

Jest to zagadnienie sporne i niejednoznacznie oceniane w doktrynie. Wynika to z faktu, iż przepisy prawa karnego materialnego typizujące przestępstwa względnie wnioskowe³ i wskazujące na tryb ścigania nie precyzują momentu, w którym ma istnieć więź statuująca daną osobę jako najbliższą dla sprawcy. Wobec tego powstaje pytanie, czy pokrzywdzonym ma być osoba najbliższa dla sprawcy w czasie popełnienia przestępstwa, czy też w chwili orzekania?

Zagadnienie to było przedmiotem analizy w sprawie IV KO 1/15. Z ustaleń faktycznych jednoznacznie wynikało, że sprawca wypadku komunikacyjnego (art. 177 § 1 k.k.) w trakcie jego spowodowania pozostawał z pokrzywdzoną, w relacji, która nie dawała podstaw do przyjęcia, że pozostają oni we wspólnym

¹ Postanowienie SN z 3 marca 2015 r., IV KO 1/15, OSNKW 2015, nr 7, poz. 62.

² Zob. np. T. Bojarski, *Uwagi o ściganii z oskarżenia prywatnego i na wniosek [w:] Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*, red. S. Stachowiak, Poznań 2002, s. 35–44; K. Dudka, *Podmioty uprawnione do złożenia wniosku o ściganie przestępstwa popełnionego na szkodę małoletniego*, Prok. iPr. 2006, nr 9, s. 108–114; J. Grajewski, *Ściganie na wniosek pokrzywdzonego w świetle projektów kodyfikacji prawa karnego*, PiP 1992, nr 6, s. 50–61; tenże, *Ściganie na wniosek pokrzywdzonego w świetle przepisów nowego kodeksu postępowania karnego [w:] Nowe prawo karne procesowe. Zagadnienia wybrane. Księga ku czci Profesora Wiesława Daszkiewicza*, red. T. Nowak, Poznań 1999, s. 239–249; T. Grzegorzczak, *Wniosek o ściganie w projektach nowej kodyfikacji karnej*, Prok.iPr. 1995, nr 9, s. 7–14; tenże, *O ściganii przestępstw na wniosek w projektach nowych kodeksów: Karnego i Postępowania Karnego*, SP 1992, nr 46, s. 67–76; M. Kowalewska, M. Szczepański, *Tryb ścigania przestępstwa w przypadku zbiegu przepisów ustawy [w:] Profesor Marina Cieślak – osoba, dzieło, kontynuacja*, red. W. Cieślak, S. Steinborn, Warszawa 2013, s. 904–922; I. Nestoruk, *Wnioskowy tryb ścigania przestępstw w polskim i niemieckim prawie karnym*, RPEiS 2001, nr 4, s. 89–119; R.A. Stefański, *Termin do cofnięcia wniosku o ściganie*, Prok.iPr. 2001, nr 6, s. 159–163.

³ Należą do nich m.in.: nieumyślne naruszenie czynności narządów ciała lub nieumyślne wywołanie rozstroju zdrowia na okres dłuższy niż 7 dni – art. 157 § 5 k.k.; nieumyślne lub umyślne naruszenie czynności narządów ciała oraz nieumyślne lub umyślne wywołanie rozstroju zdrowia na okres krótszy niż 7 dni, o ile pokrzywdzony zamieszkuje wspólnie ze sprawcą – art. 157 § 5 w zw. z art. 157 § 4 k.k.; spowodowanie wypadku komunikacyjnego ze skutkiem w postaci lekkiego uszkodzenia ciała – art. 177 § 3 k.k. w zw. z art. 177 § 1 k.k.; kradzież – art. 278 § 4 k.k.; kradzież z włamaniem – art. 279 § 2 k.k.; przywłaszczenie – art. 284 § 4 k.k.; uruchomienie na cudzy rachunek impulsów telefonicznych – art. 285 § 2 k.k.; oszustwo – art. 286 § 4 k.k.; oszustwo komputerowe – art. 287 § 3 k.k.; zabór pojazdu mechanicznego w celu krótkotrwałego użycia – art. 289 § 5 k.k.

pożyciu, a zatem, że nie są to osoby najbliższe w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Jak ustalono w momencie zdarzenia oboje mieszkali osobno, nie prowadzili wspólnego gospodarstwa domowego, nie byli zaręczeni, relację zachodzącą między sobą określali jako „chłopak – dziewczyna”. Nie budziło również wątpliwości, że pokrzywdzoną była wyłącznie partnerka oskarżonego. Doznała ona obrażeń ciała o jakich mowa w art. 157 § 1 k.k. Istotna dla sprawy była również okoliczność, iż około rok po zdarzeniu, ale przed wydaniem wyroku przez sąd pierwszej instancji oskarżony i pokrzywdzona zawarli związek małżeński. Sprawca wypadku został prawomocnie skazany. Następnie, na skutek wznowienia postępowania z urzędu, wydano wyrok umarzający postępowanie z uwagi na brak wniosku o ściganie (art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.). Wyrok ten został zaskarżony. W apelacji zarzucono m.in. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, polegający na nietrafnym uznaniu, że w dacie popełnienia przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. skazany pozostawał we wspólnym pożyciu z pokrzywdzoną, co skutkowało przyjęciem, iż wobec braku wniosku o ściganie, pochodzącego od wymienionej pokrzywdzonej w sprawie, zaistniała negatywna przeszkoda procesowa przewidziana w art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., która jako uchybienie przewidziane w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. musiała skutkować wznowieniem postępowania z urzędu i jego umorzeniem ze względu na brak wspomnianego wniosku.

Sąd Najwyższy nie przyznał racji argumentom skarżącego. Stał na stanowisku, że w przypadku przestępstw wnioskowych chwilą istotną dla ustalenia, czy sprawca przestępstwa jest dla pokrzywdzonego osobą najbliższą, jest nie tylko chwila popełnienia przestępstwa lub stwierdzenia, kto jest jego sprawcą, ale także chwila ewentualnego powstania stosunku rodzinnego związanego z pojęciem osoby najbliższej, także po popełnieniu przestępstwa, również już w toku dalszego postępowania, byleby przed jego prawomocnym zakończeniem. Organ procesowy po ustaleniu, w przypadku przestępstw względnie wnioskowych, że sprawca przestępstwa jest lub stał się osobą najbliższą dla pokrzywdzonego, powinien zwrócić się do pokrzywdzonego o oświadczenie, czy składa wniosek o ściganie, a jeśli ten wniosku nie złoży, postępowanie należy umorzyć.

Pogląd ten wyrażony został już wcześniej w sprawie II KK 56/08. Na tle bardzo zbliżonych okoliczności faktycznych, SN uznał, iż instytucja ścigania pewnych przestępstw na wniosek ma charakter procesowy, a nie materialnoprawny, brak wniosku od uprawnionej osoby uniemożliwia tylko prowadzenie postępowania, a nie przesądza o braku przestępności czynu. Przyjąć zatem trzeba, że brak wniosku osoby uprawnionej uniemożliwia nie tylko wszczęcie postępowania, ale także jego prowadzenie, aż do prawomocnego zakończenia. Wskazuje na to treść art. 17 § 1 k.p.k., który nakazuje w razie wystąpienia wymienionych w nim przesłanek nie wszczynać postępowania, a wszczęte umorzyć. Jeśli wniosek jest instytucją o charakterze przede wszystkim procesowym,

to chwilą istotną dla ustalenia, czy sprawca przestępstwa jest dla pokrzywdzonego osobą najbliższą, jest nie tylko chwila popełnienia przestępstwa lub stwierdzenia, kto jest jego sprawcą, ale także chwila ewentualnego powstania stosunku rodzinnego związanego z pojęciem osoby najbliższej, także po popełnieniu przestępstwa, również już w toku postępowania, byleby przed jego prawomocnym zakończeniem. Organ procesowy, po ustaleniu w przypadku przestępstw względnie wnioskowych, iż sprawca przestępstwa jest lub stał się osobą najbliższą dla pokrzywdzonego, powinien zwrócić się do pokrzywdzonego o oświadczenie, czy składa wniosek o ściganie, a jeśli ten wniosku nie złoży, postępowanie należy umorzyć⁴.

Przedstawione powyżej zapatrywania na temat analizowanego zagadnienia pozostają w sprzeczności z poglądem SN wyrażonym przed laty w sprawie I KR 103/74. Podnoszono wówczas, że późniejsze (to znaczy dopiero po zgłoszeniu wniosku o ściganie) powstanie stosunku określonego w art. 120 § 5 k.k. (obecnie art. 115 § 11 k.k.) nie może działać wstecz na korzyść osoby, która stała się najbliższym wnioskodawcy, to znaczy nie upoważnia do poczytania jej za uprzywilejowaną w rozumieniu art. 5 § 4 zd. drugie k.p.k. (obecnie art. 12 § 2 k.p.k.) i do uznania w konsekwencji za bezskuteczny w odniesieniu do niej wniosku o ściganie oraz do umorzenia w związku z tym co do niej postępowania karnego na podstawie art. 11 pkt 4 k.p.k. (obecnie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.)⁵.

Stanowisko to spotkało się z aprobatą części doktryny. Adherenci tego poglądu podnoszą m.in., że ściganie na wniosek stanowi wyjątek od reguły jaką jest tryb publicznoskargowy bezwarunkowy, stąd też nie można stosować wykładni rozszerzającej sytuacji wyjątkowych⁶, zaś uwzględnianie interesu pokrzywdzonego, w takiej szczególnej sytuacji procesowej, powinno następować w sferze prawa materialnego, w tym np. przy wymiarze kary, nadzwyczajnym złagodzeniu kary lub warunkowym zawieszeniu jej wykonania⁷. W doktrynie twierdzi się również, że zmiana stosunku między oskarżonym a pokrzywdzonym i stanie się dla niego najbliższym w toku postępowania prowadzonego już *in personam* nie rzutuje na tryb ścigania i nie czyni przestępstwa ściganego z urzędu bez wniosku czynem wnioskowym, gdyż stosunek bliskości nie istniał ani w momencie jego popełnienia, ani przy podejmowaniu ścigania przeciwko osobie. Przy ściganiu względnie wnioskowym chodzi zaś o przestępstwo „popełnione” na szkodę osoby najbliższej, a nie o czyn popełniony wobec osoby obcej, która dopiero później, w toku procesu prowadzonego

⁴ Wyrok SN z 27 sierpnia 2008 r., II KK 56/08, OSNKW 2008, nr 11, poz. 94.

⁵ Wyrok SN z 6 listopada 1974 r., I KR 103/74, OSNPG 1975, z. 4, poz. 49.

⁶ M. Cieślak, Z. Doda, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (I półrocze 1975 roku)*, Pal. 1976, nr 2, s. 43.

⁷ M. Cieślak, Z. Doda, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (I półrocze 1975 roku)*, Pal. 1976, nr 2, s. 42–43, T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 102.

już przeciwko określonej osobie ścigania z urzędu bez potrzeby uzyskiwania wniosku, stała się nagle najbliższą dla oskarżonego⁸. Z kolei przeciwnicy tego poglądu zauważają, że w takiej sytuacji ukaranie oskarżonego byłoby sprzeczne z interesem pokrzywdzonego, gdyż mogłoby np. godzić w trwałość zawartego związku małżeńskiego, czy też naruszać przyszły interes mającego się narodzić dziecka, itp⁹. Silnie akcentowana jest także potrzeba ochrony interesów pokrzywdzonego¹⁰.

Z powyższego zestawienia poglądów na aprobatę zasługuje druga koncepcja. Odpowiada ona jak się wydaje *ratio legis* trybu względnie wnioskowego. Wybór pomiędzy tym trybem a ściganiem z urzędu każdorazowo wiąże się z potrzebą rozwiązania kolizji zachodzącej pomiędzy interesem społecznym a indywidualnym¹¹. Jego wprowadzenie opiera się zaś na prymacie interesów pokrzywdzonego i ochronie jednostki przed nadmierną ingerencją prawnokarną państwa. Jest to podyktowane szczególną relacją w jakiej pozostaje on ze sprawcą. Rezygnacja z trybu wnioskowego i pociągnięcie do odpowiedzialności karnej oskarżonego w ramach publicznoskargowego postępowania mogłoby w efekcie prowadzić do zwielokrotnienia krzywdy wynikającej nie tylko z samego faktu popełnienia przestępstwa, ale również ukarania osoby bliskiej. Ściganie niektórych przestępstw wbrew woli pokrzywdzonego – ze względu na ich okoliczności, rodzaj naruszonego dobra prawnego, a przede wszystkim osobę sprawcy – może powodować ujemne skutki w sferze osobistej i rodzinnej pokrzywdzonego i prowadzić do jego swoistej stygmatyzacji¹².

Na istotę trybu wnioskowego należy spojrzeć zatem holistycznie. Wniosek o ściganie jest *de facto* wyrazem woli pokrzywdzonego, aby sprawca poniósł odpowiedzialność karną, a odmowa jego złożenia lub cofnięcie wyrazem braku takiej woli. Sam moment zdarzenia – w którym przecież osoba sprawcy nie zawsze jest znana – jest w tym kontekście dla pokrzywdzonego drugorzędny. Istotne jest to, czy w sprawie, w której między nim a oskarżonym występuje

⁸ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 101–102, J. Grajewski, *Ściganie na wniosek w polskim procesie karnym*, Gdańsk 1982, s. 135.

⁹ W. Daszkiewicz, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego (Prawo karne procesowe – I półrocze 1975)*, PiP 1976, nr 4, s. 118; zob. również tenże, *Ściganie na wniosek w polskim procesie karnym (Uwagi de lege lata i postulaty de lege ferenda)*, PiP 1956, nr 3, s. 526.

¹⁰ P. Petasz, *Powstanie statusu osoby najbliższej w toku postępowania sądowego przy przestępstwach względnie wnioskowych. Głosa do wyroku SN z 27 sierpnia 2008 r.*, II KK 56/08, GSP-Prz.Orz. 2011, nr 1, s. 109–114; M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu [w:] System prawa karnego*, t. III, cz. II: *Zasady procesu karnego*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014, s. 1315–1316; T. Gardocka, *Wniosek o ściganie osoby najbliższej*, NP 1980, nr 2, s. 76.

¹¹ Zob. np. T. Grzegorzczak, *Ściganie na wniosek w systemie trybów ścigania karnego*, PiP 1987, nr 1, s. 46 i n.; M. Cieślak, *O ściganiu na wniosek w obowiązującym polskim prawie*, PiP 1973, nr 1, s. 60 i n.; J. Grajewski, *Ściganie na wniosek pokrzywdzonego w świetle projektów kodyfikacji prawa karnego*, PiP 1992, nr 6, s. 50 i n.

¹² Szerzej zob. J. Grajewski, *Ściganie na wniosek w polskim procesie karnym*, Gdańsk 1982, s. 11 i n.; tenże, *Zagadnienia procesowe przestępstw ściganych na wniosek*, Prob.Praw. 1972, nr 8, s. 32 i n.; M. Cieślak, *O ściganiu na wniosek...*, s. 61 i n.

lub wystąpiła okoliczność uzasadniająca wnioskowy tryb ścigania, wyraża on wolę pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej. *Ratio legis* tego rozwiązania procesowego – jak już sygnalizowano – sprowadza się do ochrony stosunków, jakie łączą pokrzywdzonego ze sprawcą, a te mogą być zagrożone także wówczas, gdy stan uzasadniający status osoby najbliższej powstanie w trakcie postępowania karnego. Jest to ta sama wartość, która powinna pozostawać pod ochroną, z tym że oceniana w innej perspektywie czasowej. Powyższa interpretacja odpowiada dyrektywie uwzględniania prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.). Sąd Najwyższy zasadnie ogranicza przy tym możliwość weryfikowania wnioskowego charakteru przestępstwa do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. Nie chodzi w tym przypadku o rezygnację przez pokrzywdzonego ze ścigania sprawcy, ale o uwzględnienie jego stanowiska w kwestii pociągnięcia do odpowiedzialności karnej osoby dla niego najbliższej w sytuacji, gdy nie było to możliwe na wcześniejszym etapie postępowania.

Słusznie przyjmuje się w doktrynie, że jeżeli w momencie przedstawiania zarzutu podejrzany jest osobą najbliższą dla pokrzywdzonego, choćby nie był nią jeszcze w dniu czynu, niezbędny jest do jej ścigania wniosek pokrzywdzonego. Intencją ścigania na wniosek jest tu bowiem ochrona dobra rodziny, a w chwili podejmowania ścigania sprawcy dobro takie już istnieje, nie ma zatem znaczenia z punktu widzenia *ratio legis* tego trybu ścigania fakt, że w chwili czynu dana osoba nie była jeszcze najbliższym dla pokrzywdzonego¹³.

Z analizowanym zagadnieniem wiąże się również kwestia ustania relacji składających się na pojęcie osoby najbliższej i wpływu tej okoliczności na tryb ścigania. W praktyce dotyczy to zwłaszcza małżeństwa i wspólnego pożycia. Można argumentować, że skoro relacja ta (np. byłych małżonków) nie mieści się w definicji z art. 115 § 11 k.k. to tym samym ściganie odbywa się zawsze z urzędu. Wydaje się jednak, że stosując analogię do art. 182 § 2 k.p.k. (podobnie w art. 40 § 2 k.p.k.) zasadne byłoby przyjęcie, że osoby te w zakresie składania wniosku o ściganie powinny być traktowane jako najbliższe. Jest to analogia na korzyść oskarżonego. Przede wszystkim jednak za przyjęciem takiej interpretacji mogłyby przemawiać względy systemowe i słusznościowe. Należy bowiem zauważyć, że pomiędzy małżonkiem a krewnymi współmałżonka zachodzi stosunek powinowactwa, który nie ustaje pomimo ustania małżeństwa (art. 61⁸ § 1 k.r.o.). Tym samym osoby powinowate, w linii i stopniu określonym w art. 115 § 11 k.k., nadal pozostają osobami najbliższymi dla oskarżonego – byłego już małżonka ich krewnego. Wydaje się zatem niezasadne, aby była teściowa, szwagier lub dziecko byłej żony były traktowane w procesie jako osoby najbliższe,

¹³ Zob. T. Grzegorzczak, *Wnioskowy tryb ścigania...*, s. 236, T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego...*, s. 102-103.

a nie był tak traktowany sam były małżonek, z którym więzy były uprzednio silniejsze¹⁴. Ograniczałoby to również możliwość cofnięcia wniosku w sytuacji, gdy wniosek złożył współmałżonek, a następnie małżeństwo – przed upływem terminów o których mowa w art. 12 § 3 k.p.k. – ustało. W każdym razie za taką wykładnią przemawia potrzeba ochrony interesu pokrzywdzonego¹⁵.

W. Jasiński

2. Termin na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia¹⁶

Skarga subsydiarna od momentu wprowadzenia jej do polskiego porządku prawnego¹⁷ budzi rozmaitego charakteru wątpliwości. W pierwszej kolejności wiąże się one z samym sensem istnienia tej instytucji w kodeksie postępowania karnego¹⁸. Z perspektywy praktycznej ważniejszą kwestią są jednak kontrowersje, które na przestrzeni prawie dwudziestu lat funkcjonowania skargi subsydiarnej dotyczą interpretacji przepisów regulujących tryb jej wnoszenia i rozpatrywania¹⁹. Choć więc, jak pokazują badania empiryczne²⁰, subsydiarne akty oskarżenia stanowią ułamek procenta skarg zasadniczych kierowanych do sądów, to jednak zagadnienia związane z postępowaniem w sprawach zainicjowanych w powyższy sposób generują kontrowersje. Problematyka ta stała się zatem w 2015 r. kilkakrotnie przedmiotem analizy w orzecznictwie SN²¹.

W wyroku z 27 listopada 2015 r., II KK 253/15, SN wypowiedział się w przedmiocie terminu na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia. O ile nie budzi wątpliwości termin końcowy na dokonanie tej czynności, a więc upływ miesiąca od daty doręczenia uprawnionemu podmiotowi zawiadomienia o ponownym postanowieniu o zaniechaniu ścigania, a także to, że wniesienie aktu oskarżenia jest możliwe w trakcie biegu powyższego miesięcznego terminu,

¹⁴ Tak T. Gardocka, *Wniosek o ściganie osoby najbliższej*, NP 1980, nr 2, s. 76.

¹⁵ Por. M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu* [w:] *System prawa karnego*, t. III, cz. II: *Zasady procesu karnego*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014, s. 1316.

¹⁶ Wyroki SN z: 27 listopada 2015 r., II KK 253/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 14; 29 lipca 2015 r., II KK 98/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 102; postanowienie SN z 11 marca 2015 r., V KZ 6/15, OSNKW 2015, nr 8, poz. 70.

¹⁷ Nastąpiło to wraz z wejściem w życie 1 września 1998 r. obowiązującego k.p.k.

¹⁸ W tym kontekście por. np. G. Artymiak, *Gwarancje realizacji przez pokrzywdzonego prawa do sądu w trybie skargi subsydiarnej – analiza praktyki i uwagi de lege ferenda* [w:] *Z problematyki funkcji procesu karnego*, red. T. Grzegorzczak, J. Izydorczyk, R. Olszewski, Warszawa 2013, s. 55–56 i cytowana tam literatura; J. Czabański, *Pieniąctwo za pieniądze podatnika*, Rzeczp. z 26 października 2006 r.

¹⁹ W tej kwestii por. np. J. Kosonoga, *Nowyy model wnoszenia skargi subsydiarnej* [w:] red. K. Ślębzak, W. Wróbel SiASN, t. III, Warszawa 2009, s. 167–182 oraz cytowana tam literatura i orzecznictwo.

²⁰ Por. G. Artymiak, *Gwarancje...*, s. 56–66.

²¹ Wyroki SN z: 27 listopada 2015 r., II KK 253/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 14; 29 lipca 2015 r., II KK 98/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 102; 11 marca 2015 r., III KK 40/15 OSNKW 2015, nr 8, poz. 68; postanowienia SN z: 13 lutego 2015 r., II KK 276/14, OSNKW 2015, nr 7, poz. 59; 11 marca 2015 r., V KZ 6/15, OSNKW 2015, nr 8, poz. 70.

o tyle wątpliwości może budzić sytuacja, w której skarga zostaje skierowana do sądu przed rozpoczęciem biegu terminu przewidzianego w ustawie karnoprosesowej na dokonanie tej czynności. Rozstrzygając powyższy problem SN przyjął, że „skarga subsydiarna pokrzywdzonego, skierowana do sądu po wydaniu przez prokuratora powtórnie postanowienia o odmowie wszczęcia (umorzeniu) postępowania, lecz przed rozpoczęciem biegu miesięcznego terminu prekluzyjnego do jej wniesienia (art. 55 § 1 k.p.k.), ma status skargi uprawnionego oskarżyciela i w konsekwencji inicjuje postępowanie zmierzające do rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucony mu czyn przestępny”.

W realiach badanej przez SN sprawy, doręczenie pokrzywdzonemu ponownego postanowienia o zaniechaniu ścigania nastąpiło na adres wskazany przez niego w zawiadomieniu o przestępstwie. W toku trwania postępowania pokrzywdzony poinformował organy ścigania o zmianie powyższego adresu. Pomimo tego korespondencja procesowa, w tym zawiadomienie o ponownym wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego, zostało wysłane pokrzywdzonemu na pierwotnie wskazany przez niego adres do doręczeń. W tych okolicznościach SN uznał, że w związku z błędnym sposobem doręczenia korespondencji procesowej miesięczny termin na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia nie zaczął biec. Skład orzekający, analizując skutki wniesienia skargi subsydiarnej przed rozpoczęciem biegu terminu na jej wniesienie, zwrócił w pierwszej kolejności uwagę, że w orzecznictwie sądów apelacyjnych pojawił się pogląd wskazujący, iż „subsidiarny akt oskarżenia wniesiony bez zachowania wymaganego miesięcznego terminu, o którym mowa w art. 55 § 1 k.p.k.” ma bez wątpienia charakter przedwczesny, a jako taki uznany być musi za bezpodstawny²². Pogląd ten znalazł akceptację w doktrynie procesu karnego²³. Jednak zdaniem SN powyższe stanowisko nie zasługuje na uwzględnienie. Po pierwsze, jest ono sprzeczne z treścią art. 56 § 2 k.p.k., który stanowi, że sąd orzeka, iż oskarżyciel posiłkowy nie może brać udziału w postępowaniu wyłącznie wtedy, gdy akt oskarżenia został złożony po terminie, a nie przed rozpoczęciem jego biegu. Po drugie, wprowadzenie miesięcznego terminu na wniesienie skargi subsydiarnej miało na celu zagwarantowanie pewności sytuacji prawnej oskarżonego. Biorąc zatem pod uwagę *ratio legis* wskazanego terminu nie sposób jest przyjąć, że wniesienie aktu oskarżenia przed rozpoczęciem biegu terminu procesowego określonego w art. 55 § 1 k.p.k. także powinno wywoływać skutek w postaci orzeczenia o niemożności wzięcia udziału w postępowaniu przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego. Interes oskarżonego nie jest bowiem

²² Postanowienie SA w Katowicach z 30 czerwca 2010 r., II AKz 423/10, KZS 2010, z. 9, poz. 70.

²³ Por. K.T. Boratyńska [w:] K.T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, *Ważny Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 147. Tak też: K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 55 k.p.k.*, t. 6 [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016*, red. D. Świecki, LEX/el. 2016.

w takiej sytuacji w żaden sposób zagrożony. Po trzecie, SN podkreślił, że przyjęcie poglądu, iż wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia przed prawidłowym doręczeniem ponownego postanowienia o zaniechaniu ścigania byłoby bezskuteczne powodowałoby niemożliwe do zaakceptowania skutki. Prowadziłyby to bowiem do uzależnienia możliwości zainicjowania postępowania sądowego od dokonania przez organ postępowania przygotowawczego czynności doręczenia postanowienia o zaniechaniu ścigania. Tym samym niewykonanie tego obowiązku w praktyce pozbawiałoby pokrzywdzonego (osobę wykonującą jego prawa), która posiadała wiedzę o ponownym umorzeniu (odmowie wszczęcia) śledztwa albo dochodzenia, możliwości korzystania z uprawnień procesowych. Po czwarte, w omawianym wyroku wskazano, że możliwość wniesienia pism procesowych przed rozpoczęciem biegu terminu do dokonania takiej czynności jest w orzecznictwie i doktrynie powszechnie akceptowana w przypadku wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku (o ile sam wyrok został wydany) czy kasacji. Nie istnieją zaś żadne szczególne okoliczności, które powodowałyby, że analogiczny wniosek byłby niesłuszny w odniesieniu do skargi subsydiarnej.

Stanowisko zaprezentowane przez SN w wyroku z 27 listopada 2015 r. należy uznać za w pełni zasadne. Jak słusznie wskazuje skład orzekający, wynika ono już w literalnej wykładni art. 56 § 2 k.p.k. Co jednak ważniejsze w pełni przekonujące są rozważania SN dotyczące wykładni funkcjonalnej przepisów o skardze subsydiarnej, w tym przede wszystkim regulujących termin na jej wniesienie. Zasadnie przyjęto w nich bowiem, że gwarancyjność miesięcznego terminu na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia związana jest z momentem upływu powyższego terminu, a nie z tym czy wniesienie aktu oskarżenia nastąpiło jak termin zaczął już biec. Żadne zatem racje natury celowościowej nie przemawiają za bezskutecznością wniesienia skargi przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego, jeżeli dokonał on tego zanim zaczął bieg miesięczny termin na dokonanie powyższej czynności. W tym stanie rzeczy brak jest więc podstaw do wywodzenia bezskuteczności skargi subsydiarnej tylko z tego powodu, że skierowana została do sądu wcześniej niż wynikałoby to z unormowań kodeksowych.

Inne zagadnienie dotyczące skargi subsydiarnej było przedmiotem dwóch kolejnych orzeczeń SN²⁴. Poruszono w nich problematykę momentu początkowego biegu miesięcznego terminu na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia. W postanowieniu z 11 marca 2015 r., V KZ 6/15, SN przyjął, że miesięczny termin do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia „rozpoczyna (...) swój bieg od chwili doręczenia pokrzywdzonemu zawiadomienia o powtórnym

²⁴ Postanowienie SN z 11 marca 2015 r., V KZ 6/15, OSNKW 2015, nr 8, poz. 70 oraz wyrok SN z 29 lipca 2015 r., II KK 98/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 102.

postanowieniu prokuratora o odmowie wszczęcia albo umorzeniu postępowania, wydanym w warunkach art. 330 § 2 k.p.k. Jako termin prekluzyjny nie podlega on przedłużeniu ani przywróceniu”. Identyczne stanowisko zajął SN w wyroku z 29 lipca 2015 r., II KK 98/15. W tym ostatnim orzeczeniu zwrócono także dodatkowo uwagę, że „termin miesiąca na wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia, o jakim mowa w art. 55 § 1 k.p.k., należy liczyć od daty doręczenia pokrzywdzonemu zawiadomienia o powtórnym postanowieniu o odmowie wszczęcia postępowania albo o umorzeniu postępowania karnego, a nie od daty zawiadomienia o takim postanowieniu pełnomocnika pokrzywdzonego”.

Wniesienie aktu oskarżenia w terminie określonym w art. 55 § 1 k.p.k. ma kluczowe znaczenie dla bytu procesu karnego. Brak skargi uprawnionego oskarżyciela stanowi bowiem negatywną przesłankę procesową z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., której zaistnienie powinno skutkować umorzeniem postępowania. Niewydanie takiego rozstrzygnięcia stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.) oraz podstawę do wznowienia postępowania z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.). Z tego powodu precyzyjne ustalenie początku biegu terminu i jego zakończenia ma dla skutecznej realizacji uprawnień wynikających z art. 55 § 1 k.p.k. zasadnicze znaczenie.

Zajmując stanowisko w przedmiocie początku biegu terminu na wniesienie skargi subsydiarnej SN wskazał, że z przepisu art. 55 § 1 k.p.k. jednoznacznie wynika, iż termin ten rozpoczyna bieg od chwili doręczenia pokrzywdzonemu zawiadomienia o powtórnym postanowieniu prokuratora o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania, wydanym w warunkach określonych w art. 330 § 2 k.p.k. Wątpliwości może budzić jednak sytuacja, w której ponowne postanowienie o zaniechaniu ścigania zostało doręczone pełnomocnikowi pokrzywdzonego później niż samemu pokrzywdzonemu. W takich okolicznościach powstaje bowiem pytanie, czy skutkiem powyższego powinien być odmienny sposób liczenia biegu terminu w odniesieniu do pełnomocnika. Jak uznał SN „pełnomocnik pokrzywdzonego nie nabywa (...) własnych uprawnień pozwalających na odrębne liczenie biegu powyższego terminu. Podkreślić przy tym trzeba, że z uwagi na brak powołania normy art. 86 § 1 k.p.k. w dyspozycji przepisu art. 88 zd. 2 k.p.k. zakres ochrony uprawnień osób reprezentowanych w procesie karnym przez pełnomocników jest węższy, niż to ma miejsce w wypadku oskarżonych”²⁵.

Stanowisko SN zasługuje na podzielenie. Nie budzi wątpliwości, że pełnomocnik nie ma samodzielnej pozycji w procesie, a zakres jego działania determinowany jest przez udzielone mu pełnomocnictwo²⁶. W tym zatem świetle data doręczenia rozstrzygnięcia procesowego pełnomocnikowi nie może mieć

²⁵ Postanowienie SN z 11 marca 2015 r., V KZ 6/15.

²⁶ Por. np. R.A. Stefański, *Pełnomocnik w procesie karnym*, Prok.iPr. 2007, nr 2, s. 56–57.

żadnego wpływu na sposób obliczania terminu na wniesienie skargi subsydiarnej. Jedynym wyjątkiem od powyższej reguły jest unormowanie zawarte w przepisie art. 127a k.p.k. Przepis ten w § 1 stanowi, że jeżeli warunkiem skuteczności czynności procesowej jest jej dokonanie przez obrońcę lub pełnomocnika, termin do jej dokonania ulega zawieszeniu dla strony postępowania na czas rozpoznania wniosku o przyznanie pomocy prawnej w tym zakresie. Zgodnie zaś z § 2 w wypadku wyznaczenia obrońcy lub pełnomocnika z urzędu termin do dokonania czynności przez wyznaczonego przedstawiciela procesowego rozpoczyna bieg od daty doręczenia mu postanowienia lub zarządzenia o tym wyznaczeniu.

W postanowieniu z 11 marca 2015 r. SN zaakcentował także inną istotną z perspektywy skargi subsydiarnej kwestię. Zwrócił bowiem uwagę, że skoro „przepis art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. wyklucza możliwość toczenia się postępowania po stwierdzeniu braku skargi uprawnionego oskarżyciela, to błędna informacja o uprawnieniu do wniesienia kasacji od wyroku umarzającego to postępowanie nie wyłącza działania tego zakazu”. Ponadto skład orzekający podniósł, że „jako całkowicie nieskuteczne trzeba było też ocenić odwoływanie się do dyrektywy wynikającej z treści art. 16 k.p.k. Żadną miarą nie można bowiem podzielić poglądu, jakoby wadliwe pouczenie organu procesowego prowadziło do skutecznego wykreowania uprawnienia strony do takich działań, które są jednoznacznie wykluczone przez prawo”.

Stanowisko SN jest trafne. Przesłanki procesowe mają charakter obiektywny. Ustalenie zatem, że w sprawie brak było skargi uprawnionego oskarżyciela (ze względu na jej wniesienie po terminie, co zostało przeoczone na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego i odwoławczego) powoduje, iż niemożliwe jest sanowanie tej wadliwości na jakimkolwiek dalszym etapie postępowania²⁷. Decyduje o tym prekluzyjny charakter terminu na wniesienie skargi subsydiarnej. Bez wątplenia do takiej sanacji nie dochodzi także przez wadliwe pouczenie o uprawnieniu przysługującym podmiotowi, który niezasadnie został uznany za oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego. Samo bowiem pouczenie o określonym uprawnieniu nie kreuje tego uprawnienia. To ostatnie istnieje tylko wtedy, gdy przyznane zostało w danych okolicznościach przez obowiązujące przepisy prawne. Natomiast unormowanie z art. 16 k.p.k., wyrażające zasadę informacji prawnej, przewiduje, że wyłącznie brak stosownego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych

²⁷ Na marginesie warto jednak zauważyć, że brak skargi uprawnionego oskarżyciela jako przesłanka procesowa dotyczy postępowania pierwszoinstancyjnego. Tym samym słusznie przyjmuje się w orzecznictwie, że „naruszające art. 430 § 1 k.p.k. skierowanie do rozpoznania środka odwoławczego pochodzącego od oskarżyciela posiłkowego, działającego na podstawie art. 54 § 1 k.p.k., w wyniku błędnego uznania go przez sąd pierwszej instancji za pokrzywdzonego w sprawie z oskarżenia publicznego, nie oznacza, przy braku innych środków odwoławczych, że postępowanie odwoławcze toczy się mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Nie dochodzi tym samym do uchybienia przepisowi art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i do zaistnienia okoliczności wyłączającej postępowanie, wskazanej w przepisie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.” – postanowienie SN z 5 maja 2006 r., V KK 385/05, OSNKW 2006, nr 7–8, poz. 73.

dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy. Tym samym przepis ten nie dotyczy sytuacji, w której poucza się uczestnika postępowania o nieistniejącym uprawnieniu.

W. Jasiński

3. Charakter prawny sprawy zainicjowanej subsydiarnym aktem oskarżenia, w której bierze udział prokurator, a rozstrzygnięcie o kosztach postępowania²⁸

W wyroku z 11 marca 2015 r., III KK 40/15, SN zajął stanowisko w kwestii charakteru prawnego sprawy zainicjowanej subsydiarnym aktem oskarżenia, w której na podstawie art. 55 § 4 k.p.k. bierze udział prokurator. Kwestia ta wymagała ustalenia w związku z zarzutem kasacyjnym dotyczącym wadliwego rozstrzygnięcia o kosztach procesu wynikającego właśnie z niewłaściwego ustalenia charakteru toczącego się w badanej sprawie postępowania. Sąd Najwyższy przyjął, że „w przypadku skorzystania przez prokuratora z uprawnienia, jakie daje mu przepis art. 55 § 4 k.p.k., nie występuje on w charakterze oskarżyciela publicznego, lecz w roli rzecznika praworządności (interesu publicznego czy społecznego), co powoduje, że sprawa nie nabiera charakteru publicznoskargowego, o którym mowa w art. 632 pkt 2 k.p.k.”.

Jak wskazał skład orzekający, w przypadku orzekania o kosztach postępowania odwoławczego, w sprawie zainicjowanej skargą subsydiarną, zastosowanie znajduje przepis art. 634 k.p.k. oraz art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. art. 640 k.p.k. Zdaniem SN zasadności powyższej konkluzji nie zmienia fakt wstąpienia do toczącego się postępowania przez prokuratora. Należy bowiem zauważyć, że będący do tego podstawą „przepis art. 55 § 4 k.p.k. – (...) w przeciwieństwie do uregulowania dotyczącego postępowania prywatnoskargowego zawartego w art. 60 § 1 i 2 k.p.k. czy też do sytuacji określonej w art. 57 § 2 k.p.k. – nie powoduje, że dysponentem aktu oskarżenia staje się prokurator i postępowanie zamienia się w stricte publicznoskargowe. W takich sytuacjach prokurator określa się jako rzecznika praworządności (interesu publicznego czy społecznego)”.

Powyższe stanowisko zasługuje w pełni na akceptację. Należy podkreślić, że przemawia za nim jednoznacznie już sama wykładnia literalna przepisów art. 632 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz art. 640 § 1 k.p.k. Pierwszy z powyższych przepisów wyraźnie różnicuje sposób orzekania o kosztach w postępowaniu publicznoskargowym i prywatnoskargowym. Natomiast drugie ze wskazanych unormowań

²⁸ Wyrok SN z 11 marca 2015 r., III KK 40/15, OSNKW 2015, nr 8, poz. 68.

nakazuje przepisy odnoszące się do kosztów procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego stosować odpowiednio do *verba legis* spraw z oskarżenia publicznego, w których akt oskarżenia wniósł oskarżyciel posiłkowy. Wykładnia językowa omawianego przepisu wyraźnie zatem prowadzi do wniosku, że znaczenie dla ustalenia właściwego sposobu orzekania o kosztach ma sposób zainicjowania postępowania – wniesienie skargi subsydiarnej. Nie może mieć zatem wpływu na omawianą kwestię to czy prokurator w toku postępowania zdecydował się wstąpić do procesu i jaki jest charakter prawny udziału prokuratora w sprawie zainicjowanej skargą subsydiarną. Wnioski płynące z wykładni językowej są w omawianym przypadku jednoznaczne. Brak jest także racji celowościowych przemawiających za odstąpieniem od nich. Ustawodawca słusznie bowiem odmiennie kształtuje odpowiedzialność za koszty toczącego się postępowania, w którym wniesienie sprawy do sądu jest inicjatywą oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od sytuacji, gdy skargę kieruje prokurator (inny oskarżyciel publiczny). Ewentualne przyłączenie się prokuratora do tego pierwszego postępowania nie zmienia faktu, że wszczęcie etapu jurysdykcyjnego było wynikiem inicjatywy oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego. W tych zaś okolicznościach trudno uznać za arbitralne obciążenie tego podmiotu ryzykiem finansowym związanym z koniecznością pokrycia kosztów procesu.

Powyższe ustalenia nie wpływają na ocenę, że SN trafnie ustalił, iż prokurator, wstępując do postępowania w sprawie wszczętej skargą subsydiarną, występuje w roli rzecznika praworządności (interesu publicznego czy społecznego). Różni to zatem taką sytuację, od przypadku, w którym prokurator wnosi skargę zasadniczą do sądu i jest oskarżycielem publicznym. Stanowisko to zresztą znajduje potwierdzenie w innych orzeczeniach SN²⁹. Dla porządku należy jednak zauważyć, że zagadnienie to należy do spornych w literaturze. Dominują w niej dwa poglądy. Pierwszy jest zgodny ze stanowiskiem SN, natomiast drugi zakłada, że prokurator wstępujący do sprawy zainicjowanej subsydiarnym aktem oskarżenia jest jednak oskarżycielem publicznym³⁰. Zwolennicy tego drugiego stanowiska³¹ wskazują, że nie ma podstaw do tego, aby uznać za zasadne rozwarstwianie roli prokuratora w procesie karnym na rolę oskarżyciela publicznego i rzecznika interesu społecznego. Przeczą temu zarówno stosowne unormowania k.p.k. oraz ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze, jak i fakt, że pełnienie funkcji oskarżyciela publicznego, w związku z obowiązującą prokuratora zasadą obiektywizmu, nieodłącznie wiąże się z realizacją interesu społecznego (publicznego) i byciem rzecznikiem praworządności. Wynikająca

²⁹ Por. w szczególności uchwała SN z 18 grudnia 2013 r., I KZP 24/13, LEX nr 1403598.

³⁰ W kwestii wszystkich sformułowanych w doktrynie poglądów por. R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego za rok 2013*, IN 2014, nr 3, s. 104.

³¹ Por. w szczególności: R.A. Stefański, *Przegląd uchwał...*, s. 106–108, A. Skowron, *Glosa do uchwały SN z 18 grudnia 2013 r.*, I KZP 24/13, LEX/el. 2014.

z unormowań ustrojowych regulujących funkcjonowanie prokuratury teoretyczna dwoistość ról tej instytucji (oraz prokuratorów), polegająca na ściganiu przestępczości oraz strzeżeniu praworządności, w procesie karnym nie znajduje zatem odzwierciedlenia. Tym samym pomimo tego, że w sprawie zainicjowanej skargą subsydiarną prokurator nie skorzystał pierwotnie ze swoich oskarżycielskich uprawnień, a ponadto w postępowaniu przygotowawczym dwa razy rozstrzygał o zaniechaniu ścigania, jego wstąpienie do sprawy na etapie postępowania jurysdykcyjnego następuje w roli oskarżyciela publicznego.

Z powyższym stanowiskiem trudno się jednak na płaszczyźnie teoretycznej zgodzić. Zauważyć należy, że ustawodawca w art. 55 § 4 k.p.k. nie precyzuje charakteru udziału prokuratora w postępowaniu zainicjowanym skargą subsydiarną. Jak słusznie wskazuje SN w uchwale z 18 grudnia 2013 r.³² w postępowaniu karnym prokurator nie występuje wyłącznie w roli oskarżyciela publicznego. Domniemywanie takiej roli w każdym przypadku jego udziału w sprawie karnej nie jest zatem uprawnione. Do ustalenia charakteru prawnego udziału prokuratora w procesie karnym konieczne jest więc uwzględnienie całokształtu okoliczności związanych z owym udziałem. Z tej perspektywy należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, przepis art. 32 ust. 1 ustawy z 20 czerwca 1985 r., identycznie zresztą jak obowiązujący obecnie przepis art. 64 ust. 1 ustawy z 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze, stanowią nie o tym, że prokurator, w sprawach w których oskarżenie wniósł inny oskarżyciel, jest też oskarżycielem, ale że może on *verba legis* wykonywać czynności oskarżyciela w sprawach wniesionych do sądu przez innych oskarżycieli. Przepis ten zatem nie determinuje statusu prawnego prokuratora włączającego się do sprawy zainicjowanej skargą subsydiarną, ale określa jedynie zakres jego uprawnień. Sytuacja jest zatem analogiczna jak np. w przypadku podmiotów uprawnionych do wykonywania praw pokrzywdzonego, które mogą te prawa wykonywać, ale nie stają się z tego powodu pokrzywdzonymi. Status prokuratora jest natomiast determinowany przepisami k.p.k. Choć nie został on określony wprost to zgodzić należy się z poglądami doktryny wskazującymi, że przeciwko uznaniu prokuratora za oskarżyciela publicznego w postępowaniu zainicjowanym skargą subsydiarną przemawia przede wszystkim to, że w takiej sytuacji oskarżyciel posiłkowy subsydiarny musiałby stać się oskarżycielem ubocznym, a do uznania zaistnienia takiej zmiany brak jest w k.p.k. podstaw³³. Ponadto nie można bagatelizować faktu, że w sprawie, w której wniesiono subsydiarny akt oskarżenia, doszło do zaniechania ścigania przez prokuratora. Pomimo więc tego, że dysponował on prawem do skargi, to nie skorzystał z możliwości jej wniesienia do sądu. W tym zatem świetle nie powinno

³² Uchwała SN z 18 grudnia 2013 r., I KZP 24/13, LEX nr 1403598.

³³ Por. szerzej w kwestii argumentacji przeciwko możliwości uznania prokuratora za oskarżyciela publicznego trafne uwagi [w:] J. Zagrodnik, *Udział prokuratora w postępowaniu sądowym na podstawie art. 55 § 4 kodeksu postępowania karnego*, Prok.iPr. 2005, nr 3, s. 58–73.

budzić wątpliwości, że prokurator wstępujący do postępowania zainicjowanego skargą subsydiarną nie jest oskarżycielem publicznym. Dyskusyjność stanowiska o uznaniu prokuratora za oskarżyciela publicznego polega na uitożsamieniu dwóch różnych kwestii – statusu prawnego prokuratora oraz zakresu posiadanych przez niego uprawnień procesowych. Choć więc zarówno uznanie, że prokurator jest strażnikiem praworządności, jak i przyjęcie, że jest oskarżycielem publicznym, nie wpływa na faktyczny zakres uprawnień tego podmiotu w sytuacji określonej w art. 55 § 4 k.p.k., to jednak na płaszczyźnie teoretycznej kwestię statusu prawnego danego uczestnika postępowania i zakresu posiadanych przez niego uprawnień należy traktować odrębnie.

W stanie prawnym obowiązującym po wejściu w życie 15 kwietnia 2016 r. ustawy z 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw³⁴ przedstawione powyżej rozważania zdezaktualizowały się. Przepis art. 55 § 4 k.p.k. stanowi bowiem, że do sprawy wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego może w każdym czasie wstąpić prokurator, stając się oskarżycielem publicznym. Postępowanie toczy się wówczas z oskarżenia publicznego, a pokrzywdzony, który wniósł akt oskarżenia, korzysta z praw oskarżyciela posiłkowego, o którym mowa w art. 54 k.p.k. Brzmienie powyższego przepisu ostatecznie przecina zatem dyskusje doktrynalne i nie pozostawia wątpliwości, że *de lege lata* prokurator jest w przypadku wskazanym w art. 55 § 4 k.p.k. oskarżycielem publicznym. Ustalenie jednak, że w stanie prawnym obowiązującym po 14 kwietnia 2016 r. prokurator wstępujący do sprawy zainicjowanej skargą subsydiarną jest oskarżycielem publicznym, sprawia, że inaczej niż w wyroku z 11 marca 2015 r., III KK 40/15 należałoby rozstrzygać o kosztach takiego postępowania. Zauważyć bowiem należy, że w zmienionych okolicznościach prawnych rozstrzygnięcie o kosztach, pomimo tego, że skarga została wniesiona przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego, powinno odbyć się na takich samych zasadach jak w sprawie zainicjowanej przez prokuratora. Pomimo zatem swego literalnego brzmienia zastosowania nie znajdzie przepis art. 640 § 1 k.p.k. Skoro bowiem w toku postępowania oskarżyciel przejmuje odpowiedzialność za złożony przez oskarżyciela posiłkowego ubocznego akt oskarżenia, a podmiot inicjujący postępowanie staje się wyłącznie oskarżycielem posiłkowym ubocznym, to względy celowościowe przemawiają za tym, aby koszty procesu rozstrzygane były analogicznie jak w sprawie, w której prokurator skierował do sądu skargę zasadniczą. Odmiennie zatem niż w stanie prawnym obowiązującym przed 15 kwietnia 2016 r. to względy celowościowe a nie językowe powinny mieć prymat w procesie wykładni art. 632 pkt 1 i 2 w zw. z art. 640 k.p.k.

³⁴ Ustawa z 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U., poz. 437).

W. Jasiński

4. Obecność oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rozprawie głównej³⁵

W postanowieniu z 13 lutego 2015 r., II KK 276/14, SN rozpatrywał problematykę skutków procesowych nieobecności oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rozprawie głównej. W swoim rozstrzygnięciu przyjął, że „przeciwstawienie się skutkom domniemania odstąpienia przez oskarżyciela subsydiarnego albo prywatnego od oskarżenia możliwe jest przez wykazanie, że niestawiennictwo było usprawiedliwione; zatem umorzenie postępowania będące wynikiem tego domniemania może nastąpić tylko wtedy, gdy na rozprawę główną nie stawili się oskarżyciel i jego pełnomocnik, prawidłowo powiadomieni o jej terminie i niestawiennictwa swego nie usprawiedliwili. Jeżeli jednak którakolwiek z tych osób usprawiedliwiła swoją nieobecność, tym samym skutecznie obaliła domniemanie prawne wynikające z art. 496 § 3 k.p.k., co z kolei uniemożliwia umorzenie postępowania”. Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że „przepis art. 496 § 3 k.p.k. ustanowił domniemanie prawne, że nieusprawiedliwione niestawiennictwo oskarżyciela prywatnego i jego pełnomocnika na rozprawie głównej, uważa się za odstąpienie od oskarżenia. Jest to domniemanie niewzruszalne, co oznacza, że nie można przeciwko niemu prowadzić dowodu, iż pomimo nieusprawiedliwionego niestawiennictwa, woła oskarżyciela nie było odstąpienie od oskarżenia”.

W realiach badanej przez SN sprawy, obrońca skazanego sformułował zarzut kasacyjny naruszenia art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., polegający na nieumorzeniu wbrew ustawowemu nakazowi postępowania w związku z faktem, że oskarżyciel subsydiarny i jego pełnomocnik nie stawili się na dwóch terminach rozprawy, co zgodnie z art. 496 § 3 k.p.k. należało traktować jako konkludentne odstąpienie od oskarżenia. Skład orzekający badając okoliczności sprawy stwierdził, że w obu przypadkach do nieusprawiedliwionej nieobecności na rozprawie faktycznie nie doszło. Tym samym brak było podstaw do umorzenia postępowania. Tylko bowiem nieobecność nieusprawiedliwiona mogłaby rodzić skutek w postaci umorzenia postępowania.

Stanowisko zajęte przez SN zasługuje jedynie na częściową akceptację. Na wstępie należy zauważyć, że rozważania składu orzekającego koncentrują się zasadniczo wokół art. 496 § 3 k.p.k. Przepis ten umiejscowiony został w rozdziale 52 k.p.k. regulującym szczególny tryb procesu karnego, jakim jest postępowanie prywatnoskargowe. Należy jednak odnotować, że sprawa

³⁵ Postanowienie SN z 13 lutego 2015 r., II KK 276/14, OSNKW 2015, nr 7, poz. 59.

rozpoznawana przez SN toczyła się w trybie publicznoskargowym, w postępowaniu zainicjowanym skargą subsydiarną. Zasadniczym zatem pytaniem, które rodzi się w powyższych okolicznościach jest dopuszczalność stosowania art. 496 § 3 k.p.k. do tego ostatniego rodzaju postępowania. Pomimo dostrzegalnych podobieństw w zakresie inicjowania postępowania prywatnoskargowego oraz publicznoskargowego toczącego się w wyniku wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, nie można postawić między nimi znaku równości. Postępowanie prywatnoskargowe jest trybem szczególnym procesu karnego, cechującym się odmiennością od postępowania zwyczajnego w sprawie publicznoskargowej, akcentowaną przez ustawodawcę przez uregulowanie tego trybu szczególnego w dziale X k.p.k. Co prawda do postępowania prywatnoskargowego na mocy art. 485 k.p.k. stosuje się regulacje postępowania zwyczajnego, jednakże brak jest podobnej zależności w relacji przebiegającej w odwrotnym kierunku. W tym bowiem przypadku nie mamy do czynienia z zależnością *lex generalis* – *lex specialis*. Aby możliwe było zatem stosowanie instytucji właściwych dla trybu prywatnoskargowego w postępowaniu publicznoskargowym, toczącym się w trybie zwyczajnym, konieczne jest istnienie stosownego odesłania ustawowego. Takie odesłanie zawarte zostało w przepisie art. 55 § 1 zd. 2 k.p.k., który stanowi, że w sprawie zainicjowanej skargą subsydiarną przepis art. 488 § 2 k.p.k. stosuje się odpowiednio. Przepis ten jest jednak jedynym, który odsyła do uregulowań w trybie prywatnoskargowym. W tym zatem świetle brak jest podstaw do tego, aby w sprawie zainicjowanej skargą subsydiarną stosować instytucję konkludentnego odstąpienia od oskarżenia uregulowaną w art. 496 § 3 k.p.k. Przeciwno takiej możliwości przemawia również fakt, że przepis art. 57 k.p.k. reguluje instytucję odstąpienia od skargi subsydiarnej. Regulacja ta ma charakter kompleksowy, skoro, w przeciwieństwie do unormowania dotyczącego trybu prywatnoskargowego, które przewiduje zarówno wyraźne jak i dorozumiane odstąpienie od oskarżenia, nie odnosi się ona do tego drugiego rodzaju odstąpienia od oskarżenia.

Podsumowując, nieobecność oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego i jego pełnomocnika na rozprawie nie może być traktowana jako dorozumiane odstąpienie od oskarżenia i skutkować, jak w postępowaniu prywatnoskargowym, umorzeniem postępowania. Tylko wyraźne oświadczenie o odstąpieniu od oskarżenia rodzi taki efekt.

Przedstawione przez SN stanowisko zasługuje natomiast na akceptację w realiach postępowania prywatnoskargowego. Dla porządku warto jednak zauważyć, że zagadnienie konkludentnego odstąpienia od oskarżenia należy do spornych w doktrynie³⁶. Niezależnie od powyższych kontrowersji, należy

³⁶ Por. np. J. Grajewski, S. Steinborn [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673*, t. 2, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2013, s. 208–209 i cytowana tam literatura.

zgodzić się z SN, że nieobecność oskarżyciela posiłkowego i jego pełnomocnika na rozprawie należy kwalifikować – niezależnie od woli tych podmiotów – jako konkludentne odstąpienia od oskarżenia. Nie wywołuje zatem żadnych skutków procesowych wykazanie, że nieobecność oskarżyciela prywatnego i jego pełnomocnika, nie była przejawem woli odstąpienia od oskarżenia. Jedyna wątpliwość, jaka rodzi się na tle stanowiska SN, dotyczy tego, czy słusznie kwalifikuje on instytucję z art. 496 § 3 k.p.k. jako domniemanie niewzruszalne. Wydaje się, że ze względu na posłużenie się w omawianym przepisie sformulowaniem, z którego wynika, iż niestawiennictwo oskarżyciela prywatnego i jego pełnomocnika bez usprawiedliwionych powodów uważa się za odstąpienie od oskarżenia, mamy w nim do czynienia raczej z fikcją prawną niż domniemaniem niewzruszalnym³⁷. Przyjęta przez ustawodawcę konstrukcja nakazuje bowiem jeden stan rzeczy (niestawiennictwo oskarżyciela prywatnego i jego pełnomocnika bez usprawiedliwionych powodów) traktować tak jakby był innym (odstąpieniem od oskarżenia). Fikcja prawna ma ze swej natury charakter niewzruszalny, więc zasadne jest twierdzenie, że brak jest możliwości dowodzenia, iż niestawiennictwo oskarżyciela prywatnego i jego pełnomocnika nie jest przejawem woli zaniechania ścigania.

A. Sakowicz

5. Sprzeczność interesów współoskarżonych a możliwość reprezentowania ich przez jednego obrońcę³⁸

Sąd Najwyższy w postanowieniu z 26 stycznia 2015 r., II KK 80/14³⁹ po raz kolejny odniósł się do problematyki pełnienia funkcji obrońcy przy tzw. kolizji interesów procesowych oskarżonych, gdy jeden obrońca reprezentuje co najmniej dwóch oskarżonych. W powyższym wyroku stwierdzono, że nie można w sposób rozszerzający traktować przepisu art. 439 pkt 10 k.p.k. i w razie jakiegokolwiek kolizji interesów oskarżonych, których broni jeden obrońca, dopatrywać się bezwzględnej przesłanki odwoławczej, która została wprowadzona dla wyjątkowych sytuacji⁴⁰. Sąd Najwyższy, na tle układu procesowego sprawy wskazał, iż sytuacja pełnienia funkcji obrońcy przy tzw. kolizji interesów procesowych oskarżonych i przy obligatoryjnym udziale obrońcy w czynności

³⁷ Tak słusznie: R. Kmiecik, *O konkludentnym odstąpieniu oskarżyciela prywatnego od oskarżenia (art. 496 § 3 k.p.k.)* [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, red. J. Skorupka, Warszawa 2009, s. 624.

³⁸ Postanowienie SN z 26 stycznia 2015 r., II KK 80/14, LEX nr 1648182.

³⁹ Postanowienie SN z 26 stycznia 2015 r., II KK 80/14, LEX nr 1648182.

⁴⁰ Wyrok SN z 19 grudnia 1988 r., I KR 348/88, OSNKW 1989, z. 5–6, poz. 45 wraz z glosą T. Grzegorzcyka, PiP 1990, z. 7, s. 118 i n.

procesowej może być zrównana z sytuacją, w której oskarżeni pozbawieni zostali obrony jedynie pod warunkiem, że procesowa kolizja interesów oskarżonych będzie realna, rzeczywista a nie jedynie pozorna lub potencjalna⁴¹. Wskazano także, że konieczność ingerencji sądu (w trybie art. 85 § 2 k.p.k.) ze względu na sprzeczność interesów wystąpi wówczas, gdy obrona jednego ze współoskarżonych powinna „w sposób nieuchronny” narażać dobro innego oskarżonego, ma czynić jednoczesną obronę obu oskarżonych zadaniem „wręcz niemożliwym”⁴².

Z uwagi na to, że problem realności sytuacji kolizyjnej nie został rozwinięty przez Sąd Najwyższy warto kilka słów poświęcić temu zagadnieniu. Naprzód jednak należy podnieść, że zgodnie z art. 85 § 1 k.p.k. obrońca może bronić kilku oskarżonych, jeżeli ich interesy nie pozostają w sprzeczności, z kolei przepis art. 85 § 2 k.p.k. stanowi, iż sąd, stwierdzając sprzeczność wydaje postanowienie, zakreślając oskarżonym termin do ustanowienia innych obrońców, zaś w wypadku obrony z urzędu sąd wyznacza innego obrońcę. Przepis ten wprowadza zatem pośrednią kontrolę sądową działania obrońcy, w sytuacji, w której w opinii sądu jednoczesna obrona kilku oskarżonych przez jednego obrońcę jest niemożliwa ze względu na kolizję ich interesów procesowych. Jak wskazuje w swym orzecznictwie SN, sprzeczność interesów oskarżonych zachodzi m.in. wówczas, „gdy oskarżeni ci wzajemnie się pomawiają, gdyż obrona jednego z nich musi wiązać się w takiej sytuacji z podważaniem zaufania do twierdzeń drugiego z oskarżonych”⁴³. Wskazuje się także, że „ilekroć wyjaśnienia jednego z oskarżonych lub dowody przezeń powoływane i ich ocena godzą w interes drugiego oskarżonego, rodzi się kolizja interesów, która nie pozwala, aby jeden obrońca bronił obu tych oskarżonych”⁴⁴. Paleta możliwości wystąpienia sytuacji kolizyjnej jest szeroka. Świadczą o tym liczne przykłady wystąpienia kolizji interesów, do których dochodzi, gdy występuje np.: a) sprzeczność w treści wyjaśnień współoskarżonych, b) sprzeczność w treściach przekazywanych przez inne środki dowodowe, c) sprzeczność w twierdzeniach wysuwanych we wnioskach dowodowych i sprzeczność w funkcjach, jakie może spełnić wnioskowany dowód, d) sprzeczność w ocenie środków dowodowych i całokształtu materiału dowodowego, e) sprzeczność w reprezentowanych poglądach prawnych, f) sprzeczność „sytuacyjna” wynikająca wyłącznie z odmiennego charakteru środków zapobiegawczych stosowanych

⁴¹ Por. np. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 383

⁴² Por. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. P. Hofmański, t. I, Warszawa 2011, s. 588; K. Eichstaedt [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Warszawa 2013, s. 377; wyrok SN z 26 października 1971 r., V KRN 375/71, OSNKW 1972, nr 2, poz. 36, z głosem krytyczną M. Lipczyńskiej, OSP 1972, nr 9, poz. 157 i uwagami M. Cieślaka, Z. Dody, *Przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego za pierwsze półrocze 1972 roku*, WPP 1973, nr 1, s. 94; wyroki SN z: 3 czerwca 2002 r., II KKN 229/02, LEX nr 54396; 3 czerwca 2002 r., II KKN 229/00, LEX nr 54396.

⁴³ Wyrok SN z 15 lipca 1980 r., II KR 210/80, OSNPG 1981, nr 1, poz. 14.

⁴⁴ Wyrok SN z 26 października 1971 r., V KRN 375/71, OSNKW 1972, nr 2, poz. 36.

wobec oskarżonych, g) sprzeczność interesów oskarżonych pozostających pod tym samym lub wspólnym zarzutem, ale nie na tym samym etapie postępowania, h) ocena choćby tylko jednego dowodu (poza wyjaśnieniami współoskarżonych) wymaga krytyki dowodu przeprowadzonej w interesie jednego z oskarżonych, promowania zaś wiarygodności tego dowodu w interesie drugiego z nich, i) obrońca co prawda uważa, że w swych wywodach, które zamierza zaprezentować sądowi, jest w stanie w logiczny sposób uzasadnić, dlaczego częściowo dowód ten, w interesie jednego z bronionych oskarżonych, należy uznać za wiarygodny, w partiach związanych z interesem procesowym drugiego z oskarżonych zaś za niewiarygodny, niemniej niewiadomą pozostaje, czy taką rozbieżność ocen sąd uzna za logiczną w prawomocnym wyroku, j) obrońca prezentuje w interesie procesowym jednego z bronionych przezeń oskarżonych, pogląd prawny będącego jednocześnie poglądem niekorzystnym dla linii obrony, która powinna być prezentowana w interesie drugiego z oskarżonych, k) położenie faktyczne oskarżonych przemawia za odmienną, generalną taktyką, stosowaną w procesie np. tamowanie tempa procesu prawnie dopuszczalnymi metodami, w interesie oskarżonego odpowiadającego z wolnej stopy i potrzeba przyspieszenia postępowania w interesie drugiego z oskarżonych, pozostającego w długotrwałym areszcie tymczasowym, l) co do jednego z podejrzanych o ten sam czyn umorzono prawomocnie postępowanie i z kolei ten sam zarzut przedstawiony został innemu oskarżonemu⁴⁵.

Zwrócić należy uwagę, że analizy, czy interesy oskarżonych 22 (podejrzanych) pozostają w sprzeczności dokonuje obrońca, oskarżony i sąd. Do oceny, czy zachodzi sprzeczność obrony kilku oskarżonych, powołany jest przede wszystkim sam obrońca, który przyjmując obronę kilku oskarżonych powinien ze skrupulatnością rozważyć, czy nie zachodzi taka sprzeczność. Zgodnie z § 46 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, który stanowi, że: „Adwokat nie może reprezentować klientów, których interesy są sprzeczne, chociażby ci klienci na to się godzili. W razie ujawnienia się sprzeczności w toku postępowania, adwokat obowiązany jest wypowiedzieć pełnomocnictwo tym klientom, których interesy są sprzeczne”. Dla należytego przeprowadzenia obrony adwokat powinien mieć pełną i nieskrępowaną możliwość posługiwania się materiałem faktycznym i prawnym. Dlatego też sama możliwość powstania sprzeczności interesów procesowych współoskarżonych uniemożliwia adwokatowi prowadzenie jednoczesnej obrony tych osób. To adwokat, jako

⁴⁵ Por. Z. Gostyński, S. Zablocki [w:] J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zablocki, *Kodeks postępowania karnego...*, t. I, s. 588 i 590–591; P.K. Sowiński, *Sprzeczność interesów oskarżonych jako przesłanka wyłączająca możliwość wspólnej ich obrony (art. 85 k.p.k.)*, cz. 1, Pal. 2008, nr 9–10, s. 70–81; tenże, *Sprzeczność interesów oskarżonych jako przesłanka wyłączająca możliwość wspólnej ich obrony (art. 85 k.p.k.)*, cz. 2, Pal. 2009, nr 1–2, s. 64–79; R.A. Stefański, *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 235 i n.

podmiot fachowy, przy podejmowaniu się obrony dwóch lub więcej klientów powinien zbadać, czy ze względu na charakter sprawy może powstać możliwość sprzeczności ich interesów procesowych, co dotyczy zwłaszcza wypadku obrony obligatoryjnej. Naruszenie zakazu określonego w przepisie art. 85 § 1 k.p.k. musi być oceniane na podstawie realiów konkretnej sprawy, zwłaszcza etapu jej zaawansowania i momentu objęcia przez adwokata obrony oskarżonych w kontekście ujawnienia się sprzeczności interesów. Wychwycenie tych sprzeczności w bardzo wczesnej fazie od podjęcia się przez adwokata obrony w sytuacji kolizyjnej, a więc w takim momencie, gdy obrońca nie był jeszcze w stanie zapoznać się z linią obrony oskarżonych i modelować sytuacji procesowej wadliwie reprezentowanych przez niego oskarżonych oraz bezzwłoczne uruchomienie mechanizmów, o których mowa w art. 85 § 2 k.p.k., może stworzyć sytuację, w której adwokat nie będzie zmuszony do zrezygnowania z udziału w sprawie⁴⁶. Trzeba w tym miejscu podnieść, że szczególna więź zaufania charakteryzująca stosunek na linii oskarżony – obrońca dotyczyć musi całego procesu, a zatem nie można tej więzi relacjonować do poszczególnych czynności lub ich fragmentów. Warunki dotyczące niesprzeczności wzajemnych interesów oskarżonych reprezentowanych przez tego samego obrońcę dotyczą w takim samym stopniu obrońcy bezpośrednio ustanowionego przez oskarżonego (gdy idzie o obronę z wyboru) lub wyznaczonego przez sąd (gdy chodzi o obronę z urzędu), jak i tzw. substytutów, czyli obrońców działających na podstawie upoważnienia do obrony udzielonego przez obrońcę już ustanowionego lub wyznaczonego (czyli tzw. dalszego upoważnienia)⁴⁷. Stąd też niedopuszczalne jest nie tylko bronienie przez obrońcę oskarżonych, których interesy pozostają w sprzeczności, ale także zastępowanie się obrońców, o ile doszłoby w ten sposób do kolizji interesów. Na akceptację zasługuje więc pogląd, że: „Gdy interesy oskarżonych są sprzeczne, sąd nie powinien wyrazić zgody, by ich obrońcy wzajemnie się zastępowali w toku rozprawy, gdyż grozi to prawu do obrony wskutek kolizji interesów obrony sprawowanej wówczas przez tego samego adwokata. Nie mają przy tym znaczenia jakiegokolwiek deklaracje stron, gdyż stan ten uzasadnia uchylenie wyroku zarówno w trybie apelacji (art. 388 pkt 6 k.p.k. z 1969 r., obecnie art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.), kasacji lub wznowienia postępowania i to bądź z urzędu, bądź z inicjatywy którejkolwiek ze stron bez względu na poglądy wcześniej wyrażane. Prawo do obrony nie może być bowiem stopniowane, a zwłaszcza że jest prawem konstytucyjnym (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP). Zapewnienie obrony oskarżonego należy do najważniejszych zadań sądu, choćby sam oskarżony o to nie dbał”⁴⁸.

⁴⁶ Por. R.A. Stefański, *Obrona obligatoryjna...*, s. 235 i n.

⁴⁷ Wyrok SN z 2 marca 2006 r., II KK 466/04, Prok.iPr. 2007, nr 3, poz. 11.

⁴⁸ Wyrok SA w Krakowie z 4 czerwca 1998 r., II AKa 93/98, OSN, Prok.iPr. 1999, nr 2, poz. 22.

J. Kosonoga

6. Sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej⁴⁹

W analizowanym orzeczeniu SN odniósł się do problematyki sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej (art. 105 k.p.k.). Jest to zagadnienie jedynie z pozoru błahe, zwłaszcza jeżeli odnosi się do tak istotnego orzeczenia jakim jest wyrok. Jego elementy treściowe muszą ściśle odpowiadać wskazanym w art. 413 k.p.k. wymogom, co nie wyklucza jednak błędów, jakie mogą towarzyszyć przy jego sporządzaniu, w tym także takich o charakterze oczywistej omyłki pisarskiej. W praktyce powstaje w związku z tym problem zakresu stosowania art. 105 k.p.k., a ściślej rzecz ujmując, wątpliwość co do tego, które jego elementy mogą zostać sprostowane w tym trybie, a które – jako ściśle merytoryczne składowe orzeczenia – nie podlegają tego rodzaju korekcie.

W analizowanej sprawie nie ulegało wątpliwości, że rozstrzygając w wyroku kwestię wysokości wymierzonej wobec oskarżonej kary, sąd rejonowy, na podstawie art. 65 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s., orzekł karę grzywny, którą określił liczbą „800”, natomiast w nawiasie słownie wpisał „czterystu” złotych. Jakkolwiek orzeczona kara grzywny mieściła się ustawowych granicach, to zamieszczenie w części wyroku poświęconej karze, dwóch wzajemnie sprzecznych zwrotów oznaczających jej wysokość doprowadziło w ocenie Sądu do zaistnienia wewnętrznej sprzeczności wyroku, uniemożliwiającej jego wykonanie (art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.). Sprzeczność ta, zdaniem sądu, miała charakter oczywisty, gdyż powoduje zasadnicze i nierozwiązywalne wątpliwości co do rzeczywistej wysokości orzeczonej w zaskarżonym wyroku kary grzywny („800”, czy też „czterysta” zł) i przez to uniemożliwiła wykonanie orzeczenia⁵⁰.

Odnosząc się do ewentualnej możliwości zastosowania art. 105 k.p.k., SN zasadnie stwierdził, że zawarte w wyroku sprzeczności w związku z orzekaniem kary, zachodzące między wymiarem kary określonym cyframi oraz wyrażonym słownie, nie mogą być skorygowane jako oczywista omyłka pisarska, w trybie art. 105 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., albowiem dotyczą merytorycznej treści wyroku, to jest orzeczenia co do kary. Artykuł 105 k.p.k. pozwala na sprostowanie orzeczenia i zarządzenia tylko w zakresie oczywistej omyłki pisarskiej i rachunkowej, niedopuszczalne natomiast jest sprostowanie w tym trybie błędnych rozstrzygnięć sądu co do winy i kary; sprostowanie oczywistej

⁴⁹ Wyroki SN z: 3 czerwca 2015 r., III KK 79/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 87; 22 października 2015 r., III KK 235/15, KZS 2016, nr 1, poz. 19.

⁵⁰ Podobna sytuacja wystąpiła w sprawie III KK 235/15. W wyroku skazującym, sąd pierwszej instancji uznając oskarżonego winnym popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 278 § 1 k.k. skazał go na karę pozbawienia wolności, którą określił w zapisie cyfrowym jako karę 10 miesięcy, natomiast w zapisie słownym jako karę „dziewięć” miesięcy.

omyłki pisarskiej nie może sprowadzać się do integracji w merytoryczną treść wyroku, na przykład zmiany lub uzupełnienia orzeczenia co do kary; nawet gdyby doszło do sprostowania w tym trybie merytorycznych elementów wyroku, to takie postąpienie jest czynnością *ex ante* nieskuteczną, to jest niemogącą wywołać skutku, jaki wiąże się z taką czynnością.

W kontekście tego oczywiście trafnego rozstrzygnięcia uzupełniająco warto zwrócić uwagę, że dla zastosowania art. 105 k.p.k. kluczowe znaczenie ma nie tylko oczywistość omyłki pisarskiej, ale również to jakie elementy w strukturze wyroku obarczone są błędem. Oba te kryteria oceny muszą występować łącznie. Co prawda w orzecznictwie podnosi się, że oczywiste omyłki pisarskie mogą dotyczyć każdego elementu orzeczenia albo zarządzenia, bez względu na jego doniosłość procesową i merytoryczny charakter⁵¹, a także, iż art. 105 k.p.k. akcentuje jedynie „oczywistość” omyłki i nie uzależnia jej od wagi błędu oraz nie kreuje żadnych innych, dodatkowych wymogów⁵², niemniej nie powinno budzić wątpliwości, że w ramach oczywistej omyłki pisarskiej nie sposób korygować takich elementów wyroku jak chociażby kwestia orzeczenia co do winy oskarżonego, czy też wysokości bądź rodzaju kary.

Co do pierwszego kryterium już w okresie międzywojennym przyjmowano, że wyrażenie „oczywiste” wskazuje na to, iż sprostowanie nie może dotyczyć takich okoliczności, co do których mogłaby zachodzić wątpliwość, czy są one wynikiem wyłącznie tylko omyłki pisarskiej, czy też omyłki faktycznej⁵³. Chodzi więc jedynie o takie błędy, które są widoczne na pierwszy rzut oka i dla ustalenia ich niezgodności z rzeczywistością nie ma potrzeby dokonywania dodatkowych ustaleń, wystarczy samo zapoznanie się z dokumentem⁵⁴. W rachubę wchodzi sytuacja, gdy dla każdego przeciętnie uważnego odbiorcy tekstu orzeczenia niewątpliwie jest, na czym błąd organu procesowego polega⁵⁵. Są to więc uchybienia, które w sposób niebudzący wątpliwości wynikły jedynie z omyłek i tym samym nie są następstwem celowego działania; jeżeli zatem wyłoni się jakakolwiek wątpliwość, czy rozważana wada ma charakter oczywistej omyłki pisarskiej, nie będzie możliwe jej sprostowanie w trybie art. 105 k.p.k.⁵⁶. Podkreśla się również, że sprostowanie oczywistych omyłek jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy ich „techniczno – pisarski” charakter jest oczywisty⁵⁷. Nie budzi przy tym

⁵¹ Postanowienie SN z 16 grudnia 2009 r., IV KK 347/09, OSNwSK 2009, poz. 2572.

⁵² Postanowienie SN z 3 lutego 2010 r., IV KK 351/09, LEX nr 578203.

⁵³ K. Sobolewski, A. Laniewski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz z uwzględnieniem orzecznictwa i skoro-widzem*, Lwów 1933, s. 33.

⁵⁴ R.A. Stefański, *Sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej*, WPP 2005, nr 3, s. 67; postanowienie SA w Krakowie z 30 grudnia 2003 r., II AKz 471/03, KZS 2004, nr 1, poz. 31.

⁵⁵ Postanowienie SA w Lublinie z 27 sierpnia 2008 r., II AKz 382/08, KZS 2008, nr 12, poz. 56.

⁵⁶ Postanowienie SN z 3 lutego 2010 r., IV KK 351/09, LEX nr 578203.

⁵⁷ Postanowienie SN z 17 września 2008 r., II KK 60/08, LEX nr 458853; wyrok SA we Wrocławiu z 14 kwietnia 2004 r., II AKz 132/04, OSA 2004, nr 10, poz. 73.

wątpliwości, że o tym, czy konkretna omyłka w opisie czynu przypisanego w wyroku spełnia kryterium „oczywistości” w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.k., rozstrzygać należy nie abstrakcyjnie, ale *in concreto*, w relacji do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego⁵⁸.

Jeżeli chodzi natomiast o drugie kryterium w orzecznictwie podnosi się m.in., że sprostowanie omyłki nie może dotyczyć istotnej treści orzeczenia⁵⁹, czy też tzw. merytorycznej⁶⁰ lub materialnej części wyroku⁶¹. Niedopuszczalne jest zatem korygowanie błędnych rozstrzygnięć sądu⁶², jak również wprowadzanie do orzeczenia składników pominiętych lub powodujących zmianę jego treści⁶³.

W orzecznictwie przyjmuje się, że niedopuszczalne jest sprostowanie w trybie art. 105 k.p.k. takich elementów wyroku jak rozstrzygnięcie co do winy i kary, powództwa cywilnego, zasądzonego z urzędu odszkodowania⁶⁴, czy też – w poprzednim stanie prawnym – rozstrzygnięcia o dowodach rzeczowych⁶⁵. Podobnie oceniono takie uchybienia, jak: zawarta w wyroku sprzeczność w ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej grzywny⁶⁶ oraz w zakresie ilości i wartości narkotyków⁶⁷, rozbieżność w oznaczeniu wymiaru kary lub środka karnego zachodząca pomiędzy zapisem cyfrowym i słownym⁶⁸, błędne oznaczenie przedmiotu podlegającego przepadkowi⁶⁹, utrzymanie w mocy tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy tego rodzaju środek zapobiegawczy nie był wcześniej w stosunku do oskarżonego zastosowany⁷⁰.

W ocenie SN można natomiast pomylić się w oznaczeniu sądu, sygnatury akt, błędnie oznaczyć numerację artykułu ustawy czy popłatać imiona⁷¹. Za oczywistą omyłkę podlegającą weryfikacji na podstawie art. 105 k.p.k. uznano także: umieszczenie nazwiska ławnika dodatkowego⁷², oznaczenie osoby, na szkodę

⁵⁸ Postanowienie SN z 28 stycznia II KK 206/08, OSN, Prok.iPr. 2009, nr 7–8, poz. 19.

⁵⁹ A. Mogielnicki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 1933, s. 127.

⁶⁰ Wyroki SN z: 29 czerwca 2011 r., III KK 446/10, LEX nr 860623; 6 lipca 2011 r., IV KK 173/11, LEX nr 848162; 8 września 2009 r., IV KK 256/09, LEX nr 522835; postanowienie SN z 3 lutego 2010 r., IV KK 351/09, LEX nr 578203; postanowienie SA w Lublinie z 27 sierpnia 2008 r., II AKz 382/08, KZS 2008, nr 12, poz. 56.

⁶¹ Postanowienie SA w Gdańsku z 6 lipca 1994 r., II AKz 273/94, POSAG 1994, nr 3, poz. 58; wyrok SN z dnia 25 marca 1975 r., IV KR 15/75, OSNKW 1975, nr 7, poz. 91; postanowienie SN z 22 sierpnia 1970 r., III KZ 76/70, OSNKW 1970, nr 11, poz. 149.

⁶² Wyrok SN z 18 marca 2010 r., III KK 25/10, Biul.PK 2010, nr 3, poz. 5; postanowienie SA w Gdańsku z 6 lipca 1994 r., II AKz 273/94, POSAG 1994, nr 3, poz. 58.

⁶³ Postanowienie SN z 16 grudnia 2009 r., IV KK 347/09, LEX nr 598253; postanowienie SN z 14 października 1993 r., II KRN 177/93, OSNKW 1993, nr 11–12, poz. 77.

⁶⁴ Wyrok SN z 25 marca 1975 r., IV KR 15/75, OSNKW 1975, nr 7, poz. 91.

⁶⁵ Postanowienie SN z 22 sierpnia 1970 r., III KZ 76/70, OSNKW 1970, nr 11, poz. 149.

⁶⁶ Wyrok SN z 21 października 2008 r., IV KK 316/08, LEX nr 469190.

⁶⁷ Postanowienie SA w Lublinie z 27 sierpnia 2008 r., II AKz 382/08, LEX nr 454017.

⁶⁸ Wyroki SN z: 23 listopada 2005 r., IV KK 390/05, LEX nr 164378; 21 października 2008 r., IV KK 316/08, LEX nr 469190.

⁶⁹ Wyrok SN z 19 lipca 2007 r., V KK 373/06, OSNKW-R 2007, poz. 1689.

⁷⁰ Postanowienie SA w Gdańsku z 6 lipca 1994 r., II AKz 273/94, POSAG 1994, nr 3, poz. 58.

⁷¹ Postanowienie SN z 22 sierpnia 1970 r., III KZ 76/70, OSNKW 1970, nr 11, poz. 149.

⁷² Postanowienie SN z 26 lutego 2007 r., IV KK 14/07, R-OSNKW 2007, poz. 510.

której zostało popełnione przestępstwo⁷³, błąd w dacie popełnienia czynu⁷⁴ oraz jego kwalifikacji prawnej⁷⁵, różnicę w określeniu zamiaru z jakim działała sprawca zachodząca pomiędzy treścią aktu oskarżenia a treścią komparacji wyroku⁷⁶, czy też wadliwe oznaczenie sądu, sygnatury akt⁷⁷, bądź nazwy ustawy⁷⁸.

W analizowanej sprawie, SN zasadnie stwierdził także, iż zaistniałej w treści wyroku sprzeczności nie sposób wyeliminować w trybie przewidzianym przepisami prawa karnego wykonawczego (art. 13 § 1 k.k.w. w zw. z art. 178 § 1 k.k.s.). Instytucja określona w tym przepisie służy bowiem jedynie wyjaśnianiu takich wątpliwości, które mogą powstać na skutek nie dość precyzyjnych czy ogólnych sformułowań zawartych w orzeczeniu lub w związku ze zdarzeniami, które zaistniały po jego wydaniu. Nie można zatem w tym trybie dokonywać zmiany lub uzupełnienia merytorycznej treści orzeczenia o karze. Stanowisko to wpisuje się w dotychczasową jednoznaczna linię orzeczniczą dotyczącą istoty art. 13 k.k.w. Przykładowo w jednym z judykatów stwierdzono, że ustawowy wymóg określenia w wyroku okresu obowiązywania zakazu zajmowania stanowisk, wyklucza możliwość precyzowania tego okresu dopiero w postępowaniu wykonawczym. Czasu obowiązywania zakazu nie da się więc określić wykorzystując dyspozycję art. 13 § 1 k.k.w.⁷⁹. Stanowisko to podtrzymano w innym orzeczeniu dotyczącym tej problematyki⁸⁰.

W. Jasiński

7. Usprawiedliwienie nieobecności w toku czynności procesowej⁸¹

W wyroku SN z 11 czerwca 2015 r., IV KK 56/15, analizowaną przez skład orzekający kwestią były konsekwencje niedochowania przez lekarza sądowego wymagań formalnych zaświadczenia o niemożności wzięcia udziału przez oskarżonego w rozprawie. Sąd Najwyższy przyjął, że „strona postępowania nie

⁷³ Wyrok SN z 15 stycznia 2008 r., V KK 190/07, OSNKW 2008, nr 2, poz. 19.

⁷⁴ Wyroki SN z: 18 lutego 2009 r., IV KK 317/08, OSNwSK 2009, poz. 455; 31 października 2008 r., II KK 64/08, OSNKW 2008, nr 12, poz. 103; postanowienie SN z 28 stycznia 2009 r., II KK 206/08, BPK 2009, nr 3, poz. 44.

⁷⁵ Wyrok SN z 19 listopada 2008 r., V KK 74/08, LEX nr 471026; odmiennie jednak w wyroku SN z 3 lipca 2007 r., III KK 467/06, LEX nr 323669, w którym przyjęto, że błędne oznaczenie podstawy prawnej skazania nie należy do kręgu takich pomyłek, które podlegają sprostowaniu w ramach instytucji przewidzianej w art. 105 § 1 k.p.k. (...). Rozbieżność między prawidłowo opisanym zachowaniem oskarżonego, a wyrażoną w wyroku oceną prawną tego zachowania należy do samej istoty podstawowej przyczyny odwoławczej jaką jest obraza prawa materialnego i może oddziaływać w sposób znaczący na sytuację oskarżonych.

⁷⁶ Postanowienie SA w Szczecinie z 11 sierpnia 2010 r., II AKz 305/10, OSN, Prok.iPr. 2011, nr 5, poz. 37.

⁷⁷ Postanowienie SN z 22 sierpnia 1970 r., III KZ 76/70, OSNKW 1970, nr 11, poz. 149.

⁷⁸ Wyrok SA w Krakowie z 28 lutego 2007 r., II AKo 84/07, KZS 2007, nr 3, poz. 39.

⁷⁹ Wyrok SN z 14 listopada 2008 r., V KK 256/08, OSNwSK 2008, poz. 2298.

⁸⁰ Wyrok SN z 16 grudnia 2015 r., II KK 344/15, LEX nr 1941894.

⁸¹ Wyrok SN z 11 czerwca 2015 r., IV KK 56/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 92.

jest obciążona kontrolą prawidłowości wykonywania przez lekarza sądowego obowiązków wyznaczonych mu przez rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 2008 r. w sprawie wzoru zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego oraz wzoru rejestru wystawionych zaświadczeń”.

W sprawie, w której orzekł SN, na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego oskarżona, której obecność była obowiązkowa, nie stawiała się na jeden z terminów rozprawy, usprawiedliwiając wcześniej swoją absencję przez przedłożenie zaświadczenia o chorobie wystawionego przez lekarza sądowego. Sąd przyjął jednak, że, z uwagi na brak imiennej pieczęci i nieczytelny podpis wystawiającego je lekarza, zaświadczenie nie spełnia wymagań formalnych i prowadził postępowanie mimo nieobecności oskarżonej.

Sąd Najwyższy badając powyższe okoliczności wskazał, że nie ulega wątpliwości, iż zaświadczenie zostało wystawione przez lekarza sądowego. Ustalenie to nie było zresztą w toku całego postępowania kwestionowane. Wadą zaświadczenia były zatem wyłącznie uchybienia w postaci braku imiennej pieczęci oraz nieczytelnego podpisu lekarza. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przepis art. 117 § 2a k.p.k. nie przewiduje żadnych warunków formalnych zaświadczenia lekarskiego, które warunkowałyby jego skuteczność procesową. Wymogów takich nie zawiera także ustawa z 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym. Sąd Najwyższy przyjął ponadto, że „zawarta w tej ustawie delegacja do wydania przez Ministra Sprawiedliwości rozporządzenia określającego wzór zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego (art. 15 ust. 7 ustawy o lekarzu sądowym) nie przewiduje upoważnienia do określenia przez tegoż Ministra warunków ważności takiego zaświadczenia. Wzór zaświadczenia określony w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości wydanym na podstawie delegacji ustawowej z art. 15 ust. 7 ustawy o lekarzu sądowym ma charakter techniczno-organizacyjny i zawiera normy adresowane do lekarza sądowego. Niedochowanie określonych w tym rozporządzeniu wymagań formalnych może skutkować sankcjami wynikającymi z ustawy o lekarzu sądowym skierowanymi przeciwko osobie wystawiającej w niewłaściwej formie zaświadczenie. Sankcje te w żadnym przypadku nie mogą dotyczyć pacjenta ani też wpływać na samą ważność wystawionego zaświadczenia w perspektywie regulacji procesowych, o ile tylko zaświadczenie takie zawiera informacje niezbędne do ustalenia, że niestawiennictwo danej osoby należy uznać za usprawiedliwione z uwagi na chorobę stwierdzoną przez lekarza sądowego”. W powyższych okoliczności należy zatem, zdaniem SN przyjął, że rolą sądu orzekającego była weryfikacja prawdziwości wystawionego zaświadczenia, co było możliwe choćby w oparciu o rejestr takich zaświadczeń, oraz ewentualnie zainicjowanie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej lekarza, który nie dochował obowiązków związanych z wystawieniem stosownego zaświadczenia. Ewentualne uchybienia w omawianej materii nie mogą jednak skutkować negatywnymi

konsekwencjami w stosunku do strony, która za pomocą zaświadczenia lekarskiego zamierzała usprawiedliwić swoją nieobecność.

Wyrażone przez SN stanowisko zasługuje w pełni na aprobatę. W pierwszej kolejności należy odnotować, że skuteczność czynności procesowej zależy generalnie od prawidłowości jej dokonania. Istotne znaczenie ma także sposób utrwalania czynności procesowych, który co prawda nie musi wpływać na ich skuteczność, ale niewątpliwie ma kluczowe znaczenie dla dowodzenia przebiegu samej czynności. Nie jest jednak tak, że każda wadliwość czynności procesowej (jej utrwalenia) automatycznie powoduje, że ta ostatnia nie wywołuje skutków procesowych. Takie rozwiązanie byłoby po prostu nieracjonalne. Wynika to z dość oczywistej konstatacji, że różnorakie ustawowe warunki dotyczące szeroko rozumianego sposobu dokonywania i dokumentowania czynności procesowych ustanawiane są w różnych celach i mają różnoraką rangę. Część z nich pełni np. wyłącznie funkcję porządkującą, a część także gwarancyjną. Zrównywanie zatem skutków naruszenia przepisów pełniących tak różne funkcje nie ma uzasadnienia. Dostrzega to zresztą sam ustawodawca różnicując w k.p.k. choćby skutki przekroczenia terminów ustawowych. Podobnie jest w przypadku niedochowania obowiązków związanych z wnoszeniem pism procesowych. Przepis art. 120 § 1 k.p.k. przewiduje bowiem, że wezwanie osoby, od której pismo pochodzi, do usunięcia braku w terminie 7 dni, jest dopuszczalne wtedy, gdy pismo nie odpowiada wymaganiam formalnym, przewidzianym w art. 119 lub w przepisach szczególnych, a brak jest tego rodzaju, że pismo nie może otrzymać biegu, albo brak polega na niezłożeniu należytych opłat lub upoważnienia do podjęcia czynności procesowej. Nie każdy zatem brak pisma procesowego powoduje skutek w postaci niemożności nadania mu biegu⁸². Oczywiście kwestia ustalenia charakteru i znaczenia określonego warunku dokonywania (utrwalania) czynności procesowej dla jej skuteczności jest zagadnieniem złożonym i często budzi kontrowersje⁸³. Przy powyższej ocenie, znaczenie ma przede wszystkim cel ustanowienia określonego wymogu prawnego. Powinien on być rekonstruowany w oparciu o całokształt unormowań karnoprosesowych, w tym także umiejscowienie danej regulacji i jej relację do całokształtu wymogów, które ustawodawca ustala w przypadku dokonywania określonej czynności procesowej.

Wprowadzenie zaświadczeń wystawianych przez lekarza sądowego zmierzające do „poprawienia sprawności przebiegu postępowań cywilnych i karnych

⁸² W kwestii różnego rodzaju braków, które skutkują i nie skutkują wezwaniem do uzupełnienia por. np. Z. Pachowicz [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 318–319.

⁸³ Por. choćby wątpliwości dotyczące skutków przekroczenia 5-dniowego terminu na zatwierdzenie kontroli i utrwalania rozmów zarządzanej w warunkach wskazanych w art. 237 § 2 k.p.k. W tej kwestii zob. J. Skorupka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 556–557 oraz cytowana literatura i orzecznictwo.

przez zapewnienie waloru wiarygodności przedstawianym przez uczestników postępowań zaświadczeniom usprawiedliwiającym ich niestawiennictwo z powodu choroby⁸⁴. Celem było zatem ograniczenie możliwości nadużywania przez uczestników postępowania zaświadczeń lekarskich świadczących o niemożności stawiennictwa w toku czynności procesowych i tym samym stosowania obstrukcji procesowej. Stworzenie profesjonalnej grupy lekarzy sądowych, a także sformalizowanie i ujednoczenie procedury wystawiania zaświadczeń mających potwierdzać niemożność uczestniczenia w postępowaniu, miało zaś doprowadzić do realizacji powyższego założenia. Analiza regulacji prawnych dotyczących trybu wystawiania i formy zaświadczeń zdrowotnych prowadzi do wniosku, że choć ustawowo uregulowano zasady wykonywania czynności przez lekarza sądowego, to jednak w aktach prawnych tej rangi nie określono wymogów formalnych wydawanego zaświadczenia. Nie wskazano także sankcji w przypadku ich niedopełnienia. Wzór zaświadczenia został jedynie określony w załączniku do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 2008 r. w sprawie wzoru zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego oraz wzoru rejestru wystawionych zaświadczeń⁸⁵ wydanym na podstawie art. 15 ust. 7 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym⁸⁶. Słusznie zatem w tym kontekście wnioskuje SN, że określenie powyższego wzoru ma charakter techniczno-organizacyjny. Celem powyższego zabiegu jest standaryzacja wystawianych zaświadczeń i ułatwienie tym samym pracy organów procesowych. W związku z powyższym brak jest podstaw do formułowania poglądu o tym, że odstępstwo od powyższej standaryzacji mogłyby skutkować uznaniem, że wystawione zaświadczenie jako obarczone wadami jest nieskuteczne z mocy prawa⁸⁷. W analizowanym kontekście brak jest także podstaw do uznania, że to na uczestniku postępowania ciąży obowiązek zweryfikowania prawidłowości wystawionego zaświadczenia lekarskiego. Żaden przepis nie nakłada na uczestnika postępowania takiego obowiązku. Słusznie zatem SN twierdzi, że w przypadku nabrania przez sąd wątpliwości odnośnie do prawdziwości przedłożonego zaświadczenia, powinny one zostać wyjaśnione w ramach czynności podjętych przez organ procesowy. Należy ponadto zauważyć, że za powyższym rozwiązaniem przemawiają również racje aksjologiczne. Ustawodawca powinien nakładać na jednostkę obowiązki, które służą uzasadnionemu celowi procesowemu a także są proporcjonalne.

⁸⁴ Uzasadnienie do projektu ustawy o lekarzu sądowym, druk sejmowy nr 1568.

⁸⁵ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 2008 r. w sprawie wzoru zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego oraz wzoru rejestru wystawionych zaświadczeń (Dz. U. Nr 14, poz. 86).

⁸⁶ Ustawa z 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym (Dz. U. Nr 123, poz. 849 ze zm.).

⁸⁷ Pewne wątpliwości w tej materii mógłby budzić tylko ewentualnie brak podpisu osoby uprawnionej do jego wystawienia. Warto jednak zauważyć, że w obiegu funkcjonuje współcześnie coraz więcej dokumentów nieopatrzonych podpisem, co nie prowadzi do pozbawienia ich mocy wywoływania określonych skutków prawnych. Rozważania te jednak wykraczają poza realia badanej przez SN sprawy.

Za takie można uznać wprowadzenie wymogu uzyskania zaświadczenia o lekarza sądowego. Uczestnik postępowania nie powinien być jednak obciążany obowiązkiem weryfikacji takiego zaświadczenia, skoro wystawia je profesjonalista, który dobrowolnie podejmuje współpracę z organami wymiaru sprawiedliwości i ma świadomość zakresu wykonywanych przez siebie obowiązków. Budowanie zaufania do organów państwa (w tym wypadku wymiaru sprawiedliwości), będącego wartością konstytucyjną, wymaga przyjęcia zasady, że ewentualne uchybienia w omawianej materii nie będą rodzić negatywnych konsekwencji po stronie jednostki, która dopełniła nałożonego na nią obowiązku poddania się badaniu przez wskazanego lekarza. Biorąc dodatkowo pod uwagę, że weryfikacja prawidłowości wydanych zaświadczeń jest możliwa i służy jej narzędzia stworzone przez samego ustawodawcę (stosowny rejestr)⁸⁸ stanowisko SN nie powinno zaskakiwać. Należy bowiem przypomnieć, że to na państwie ciąży obowiązek stworzenia sprawnie funkcjonującego wymiaru sprawiedliwości⁸⁹, w tym procedury usprawiedliwiania nieobecności w toku czynności procesowych w oparciu o zaświadczenia wystawiane przez lekarza sądowego.

W. Jasiński

8. Rozpoznawanie wniosków dowodowych⁹⁰

W wyroku z 22 października 2015 r., III KK 232/15, SN rozstrzygnął kwestię skutków procesowych nierozpoznania przez sąd wniosku dowodowego. Jak przyjął „przepisy k.p.k. nie przewidują oddalania wniosków dowodowych w sposób «dorozumiany» i nie bez istotnych powodów wprowadzają precyzyjny rygor procedowania w związku ze złożonym wnioskiem dowodowym. Oddalenie wniosku dowodowego następuje w formie postanowienia (art. 170 § 3 k.p.k.), a orzeczenia nie można wydać w sposób dorozumiany. Oddalenie to może nastąpić jedynie w oparciu o jedną z podstaw ustawowych, określonych w art. 170 § 1 pkt 1–5 k.p.k.”.

W sprawie, w której orzekał SN, w postępowaniu pierwszoinstancyjnym sąd nie rozpoznał jednego z wniosków dowodowych złożonych przez obrońcę oskarżonego. Pomimo postawienia takiego zarzutu w apelacji sąd odwoławczy uznał, że nierozpoznanie wniosku obrońcy ulega konwalidacji przez fakt

⁸⁸ Por. jednak krytyczne uwagi w literaturze dotyczące regulacji instytucji rejestru zaświadczeń [w:] Z. Gąsczyk-Ożarowski, *Kontrola rzetelności zaświadczenia lekarza sądowego*, PiP 2012, z. 11, s. 112–119.

⁸⁹ Por. orzecznictwo cytowane [w:] M.A. Nowicki, *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, Warszawa 1999, s. 264–265.

⁹⁰ Wyrok SN z 22 października 2015 r., III KK 232/15, LEX nr 1818230.

nieprzeprowadzenia dowodu, co w domyśle oznacza jego oddalenie. Sąd Najwyższy, badając zarzut kasacyjny wskazujący na niezasadność takiego podejścia stwierdził, że „rażącym błędem prawnym była nieudolna próba, podjęta przez Sąd *ad quem*, wyinterpretowania tego, że ewidentne uchybienie Sądu *a quo*, polegające na nierozpoznanie wniosku dowodowego, w istocie rzeczy nie jest uchybieniem”. Skład orzekający wskazał, że w polskim prawie karnym procesowym nie istnieje jakakolwiek możliwość dorozumianego nieuwzględnienia wniosku dowodowego, polegającego na niewydaniu rozstrzygnięcia w jego przedmiocie. Nie można zatem powiedzieć, że niedokonanie formalnego rozpoznania wniosku i nieprzeprowadzenie wnioskowanego dowodu *implicito* oznacza oddalenie wniosku dowodowego. Każdy złożony wniosek dowodowy musi zostać rozpoznany przez organ procesowy, a zaniechanie powyższego stanowi uchybienie procesowe. Sąd Najwyższy podkreślił, że przepisy k.p.k. nie bez powodu przewidują tryb postępowania w przedmiocie złożonych wniosków dowodowych, a także określają zamknięty katalog przyczyn oddalenia wniosku dowodowego (art. 170 § 1 pkt 1–5 k.p.k.). Zaaprobowanie stanowiska o możliwości dorozumianego oddalenia wniosku dowodowego nie tylko zatem sprawiłoby, że pominięta zostałaby kodeksowa procedura rozpatrywania takich wniosków, ale także uniemożliwiłoby to ustalenie, która z podstaw oddalenia wniosku dowodowego zaistniała w danej sprawie.

Pogląd wyrażony przez SN w omówionym orzeczeniu zasługuje na aprobatę. Przepisy k.p.k. wyraźnie przewidują wymogi formalne wniosku dowodowego oraz sposób procedowania w przypadku jego złożenia. Ustawodawca reguluje precyzyjnie również podstawy oddalenia wniosku dowodowego. Przepisy te mają niewątpliwie walor gwarancyjny. Szczególnie konieczność wydania postanowienia w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego, a także jego każdorazowego uzasadnienia (art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k.) sprawia, że, pomimo braku kontroli instancyjnej takiego rozstrzygnięcia, istnieje możliwość weryfikacji prawidłowości podjętej przez sąd decyzji w postępowaniu apelacyjnym albo kasacyjnym. Dopuszczenie nierozpoznanie wniosku dowodowego i traktowanie powyższego jako dorozumianego oddalenia wniosku dowodowego, jak słusznie wskazuje SN sprawiłoby, że strona nie uzyskiwałaby żadnych informacji dotyczących racji przemawiających za taką decyzją procesową, a nadto utrudniona, o ile w ogóle możliwa, byłaby kontrola takiego „rozstrzygnięcia” inicjowana za pomocą środków zaskarżenia. Z powyższych względów nierozpoznanie wniosku dowodowego nie może być zrównane z jego oddaleniem. W kontekście omawianego rozstrzygnięcia warto także zauważyć, że w orzecznictwie SN wskazuje się, iż nie tylko nierozpoznanie wniosku dowodowego stanowi uchybienie procesowe. Niedopuszczalne jest także wskazywanie powodów oddalenia wniosku dowodowego w uzasadnieniu wyroku, gdyż właściwym do tego miejscem jest uzasadnienie postanowienia

wydanego na podstawie art. 170 § 1 k.p.k.⁹¹ Stanowisko to więc wyraźnie akcentuje gwarancyjne znaczenie postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego i jego uzasadnienia.

M. Wąsek-Wiaderek

9. Dopuszczalność dowodowego wykorzystania zeznań świadka złożonych bez pouczenia go o prawie do odmowy zeznań⁹²

Zagadnienie dopuszczalności dowodowego wykorzystania zeznań złożonych przez świadka bez uprzedniego pouczenia go od prawie do odmowy ich składania jest niewątpliwie doniosłe dla praktyki. Wobec treści art. 186 § 1 k.p.k. nie może budzić wątpliwości, że niedopuszczalne jest dowodowe wykorzystanie zeznań złożonych na wcześniejszym etapie postępowania karnego przez osobę, która następnie skorzystała z prawa do odmowy zeznań, składając stosowne oświadczenie przed pierwszym przesłuchaniem w postępowaniu sądowym. Zakaz dowodowy wyrażony w art. 186 k.p.k. obowiązuje również wtedy, gdy świadek złoży wspomniane oświadczenie pomimo braku pouczenia przez organ procesowy o przysługującym mu uprawnieniu.

Ze względu na treść art. 16 § 1 k.p.k. w doktrynie i orzecnictwie zgodnie przyjęto, że niedopuszczalne jest również odczytanie na rozprawie protokołu zeznań świadka na podstawie art. 391 § 1 k.p.k., jeżeli świadek ten, nie będąc prawidłowo pouczony o prawie odmowy zeznań, zeznawał w postępowaniu przygotowawczym a następnie z różnych przyczyn jego osobiste przesłuchanie na rozprawie było niemożliwe⁹³. Powyższa reguła dotyczy także świadka, który zmarł przed rozpoczęciem postępowania sądowego⁹⁴. Jeżeli jednak świadek będący osobą najbliższą dla oskarżonego złoży zeznanie w postępowaniu przygotowawczym będąc prawidłowo pouczony o treści art. 182 k.p.k. a następnie jego stawiennictwo na rozprawie jest niemożliwe, dopuszczalne jest odczytanie jego zeznań na podstawie art. 391 § 1 k.p.k.⁹⁵. W orzecnictwie SN uznaje się również, że „niemożność zrealizowania obowiązku pouczenia świadka o prawie do odmowy zeznań (art. 191 § 2 k.p.k.) nie stanowi przeszkody prawnej do odczytania i wykorzystania poprzednio złożonych przez

⁹¹ Por. Wyrok SN z 9 września 2011 r., IV KK 37/11, LEX nr 1027187.

⁹² Wyrok SN z 19 listopada 2015 r., II KK 212/15, Supremus.

⁹³ Por. m.in.: A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 340; A. Lach, *Skutki nieprzestrzegania zasady informacji prawnej w sferze prawa dowodowego*, Prok. 2003, nr 1, s. 89; wyrok SN z 27 maja 2002 r., V KK 51/02, LEX nr 54418; postanowienia SN z: 21 stycznia 2003 r., II KKN 314/01, OSNKW 2003, nr 5–6, poz. 45; 5 stycznia 2006 r., III KK 196/05, OSNKW 2006, nr 4, poz. 39.

⁹⁴ Por. P. K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 89–95.

⁹⁵ Por. m.in.: postanowienie SN z 21 stycznia 2003 r., II KKN 314/01, OSNKW 2003, nr 5–6, poz. 45.

tę osobę zeznań (art. 391 § 1 k.p.k.), gdy nie przysługiwały jej wtedy jeszcze uprawnienia z art. 182 k.p.k.”⁹⁶.

Wątpliwości budzi natomiast dopuszczalność odczytania na rozprawie zeznań świadka, które świadek ten złożył na wcześniejszym etapie postępowania nie będąc pouczonym o uprawnieniu przewidzianym w art. 182 § 1 k.p.k. a następnie, po prawidłowym pouczeniu, decyduje się składać zeznania przed sądem ale zeznaje odmiennie niż poprzednio lub oświadcza, że pewnych okoliczności nie pamięta. W wyroku wydanym w sprawie II KK 212/15, SN opowiedział się za dopuszczalnością wykorzystania takiego dowodu. Małoletnia pokrzywdzona była kilkakrotnie przesłuchiwana w charakterze świadka zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym, bez pouczenia jej o prawie odmowy składania zeznań. Takie pouczenie przekazano jej prawidłowo dopiero w ponownym postępowaniu przed sądem pierwszej instancji po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania. Sądy orzekające w toku instancji zgodnie uznały, że wobec braku pouczenia zeznania świadka, złożone na wcześniejszych etapach procesu, nie mogą stanowić dowodu. Rozpoznając kasację pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, SN stwierdził, że „jeżeli świadek będący osobą najbliższą dla oskarżonego korzysta z uprawnienia określonego w art. 182 § 1 k.p.k. i składa zeznania odmiennie niż poprzednio lub występują inne okoliczności, o których mowa w art. 391 § 1 k.p.k., jest możliwe odczytanie wcześniejszych zeznań tego świadka celem wyjaśnienia sprzeczności, nawet wtedy, gdy zostały one złożone pomimo niepouczenia go o prawie do odmowy zeznań”.

Zdaniem SN, zeznanie świadka w postępowaniu karnym stanowi jeden środek dowodowy, niezależnie od tego ile razy świadek był przesłuchiwany. Wobec tego możliwe jest, że od tego samego świadka będą pochodzić dowody uzyskane w następstwie prawidłowo i nieprawidłowo przeprowadzonych czynności dowodowych. Jeżeli wada czynności dowodowej polega na jej przeprowadzeniu, np. wbrew zakazowi dowodowemu, czynność dowodowa nie będzie mogła być konwalidowana, a uzyskany w taki sposób środek dowodowy nie będzie mógł stanowić podstawy dokonywanych w sprawie ustaleń faktycznych. Sąd Najwyższy podkreślił, że zeznania pokrzywdzonej w tej sprawie nie zostały uzyskane wbrew zakazowi dowodowemu, bowiem świadek ten, po pouczeniu o prawie odmowy składania zeznań, nie skorzystał z tego uprawnienia. Jak podkreślił SN, tym samym pokrzywdzona, przystępując do złożenia zeznań „uchyliła pierwotną wadliwość wcześniejszych czynności jej przesłuchania, co otworzyło możliwość wprowadzenia do procesu przednio złożonych zeznań

⁹⁶ Wyrok SN z 22 stycznia 2014 r., IV KK 313/13, OSNKW 2014, nr 6, poz. 49. Aprobująco: P. Rogoziński, *Komentarz do art. 391 kodeksu postępowania karnego*, teza 17, red. S. Steinborn, stan prawny na 30 stycznia.2016 r., LEX/el., 2016.

w sposób pośredni, a więc za pomocą odczytania w niezbędnym zakresie treści tych protokołów, na podstawie art. 391 § 1 k.p.k.”.

Przedstawiony pogląd nie został wyrażony po raz pierwszy w bogatym dorobku orzeczniczym SN. Tożsame stanowisko zostało wcześniej zawarte w uzasadnieniu postanowienia wydanego w 2006 r.⁹⁷, co jednak nie zapobiegło błędnej, rozszerzającej wykładni zakazu z art. 186 § 1 k.p.k. w orzecznictwie sądów powszechnych. W tym judykacie SN podkreślił, że wadliwość czynności przesłuchania polegająca na niepouczeniu świadka o prawie odmowy zeznań „nie eliminuje jednak automatycznie i *ex lege* tego dowodu. Jeżeli bowiem ustawodawca chce, aby określone oświadczenie dowodowe z uwagi na uchybienia prawne nie stanowiło dowodu w sprawie, to wyraźnie to zaznacza, czego przykładem może być przepis art. 171 § 7 k.p.k., jako że w Polsce nie obowiązuje generalna reguła tzw. zakazu spożywania owocu z drzewa zatrutego. Jeżeli świadek będący osobą najbliższą dla oskarżonego nie chce składać zeznań, w tym obciążających tegoż oskarżonego, może skorzystać z owego prawa, a wówczas eliminuje z postępowania także swoje wcześniejsze zeznania, bez względu na to, czy był czy też nie był wtedy pouczony o tym uprawnieniu. Jeżeli jednak zostawszy pouczony przez sąd o prawie do odmowy zeznań nie korzysta z tego uprawnienia i zeznaje, to z wszelkimi tego procesowymi konsekwencjami”.

Stanowisko SN wyrażone w obu zaprezentowanych orzeczeniach zasługuje na aprobatę, zyskało też akceptację w doktrynie⁹⁸. Spośród uzasadniających je argumentów wskazanych w uzasadnieniach, warto wyeksponować zwłaszcza jeden. Celem zakazu dowodowego wyrażonego w art. 186 § 1 *in fine* k.p.k. w zw. z art. 182 § 1 k.p.k. jest ochrona relacji pokrewieństwa, powinowactwa, więzi małżeńskich i więzi faktycznych tożsamyh z małżeńskimi. Źródłem tego zakazu jest zatem konkretne uprawnienie osoby najbliższej dla oskarżonego, którym może ona swobodnie dysponować. Ta swoboda dysponowania nie doznaje uszczerbku, jeżeli świadek już po prawidłowym pouczeniu o prawie odmowy zeznań decyduje się je złożyć. Można jedynie postulować, aby organ procesowy pouczał świadka także o tym, że przystąpienie do złożenia zeznań na rozprawie skutkuje dopuszczalnością odczytania poprzednio złożonych depozycji dowodowych, jeżeli ziszczą się przesłanki z art. 391 § 1 k.p.k.⁹⁹

⁹⁷ Postanowienie SN z 4 kwietnia 2006 r., III KK 297/05, OSNKW 2006, nr 7–8, poz. 68.

⁹⁸ Por. m.in.: L.K. Paprzycki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2013, s. 623; J. Kosonoga, *Glosa do postanowienia SN z 4 kwietnia 2006 r.*, III KK 297/05, IN 2007, nr 2–3, s. 150–155.

⁹⁹ W piśmiennictwie postuluje się uzupełnienie pouczenia świadka przewidzianego w art. 191 § 2 k.p.k. o pouczenie o treści art. 186 § 1 k.p.k. Por.: J. Kosowski, *Z problematyki art. 186 k.p.k. – uwagi de lege lata i de lege ferenda* [w:] *Węzłowe problemy procesu karnego*, red. P. Hofmański, Warszawa 2010, s. 1012–1022.

M. Wąsek-Wiaderek

10. Zeznania świadka anonimowego jako jedyny dowód bezpośredni wskazujący na sprawstwo oskarżonego¹⁰⁰

Zagadnienie oceny dowodu z zeznań świadka *incognito* wzbudza kontrowersje od momentu wprowadzenia tej instytucji do postępowania karnego¹⁰¹. Początkowo SN, odwołując się do standardów wyznaczonych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, uznawał, że „dowód z zeznań świadka *incognito* nie może być nie tylko wyłącznym (jedynym), ale także dominującym dowodem świadczącym o sprawstwie określonej osoby, co oznacza, że wśród pozostałych dowodów przeprowadzonych w sprawie musi być także taki, który bezpośrednio wskazuje na sprawstwo tej osoby”¹⁰². Pogląd ten spotkał się z krytyką w doktrynie¹⁰³ i nie został podtrzymany w późniejszym orzecznictwie. W postanowieniu z 7 marca 2001 r. SN stwierdził, że „dopuszczenie w procesie karnym dowodu z zeznań świadka anonimowego oznacza, że dowód ten (przeprowadzony zgodnie ze standardem określonym w art. 6 ust. 1 i 3 lit. d Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności), jak każdy inny dowód ujawniony w postępowaniu podlega swobodnej ocenie, której zasady nie sprzeciwiają się ustaleniu sprawstwa oskarżonego także wówczas, gdy dowód z anonimowego źródła jest w sprawie jedynym dowodem bezpośrednim albo poszlaką, która logicznie zamyka łańcuch kolejnych, występujących w materiale dowodowym poszlak, w sposób, który jednoznacznie wskazuje na fakt główny.”¹⁰⁴. Podobne stanowisko SN wyraził w kolejnych orzeczeniach¹⁰⁵.

W postanowieniu z 9 lipca 2015 r., SN poszedł o krok dalej. Nie tylko podtrzymał pogląd, że dowód z zeznań świadka *incognito* może być jedynym bezpośrednim dowodem, na którym oparte jest skazanie oskarżonego, ale ocenił również, że wymogi rzetelnego procesu, na które powoływali się obrońcy w kasacjach, nie zostały naruszone przez włączenie tego dowodu do podstawy

¹⁰⁰ Postanowienie SN z 9 lipca 2015 r., III KK 39/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 88.

¹⁰¹ O dowodzie z zeznań świadka *incognito* por. m.in.: P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, Kraków 1998; P. Wiliński, *Świadek incognito w polskim procesie karnym*, Kraków 2003; L.K. Paprzycki, *Instytucja świadka koronnego i świadka incognito w świetle Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Pal. 2008, nr 5–6, s. 22–43.

¹⁰² Wyrok SN z 9 listopada 1999 r., II KKN 295/98, OSNKW 2000, nr 1–2, poz. 12.

¹⁰³ P. Hofmański, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 9 listopada 1999 r.*, II KKN 295/98, Pal. 2000, nr 2–3, s. 211–220; P. Wiliński, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 9 listopada 1999 r.*, II KKN 295/98, Pal. 2001, nr 7–8, s. 221–229.

¹⁰⁴ Postanowienie SN z 7 marca 2001 r., IV KKN 617/00, LEX nr 47619.

¹⁰⁵ Postanowienie SN z 28 października 2004 r., II KK 67/04, LEX nr 141305; wyrok SN z 25 sierpnia 2009 r., V KK 93/09, LEX nr 551454. Por. także orzecznictwo przytoczone [w:] R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN z 9 lipca 2015 r.*, III KK 39/15, OSP 2016, nr 3, poz. 29, s. 411.

dowodowej wyroku pomimo niemożności jego bezpośredniego przeprowadzenia w postępowaniu sądowym. Sąd Najwyższy stwierdził: „dopuszczalne jest oparcie skazania na dowodzie z zeznań świadka *incognito* także wtedy, gdy dowód ten jest jedynym bezpośrednim dowodem wskazującym na sprawstwo określonej osoby, mimo niemożności przeprowadzenia tego dowodu w postępowaniu sądowym z uwagi na brak możliwości dotarcia obecnie do tego świadka, jeżeli tylko podjęto starania dla ustalenia jego aktualnego miejsca pobytu i doręczenia mu wezwania, które jednak okazały się nieskuteczne, gdy inne, pośrednie dowody potwierdzają depozycje tego świadka, choćby we fragmentach i czynią je przez to wiarygodnymi, a oskarżony miał możliwość podważenia tej wiarygodności.”

Zaprezentowany pogląd nie budzi wątpliwości w świetle przepisów k.p.k. Przepis art. 184 § 3 k.p.k. nakłada na sąd obowiązek przesłuchania świadka, gwarantując prokuratorowi, oskarżonemu i jego obrońcy prawo wzięcia udziału w tej czynności. Jednocześnie z art. 393 § 4 k.p.k. wynika, że wolno na rozprawie odczytywać protokoły zeznań świadka przesłuchanego w warunkach określonych w art. 184 k.p.k. Jak podkreśla się w doktrynie, przepis ten stanowi podstawę również do odczytania zeznań świadka *incognito* złożonych w postępowaniu przygotowawczym. Wskazuje się wręcz, że dopuszcza on odczytywanie prokuratorskich protokołów przesłuchania świadka anonimowego w szerszym zakresie niż protokołów sądowego przesłuchania świadków niekorzystających z ochrony przewidzianej w art. 184 k.p.k.¹⁰⁶ Uwzględniając treść art. 184 § 3 k.p.k. i wyrażony tam obowiązek sądowego przesłuchania świadka *incognito*, jak również poszanowanie prawa oskarżonego do zadawania pytań świadkom, nie można przyjąć, że art. 393 § 4 k.p.k. stanowi samodzielną, niezależną od art. 391 § 1 k.p.k. podstawę odczytania zeznań świadka *incognito* złożonych przed prokuratorem w postępowaniu przygotowawczym. Powinien być bowiem zrealizowany nakaz bezpośredniego przeprowadzenia tego dowodu przed sądem. Jedynie w przypadkach określonych w art. 391 § 1 k.p.k. sąd może odstąpić od bezpośredniego przesłuchania takiego świadka i poprzestać na odczytaniu protokołu zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym przed organem niesądowym. Przepis art. 393 § 4 k.p.k. należy raczej postrzegać jako podstawę prawną dla ujawnienia na rozprawie protokołu zeznań świadka *incognito* przesłuchanego przez sędziego wyznaczonego ze składu orzekającego w trybie przewidzianym w art. 184 § 3 k.p.k.

Wobec istotnego ograniczenia prawa do obrony, jakie ma miejsce w razie porzestania na odczytaniu takich zeznań, od sądu należy wymagać rzeczowego

¹⁰⁶ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 567; Podobnie: D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. D. Świecki, Warszawa 2015, s. 1362.

dążenia do ustalenia miejsca pobytu świadka i zapewnienia jego osobistego stawiennictwa na rozprawę. Dlatego ze wszech miar słuszne jest podkreślenie przez SN w postanowieniu III KK 39/15, że w tej konkretnej sprawie ustalenie miejsca pobytu świadka *incognito* było niemożliwe a sąd *meriti* dwukrotnie podejmował nieudane próby doręczenia wezwania temu świadkowi¹⁰⁷.

Na aprobatę zasługuje również podkreślenie przez SN, że ograniczenia w realizowaniu prawa do obrony, jakich doznaje oskarżony w związku z niemożnością zadawania pytań świadkowi *incognito*, powinny być zrównoważone przez podjęcie działań mających na celu weryfikację wiarygodności tego świadka lub przeprowadzenie innych pośrednich dowodów wspierających jego zeznania¹⁰⁸. W tym względzie SN powołał się na decyzję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Rybacki przeciwko Polsce* z 9 listopada 2004 r. (skarga nr 52479/99), w której Trybunał zwrócił szczególną uwagę na potrzebę potwierdzenia dowodu z zeznań świadków *incognito* przez inne dowody zgromadzone w sprawie.

W najnowszym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, od przełomowej sprawy *Al-Khawaja i Tahery*¹⁰⁹ odchodzi się od tzw. „reguły wyłącznego lub głównego dowodu”. Zgodnie z tą koncepcją rzetelność postępowania karnego nie była zachowana, jeżeli jedynym lub głównym dowodem stanowiącym podstawę przypisania sprawstwa, był dowód z zeznań świadka, któremu oskarżony nie miał możliwości zadawać pytań na którymkolwiek z etapów postępowania karnego. Obecnie w orzecznictwie przyjmuje się, że taka sytuacja nie przesądza automatycznie o nierzetelności całego postępowania karnego, o ile zapewniono oskarżonemu „gwarancje proceduralne” równoważące ograniczenia w prowadzeniu obrony, jakie wynikały z niemożności zadawania pytań „świadkowi oskarżenia”. Rzeczone „gwarancje proceduralne” powinny umożliwiać weryfikację wiarygodności świadka. Dodatkowo warunkiem zgodności takiego postępowania z art. 6 Konwencji jest ustalenie, że niemożność bezpośredniego zadawania pytań świadkowi była powodowana ważną przyczyną¹¹⁰. Jest nią z pewnością niemożność ustalenia miejsca pobytu świadka pomimo podjęcia starań o jego wezwanie na rozprawę¹¹¹.

¹⁰⁷ Por. R.A. Stefański, *Glosa...*, s. 415.

¹⁰⁸ Krytycznie o konieczności potwierdzenia zeznań świadka *incognito* przez inne dowody: R.A. Stefański, *Glosa...*, s. 412–413. Krytyka ta, jak się wydaje, nie uwzględnia jednak standardów strasburskich. Por. na ten temat: M. Wąsek-Wiaderek, *Prawo oskarżonego do zadawania pytań świadkom oskarżenia jako element rzetelnego procesu – analiza orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, SiASN, t. III, red. K. Ślęzak, W. Wróbel, Warszawa 2009, s. 95–120.

¹⁰⁹ Wyrok Wielkiej Izby ETPCz z 15 grudnia 2011 r., skargi nr 26766/05 i 22228/06.

¹¹⁰ Por. decyzja o niedopuszczalności skargi *Pawel Rozumiecki przeciwko Polsce* z 1 września 2015 r., skarga nr 32605/11, pkt 55–56.

¹¹¹ Por. m.in. wyrok ETPCz z 9 stycznia 2007 r. w sprawie *Gossa przeciwko Polsce*, skarga nr 47986/99, pkt 54–55. Por. także M. Wąsek-Wiaderek, *Proces karny a międzynarodowe standardy w dziedzinie praw człowieka* [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Zagadnienia ogólne*, t. I, cz. 2, red. P. Hofmański Warszawa 2013, s. 138–143.

Podsumowując, niewątpliwie w omawianej sprawie doszło swoistej kumulacji okoliczności, które ograniczały możliwość realizowania przez oskarżonego prawa do obrony. Oskarżony nie tylko nie mógł zadawać pytań świadkowi *incognito* w sposób bezpośredni, ale i weryfikacja wiarygodności jego zeznań była utrudniona z powodu utajnienia tożsamości świadka. Z drugiej strony z postanowienia SN wynika, że sądy orzekające w toku instancji podejmowały próby zapewnienia stawienictwa świadka na rozprawę, starannie też weryfikowały jego zeznania przy pomocy innych dowodów. Wobec tego, uwzględniając najnowsze tendencje w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, można podzielić pogląd SN, że rzetelność postępowania została w tej sprawie zachowana.

W. Jasiński

11. Stosowanie wariografu w procesie karnym¹¹²

Szeroko do zagadnienia stosowania badań wariograficznych w procesie karnym SN odniósł się w postanowieniu z 29 stycznia 2015 r., I KZP 25/14. Rozpatrując tę kwestię skład orzekający przyjął, że „niedopuszczalne jest użycie wariografu w trakcie czynności przesłuchania. Użyte przez ustawodawcę w art. 171 § 5 ust 2 k.p.k. wyrażenie „w związku z przesłuchaniem” rozumieć należy w ten sposób, że omawiany zakaz dotyczy nie tylko samej czynności procesowej przesłuchania, ale również czynności pozostających w bezpośredniej relacji z przesłuchaniem”. W dalszej kolejności SN, odnosząc się do możliwości przeprowadzenia badania wariograficznego w toku procesu karnego, stwierdził, że „przepis art. 199a k.p.k. dotyczy postępowania karnego w fazie, w której toczy się ono przeciwko konkretnej osobie, a więc po przedstawieniu zarzutów, ze stadium postępowania sądowego włącznie. Przepis ten stanowić może podstawę przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, który stosuje środki techniczne mające na celu kontrolę nieświadomych reakcji organizmu badanej osoby, a więc w czasie badania stosuje wariograf (poligraf). Warunki formalne przeprowadzenia takiego dowodu to: zgoda osoby badanej, brak bezpośredniego związku badania z czynnością przesłuchania badanej osoby (zakaz z art. 171 § 5 ust. 2 k.p.k.) i pouczenie badanej osoby o tym, że złożone wobec biegłego oświadczenia mogą stanowić dowód (wyłączenie stosowania art. 199 wobec oskarżonego)”.

Przedstawione powyżej poglądy dotyczące dopuszczalności wykorzystania badania wariograficznego w procesie karnym wyrażone zostały na

¹¹² Postanowienia SN z: 29 stycznia 2015 r., I KZP 25/14, OSNKW 2015, nr 5, poz. 38; 25 sierpnia 2015 r., III KK 51/15, LEX nr 1930944.

marginesie pytań prawnych skierowanych do SN przez SA w Poznaniu w trybie art. 441 k.p.k. Co prawda SN odmówił odpowiedzi na sformułowane przez sąd odwoławczy pytania, ale w postanowieniu rozwinął zagadnienie badań wariograficznych, będące przedmiotem sformułowanych pytań.

W pierwszej kolejności SN scharakteryzował badanie wariograficzne i wskazał, że informacje uzyskiwane w jego wyniku nie rozstrzygają wprost kwestii sprawstwa czy winy oskarżonego. Mają one charakter wyłącznie pomocniczy. Wskazują bowiem na istnienie śladów emocjonalnych określonych zdarzeń w psychice badanego. To zaś może, ale nie musi, świadczyć np. o istnieniu związku między oskarżonym a analizowanym w toku procesu zdarzeniem przestępnym. W tym zatem sensie dowód z badania wariograficznego ma wyłącznie charakter pomocniczy i nie może prowadzić do substytuowania innych dostępnych dla sądu dowodów dotyczących istotnych okoliczności danej sprawy. Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że badanie wariograficzne cechuje się największą wartością w początkowej fazie postępowania, a traci na znaczeniu wraz z upływem czasu. Nie można także podchodzić do jego wyników bezkrytycznie, gdyż istnieje możliwość zakłócenia przez badanego reakcji psychofizycznych, a w konsekwencji ograniczenia lub wręcz zniweczenia wartości dowodowych informacji uzyskanych w toku badania.

Przechodząc do omówienia prawnej dopuszczalności badań wariograficznych SN wskazał, że zagadnienie to wprost normują trzy przepisy: art. 171 § 5 pkt 2 k.p.k., 192a § 2 k.p.k. oraz 199a k.p.k. Pierwszy z nich zakazuje korzystania ze środków chemicznych lub technicznych mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji organizmu. Zakazuje tego w związku z czynnością przesłuchania. Celem powyższego zakazu jest stworzenie warunków, w których osoba przesłuchiwana ma możliwość swobody wypowiedzi. Oznacza to, że w związku z przesłuchaniem niedopuszczalne jest przeprowadzenie badania wariograficznego. Sąd Najwyższy akcentuje, że powyższy zakaz obowiązuje *verba legis* w związku z przesłuchaniem. Nie chodzi zatem wyłącznie o stosowanie wariografu w toku przesłuchania (niezależnie od tego kto wykorzystuje to urządzenie), ale także przed i po tej czynności, jeżeli mogłoby to wpłynąć na przebieg przesłuchania. W tym jednak zakresie chodzi wyłącznie o bezpośredni wpływ na przesłuchanie. Nie należy zatem tego związku z przesłuchaniem rozumieć nadmiernie ekstensywnie. Z perspektywy omawianego zakazu irrelevantna jest zdaniem składu orzekającego zgoda osoby przesłuchiwanej na poddanie się badaniu wariografem. Ustawowy zakaz ma zatem w tym sensie charakter absolutny i jego naruszenie prowadzi do tego, że uzyskane informacje nie mogą stanowić dowodu.

Dwoma przepisami pozwalającymi na stosowanie wariografu w procesie karnym są art. 192a § 2 i art. 199a k.p.k. Równoległe wprowadzenie obu powyższych unormowań ustawą z 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks

postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych¹¹³ nie było zdaniem SN dziełem przypadku. Świadczyło o odmiennych celach i zakresie jakie badanie wariograficzne może znaleźć w procesie karnym. Z art. 192a § 2 w zw. z art. 192a § 1 k.p.k. wynika, że badanie wariograficzne może zostać przeprowadzone w celu ograniczenia kręgu osób podejrzanych lub ustalenia wartości dowodowej ujawnionych śladów. Jak zatem wskazuje skład orzekający, chodzi w tym wypadku o wstępną fazę postępowania przygotowawczego toczącego się w sprawie, a nie przeciwko osobie. Skoro w art. 192a § 1 k.p.k. mowa jest o ograniczeniu kręgu osób podejrzanych, to badaniu wariograficznemu mogą zostać poddane właśnie osoby podejrzane, a także świadkowie oraz inne osoby, które nie mają statusu procesowego, ale badanie jest uzasadnione okolicznościami danej sprawy. Badanie przeprowadzane jest przez biegłego i tylko za zgodą osoby badanej. Co istotne, SN podkreśla, że „zarówno gotowość do poddania się badaniom, jak i odmowa wyrażenia zgody na badanie wariograficzne nie powinny być interpretowane na korzyść lub niekorzyść osoby badanej. Pamiętać przy tym należy, że odmowa wyrażenia zgody wynikać może jedynie z braku przekonania co do wartości dowodowej uzyskanych tą metodą wyników”.

Przepis art. 199a k.p.k. zdaniem SN ma inny zakres zastosowania. Ponieważ pojawia się w nim odesłanie do art. 199 k.p.k., to należy wnioskować, że dotyczy on postępowania przygotowawczego toczącego się w fazie *in personam*, a także postępowania sądowego. Unormowanie z art. 199a k.p.k. daje podstawę do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego stosującego wariograf. Warunkiem przeprowadzenia badania, jest podobnie jak w przypadku art. 192a k.p.k. zgoda osoby badanej. Sąd Najwyższy podkreśla również, że należy pouczyć oskarżonego, że nie ma w omawianym przypadku zastosowania art. 199 k.p.k., a więc złożone wobec biegłego oświadczenia mogą stanowić dowód w sprawie.

Zdaniem SN ocena opinii biegłego z badania wariograficznego przebiega na takich samych zasadach jak w przypadku innych dowodów, a więc w ramach swobody wyznaczonej przede wszystkim przez art. 4 i 7 k.p.k. Oznacza to, że brak jest odgórnych ustawowych wskazań dotyczących użyteczności takiego dowodu w procesie karnym, a także ewentualnego kierunku dowodzenia za jego pomocą.

Problematyka badań wariograficznych była także przedmiotem rozważań w postanowieniu z 25 sierpnia 2015 r., III KK 51/15. Jak stwierdził skład orzekający „badanie wariograficzne wskazane w art. 199a k.p.k. może być stosowane również w postępowaniu sądowym i, w zasadzie, nie dla celów eliminacyjnych określonych w art. 192a § 1 k.p.k.”. Ponadto zauważył, że

¹¹³ Dz. U. z 2003 r. Nr 17, poz. 155.

„w realiach procesowych tej sprawy wynik badania wariograficznego – poligraficznego mógł być tylko jednym z dowodów przeprowadzonych w tej sprawie, i to nie dowodem świadczącym o określonych okolicznościach, lecz takim, który wskazywał na sposób reagowania przesłuchiwanego na zadawane pytania. Co oczywiste, wynik takiego badania nie mógł jako jedyny świadczyć o sprawstwie albo niewinności i musiał być oceniony, jak stało się to w tej sprawie, w kontekście innych przeprowadzonych dowodów”.

Wyrażone przez SN poglądy w obu przytoczonych powyżej orzeczeniach dotyczące zarówno charakteru jak i dopuszczalności badań wariograficznych w procesie karnym należy uznać, co do zasady, za słuszne. Warto jednak uzupełnić je i rozwinąć o kilka dodatkowych obserwacji.

Po pierwsze, SN trafnie wskazał na odmienny zakres zastosowania przepisów art. 192a § 2 oraz 199a k.p.k. Zgodzić należy się, że ten pierwszy przepis dotyczy postępowania przygotowawczego, i to najczęściej wstępnej fazy śledztwa albo dochodzenia toczącego się w sprawie, a nie przeciwko osobie. Warto jednak podkreślić, że przedstawienie w danym postępowaniu jakiejś osobie zarzutów nie stanowi cezury eliminującej możliwość sięgnięcia po art. 192a § 1 i 2 k.p.k. Korzystanie z tzw. czynności przesiewowych (eliminacyjnych) należy bowiem dopuścić np. gdy w sprawie złożonej podmiotowo i przedmiotowo po postawieniu zarzutów jednej osobie istnieje konieczność poszukiwania dowodów dotyczących współdziałających z nią innych osób¹¹⁴. Nie ma także przeszkód, aby dokonać omawianych czynności także wtedy, gdy już w toku postępowania okazało się, że zarzuty zostały niesłusznie przedstawione osobie występującej w roli podejrzanego i należy rozpocząć poszukiwania faktycznego sprawcy. Za taką interpretacją przemawia, po pierwsze, umiejscowienie przepisu art. 192a k.p.k. w rozdziale dotyczącym świadków, a więc rozdziale mającym zastosowanie co do zasady w odniesieniu do każdego etapu postępowania. Po drugie, należy wziąć pod uwagę cel czynności przesiewowych, które mają służyć ograniczeniu kręgu osób podejrzanych lub ustaleniu wartości dowodowej ujawnionych śladów. Każdorazowo zatem, jeżeli zachodzi potrzeba realizacji powyższego celu, należy w postępowaniu przygotowawczym, niezależnie od jego etapu (fazy *in rem* albo *in personam*), dopuścić możliwość sięgnięcia po omawiane czynności. Sąd Najwyższy słusznie więc wskazuje na najczęstsze, ale nie jedyne dopuszczalne przypadki stosowania art. 192a § 1 i 2 k.p.k. Nie budzi natomiast kontrowersji stanowisko SN dotyczące etapu procesu, na którym możliwe jest stosowanie art. 199a k.p.k. Trafnie skład orzekający wywodzi, że nawet w toku postępowania sądowego może zaistnieć potrzeba skorzystania z dyspozycji art. 199a k.p.k. Co prawda brak jest unormowania eliminują-

¹¹⁴ W. Jasiński, *Uwagi o interpretacji przepisu art. 192a k.p.k.* [w:] *XX-lecie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu. Praca zbiorowa*, Wrocław 2011, s. 208.

cego wprost możliwość zastosowania art. 199a k.p.k. w toku postępowaniu przygotowawczego toczącego się w fazie *in rem*, to jednak należy przyjąć, że w takich okolicznościach właściwą podstawą do przeprowadzenia badania wariograficznego będzie przepis art. 192a § 2 k.p.k., gdyż czynność ta zmierza będzie w istocie do realizacji celów wskazanych w art. 192a § 1 k.p.k.

Po drugie, doprecyzowania wymaga stanowisko SN wskazujące na zakres podmiotów mogących zostać poddanych czynnościom z art. 192a k.p.k. oraz 199a k.p.k. W tym drugim przypadku niewątpliwie chodzi o oskarżonego (podejrzanego), a także świadka¹¹⁵. Należy oczywiście pamiętać, że w toku badania, które nie może być przeprowadzone w związku z przesłuchaniem, osoby te nie występują we wskazanych powyżej rolach. Wątpliwości powstają jednak w odniesieniu do przepisu art. 192a § 2 k.p.k. Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu wskazuje, że poddawane badaniu mogą być osoby podejrzane, świadkowie lub osoby, które nie mają określonego statusu procesowego, a których poddanie badaniu przy użyciu wariografu uzasadniają okoliczności danej sprawy. W tym kontekście należy jednak zauważyć, że obowiązki dowodowe osoby podejrzanej reguluje przepis art. 74 § 2 i 3 k.p.k. Przepis art. 192a k.p.k. nie może zatem zostać uznany za unormowanie ponownie regulujące tę samą kwestię. W tym zatem kontekście należy przyjąć, że mylące jest posłużenie się przez ustawodawcę w art. 192a § 1 k.p.k. terminem „osoba podejrzana”. W istocie bowiem chodzi o potencjalne osoby podejrzane (osoby podejrzewane), gdyż czynności przesiewowe zmierzają do zawężania kręgu podmiotów, które mają istotny z punktu widzenia procesowego związek z daną sprawą¹¹⁶. Trafnie natomiast wskazuje się, że podmiotami czynności określonych w art. 192a § 1 i 2 k.p.k. mogą być świadkowie i osoby postronne. Stanowisko to zresztą już wcześniej było wyrażane w orzecznictwie SN¹¹⁷. Racją przemawiającą za takim poglądem jest wzgląd na zapewnienie praktycznej efektywności czynności przesiewowych, które muszą dotyczyć „nie tylko osób podejrzewanych, ale także innych, nierzadko przypadkowych lub postronnych, które np. były na miejscu popełnionego czynu zabronionego”¹¹⁸. Na marginesie powyższych ustaleń warto zatem

¹¹⁵ Tak zgodnie doktryna. Por. np. L.K. Paprzycki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2013, s. 682; *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 1132–1133; D. Gruszecka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 483.

¹¹⁶ Szerzej por. W. Jasiński, *Uwagi o interpretacji...*, s. 209–210.

¹¹⁷ Por. postanowienie SN z 9 lutego 2010 r., II KK 198/09, LEX nr 575816. Warto także zwrócić uwagę, że SN w postanowieniu z 9 lutego 2010 r., II KK 198/09, stwierdza, że „zgodnie ze zdaniem drugim art. 192a § 1 k.p.k. po wykorzystaniu w sprawie, w której dokonano pobrania lub utrwalenia, należy niezwłocznie usunąć z akt i zniszczyć materiał «zbędny dla postępowania». Dotyczy to wszystkich tych części materiału pobranego i utrwalonego, które pochodzą od osób, które – jak wykazały badania – mylnie były zaliczone do kręgu osób podejrzewanych lub tych, co do których nie istniały nawet bliżej sprecyzowane podejrzenia, ale poddanie ich procedurze tzw. badań przesiewowych uzasadnione było potrzebą odpowiedniego zawężenia kręgu takich osób”.

¹¹⁸ W. Jasiński, *Uwagi o interpretacji...*, s. 211.

wyrazić wątpliwość czy optymalnym miejscem dla art. 192a k.p.k. w regulacji kodeksowej jest rozdział 21 k.p.k. dotyczący świadków. Wydaje się bowiem, że lepszym rozwiązaniem byłoby zamieszczenie omawianego przepisu w rozdziale 19 k.p.k., który zawiera ogólne unormowania dotyczące dowodów¹¹⁹.

Po trzecie, na akceptację i podkreślenie zasługuje stanowisko wskazujące, że oskarżony w warunkach określonych w art. 199a k.p.k. powinien zostać pouczone o niestosowaniu art. 199 k.p.k. Choć brak jest takiego obowiązku wyrażonego wprost w ustawie karnoprocesowej, to jednak omawiana sytuacja niewątpliwie mieści się w dyspozycji art. 16 § 2 k.p.k., który stanowi, że organ prowadzący postępowanie powinien ponadto w miarę potrzeby udzielać uczestnikom postępowania informacji o ciężących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach także w wypadkach, gdy ustawa wyraźnie takiego obowiązku nie stanowi. Ranga prawa do nieobciążania się, które w omawianym kontekście wchodzi w grę, niewątpliwie przemawia za koniecznością pouczenia oskarżonego o konsekwencjach jego potencjalnych inkryminujących wypowiedzi, o ile miałyby one znaleźć się w jakiegokolwiek postaci w opinii biegłego.

Po czwarte, warto także odnieść się do stanowiska, które zakłada, że nie powinno się interpretować na korzyść lub niekorzyść osoby badanej udzielenia albo odmowy udzielenia zgody na badanie wariograficzne. Jakkolwiek brak takiej zgody w praktyce mógłby zostać wykorzystany jako argument podnoszony przez oskarżyciela, to słusznie SN opowiada się przeciwko dopuszczalności takiej argumentacji i wnioskowania o jakichkolwiek faktach istotnych procesowo ze stanowiska danej osoby w przedmiocie badania wariograficznego. Nie chodzi zresztą w tym wypadku, jak wskazuje skład orzekający, jedynie o to, że „odmowa wyrażenia zgody wynikać może jedynie z braku przekonania co do wartości dowodowej uzyskanych tą metodą wyników”. Racja przemawiająca za przytoczonym stanowiskiem jest bardziej fundamentalna. Skoro ustawodawca zakłada, że warunkiem przeprowadzenia badania wariograficznego jest zgoda badanego, to *implicite* stwarza temu tej osobie możliwość swobodnego podjęcia decyzji, czy decyduje się na poddanie badaniu. Nie można więc uznać za dopuszczalną sytuację, w której osoba staje się zakładnikiem dokonywanego wyboru i czuje się zmuszony do poddania się badaniu, któremu nie chce się poddawać, żeby nie narazić się na zarzut, że odmowa jest *de facto* pośrednim dowodem, iż ma ona związek z popełnionym czynem zabronionym. Z przyczyn zatem zasadniczych ewentualna odmowa poddania się badaniu wariograficznemu, podobnie jak w przypadku odmowy składania wyjaśnień przez oskarżonego, nie może być podstawą do wnioskowania na niekorzyść danej osoby.

¹¹⁹ W. Jasiński, *Uwagi o interpretacji...*, s. 211.

W. Jasiński

12. Zakaz dowodowy w prawie lotniczym¹²⁰

Problematyka zakazów dowodowych poruszona została przez SN w postanowieniu z 27 kwietnia 2015 r., WK 4/15. Zagadnienie prawne, przed którego rozstrzygnięciem w związku z wniesioną kasacją stanął skład orzekający, wiązało się z wprowadzeniem do porządku prawnego w toku toczącego się w sprawie karnej postępowania zakazu dowodowego uregulowanego w art. 134 § 1f ustawy z 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (dalej: Prawo lotnicze). Przepis ten przewiduje, że w toku postępowania karnego, toczącego się zarówno na etapie przygotowawczym jak i w fazie jurysdykcyjnej, członków Państwowej Komisji Badania Wypadków Lotniczych oraz Komisji Badania Wypadków Lotniczych Lotnictwa Państwowego nie wolno przesłuchiwać jako świadków co do faktów mogących ujawnić wyniki badań okoliczności i przyczyn zaistniałych wypadków i incydentów lotniczych, zebranych podczas prowadzenia badania zdarzenia lotniczego, określonych w art. 134 § 1c pr.lot. Wskazane unormowanie zostało dodane ustawą z 30 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo lotnicze oraz niektórych innych ustaw¹²¹, która weszła w życie 18 września 2011 r. Celem wprowadzenia powyższego zakazu dowodowego było uniemożliwienie obchodzenia określonych w art. 134 § 1a pr.lot. zasad udostępniania wyników badań okoliczności i przyczyn zaistniałych wypadków i incydentów lotniczych, zebranych podczas prowadzenia badania zdarzenia lotniczego¹²². Umożliwienie bowiem przesłuchania świadków na powyższe okoliczności prowadziłoby *de facto* do uzyskania pośredniego dostępu do wyników wspomnianych badań bez spełnienia warunków, które wiążą się z udostępnieniem ich w formie pisemnej wskazanej w art. 134 § 1a pr.lot.

Zdaniem SN, w związku z faktem, że w ustawie z dnia 30 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo lotnicze oraz niektórych innych ustaw brak jest stosownych przepisów przejściowych, to zakaz dowodowy z art. 134 § 1f pr.lot. zaczął obowiązywać w dniu wejścia w życie tej ustawy i powinien znaleźć zastosowanie w postępowaniach, które w tym dniu były w toku, a więc także postępowaniu, w którym SN rozpoznawał kasację. Przyjmując powyższe założenie, skład orzekający uznał, że „po wejściu w życie wskazanego zakazu dowodowego wcześniejsze zeznania członków Państwowej Komisji Badania

¹²⁰ Postanowienie SN z 27 kwietnia 2015 r., WK 4/15, LEX nr 1710413.

¹²¹ Ustawa z 30 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo lotnicze oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 170, poz. 1015).

¹²² A. Kaczyńska, J. Walulik, *Komentarz do art. 134, t. 13 [w:] Prawo lotnicze. Komentarz*, red. M. Żylicz, LEX/el. 2016.

Wypadków Lotniczych oraz Komisji Badania Wypadków Lotniczych Lotnictwa Państwowego, o ile dotyczyły okoliczności wskazanych w art. 134 § 1c Prawa lotniczego nie mogły być zaliczone do materiału dowodowego ani też przedmiotem rozważań (oceny) Sądu”. Tymczasem w badanej sprawie do tego doszło. Skład orzekający nie miał zatem wątpliwości, że wykorzystanie przez sąd w podstawie dowodowej protokołów przesłuchań objętych zakazem dowodowym z art. 134 § 1f pr.lot.nastąpiło z naruszeniem prawa.

Zajęte przez SN stanowisko zasługuje w pełni na aprobatę. Po pierwsze, należy zauważyć, że w ustawie z 30 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo lotnicze oraz niektórych innych ustaw nie znalazły się żadne przepisy intertemporalne, które miałyby regulować stosowanie zakazu dowodowego z art. 134 § 1f k.p.k. do trwających w dniu wejścia w życie tego przepisu postępowań karnych. Co prawda przepis art. 10 ust. 1 wspomnianej powyżej ustawy zawiera przepis intertemporalny, który stanowi, że do spraw wszczętych, a niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe, z tym że do spraw związanych z uprawnieniami skoczka spadochronowego zawodowego wpisywanymi do licencji oraz licencjami informatorów służby informacji powietrznej stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą dotyczące świadectw kwalifikacji, jednakże odnosi się on wyłącznie do spraw, które toczą się na podstawie przepisów pr.lot., a nie postępowań (np. karnych), w których materiały z takich spraw mogłyby zostać wykorzystane. W powyższym świetle do zakazu dowodowego z art. 134 § 1f pr.lot., w związku z brakiem odnoszących się do niego unormowań intertemporalnych, stosuje się zasadę bezpośredniego stosowania ustawy nowej. Jak słusznie bowiem przyjmuje się w orzecznictwie „dokonywanie zmian przepisów prawa procesowego opiera się na założeniu, w świetle którego z chwilą wejścia w życie nowe przepisy znajdują zastosowanie także w odniesieniu do już toczących się postępowań. Prymat nowych przepisów polega na tym, że «chwytają one w locie» postępowania wszczęte przed ich wejściem w życie, stosowanie zaś w tych postępowaniach prawa dotychczasowego ma charakter wyjątkowy”¹²³. Konsekwencją powyższego jest zakaz dokonywania czynności, które objęte są zakazem dowodowym, a także zakaz procesowego wykorzystania wyników wcześniej dokonanych czynności procesowych objętych zakazem. W realiach badanej przez Sąd Najwyższy sprawy oznaczało to niemożność dokonywania ustaleń faktycznych na podstawie dowodu z przesłuchania świadka, w zakresie w jakim zakazuje tego art. 134 § 1f pr.lot.

¹²³ Uchwała SN z 30 września 1998 r., I KZP 14/98, OSNKW 1998, nr 9–10, poz. 42.

A. Sakowicz

13. Zakaz wymuszania na oskarżonym aktywnych form dostarczania dowodów oskarżenia¹²⁴

Wyrażona w art. 74 § 1 k.p.k. reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*, stanowiąca odzwierciedlenie zasady domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), oznacza zarówno brak po stronie oskarżonego obowiązku dowodzenia swojej niewinności, jak i zakaz jego przymuszania do dostarczania dowodów przeciwko sobie¹²⁵. Konsekwencją tego rozwiązania jest m.in. prawo do odmowy złożenia wyjaśnień (art. 175 § 1 *in fine* k.p.k.) oraz zakaz stosowania podczas przesłuchania środków kontrolujących nieświadome reakcje organizmu, przemocy lub groźby bezprawnej (art. 171 § 5 k.p.k.). Sąd Najwyższy dodał, że regulacje powyższe, zawierające uprawnienia oskarżonego, adresowane są do organów procesowych i oznaczają zakaz wymuszania na nim aktywnych form dostarczania oskarżeniu dowodów. Powstaje jednak pytanie, czy ta skądinąd trafna myśl w pełni wiąże się z układem procesowym jaki zaistniał w sprawie. Ogólnie rzecz ujmując, zasadniczy problem, z którym zmierzył się SN dotyczył możliwości wykorzystania w procesie zeznań świadków w zakresie, w jakim relacjonowali oni wypowiedzi oskarżonego, które padły w czasie rozmowy przeprowadzonej z nimi.

Sąd *meriti* uznał, że uwagi na określoną w art. 74 § 1 k.p.k. reguły *nemo se ipsum accusare tenetur* nie istnieje możliwość wykorzystania przeciwko oskarżonemu dowodu z zeznań obu świadków we wskazanym zakresie. Stanowisko to wsparte zostało stwierdzeniem, że brak jest także możliwości ustalenia, czy opisane przez świadków przyznanie się oskarżonego nastąpiło swobodnie czy w wyniku presji, czy też sugestii związanej z negocjacjami w przedmiocie wypowiedzenia umowy o świadczenie usług przewozowych, której wykonanie stanowiło źródło utrzymania oskarżonego. Pogląd ten został wsparty odwołaniem się do poglądu wyrażonego przez SN w wyroku z 28 czerwca 2001 r. II KKN 412/98¹²⁶ zgodnie z którym, jeżeli uczestnik zdarzenia udzielił funkcjonariuszowi policji „wywiadu” o okolicznościach tego zdarzenia w czasie, gdy nie podjęto jeszcze przeciwko niemu jakichkolwiek czynności procesowych, to niedopuszczalne jest dokonanie czynności o charakterze dowodowym w postaci sporządzenia zeznań tegoż funkcjonariusza określających treść „wywiadu”, natomiast uzyskane od późniejszego oskarżonego w czasie „wywiadu” wiadomości nie mogą stanowić dowodu przeciwko niemu. Wprawdzie notatka uzyskana

¹²⁴ Wyrok SN z 15 października 2015 r., III KK 206/15.

¹²⁵ Zob. Z. Sobolewski, *Samooskarżenie w świetle prawa karnego nemo se ipsum accusare tenetur*, Warszawa 1982, s. 13–16.

¹²⁶ Wyrok SN 28 czerwca 2001 r. II KKN 412/98, LEX nr 51377.

przez funkcjonariusza – w służbowej procedurze postępowania – mogła mieć jedynie znaczenie informacyjne, to przekształcenie jej treści w procesowy dowód przeciwko oskarżonemu w postaci zeznań tegoż funkcjonariusza jako świadka w tej sprawie, wzbudzała zasadnicze zastrzeżenia. Dopuszczenie jej stanowiłoby obejście zakazu substytuowania wyjaśnień oskarżonego treścią notatki urzędowej, dlatego dowód z zeznań funkcjonariusza policji przeprowadzony na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie może zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego, czy z zeznań świadka. Na podstawie tego dowodu nie wolno czynić ustaleń faktycznych sprzecznych z wyjaśnieniami oskarżonego lub z zeznaniami świadka, wobec których dokonano czynności rozpytania, gdyż byłoby to usankcjonowanie nieformalnie przeprowadzonego dowodu z wyjaśnień lub z zeznań, w sytuacji gdy jego przeprowadzenie w formie określonej przez prawo dowodowe (tzw. dowód ścisły) jest bezwzględnie wymagane jako podstawa prawna rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej¹²⁷. Nie oznacza to jednak całkowitego zakazu wykorzystania takiego dowodu. Dopuszczalne jest wykorzystanie dowodowe zeznań osoby sporządzającej notatkę urzędową obok wyjaśnień oskarżonego lub zeznań świadka w celu potwierdzenia i uzupełnienia oryginalnych zeznań i wyjaśnień, jedynie gdy tym zeznaniom lub wyjaśnieniom nie przeczą albo w celu weryfikacji tych wyjaśnień lub zeznań, gdy zachodzi konieczność wyjaśnienia różnic między treścią wyjaśnień lub zeznań, jednak z tym zastrzeżeniem, że nie można odmówić wiary wyjaśnieniom lub zeznaniom i dokonać odmiennych ustaleń faktycznych w oparciu o treść notatki urzędowej lub na podstawie dowodu z zeznań osoby sporządzającej notatkę urzędową¹²⁸.

Powyższe uwagi nie znajdują zastosowania do analizowanego stanu faktycznego sprawy, gdyż depozycje oskarżonych o określonej treści nie zostały złożone wobec funkcjonariusza organu powołanego do ścigania przestępstw, lecz wobec świadków nie dysponujących tego rodzaju przymiotem. W konsekwencji, SN wskazał, że nie ma przeszkody, aby zeznania świadków, którym oskarżeni opowiedzieli o popełnionym przez siebie przestępstwie dopuścić i wykorzystać dowodowo w procesie karnym. Tym samym wypowiedź oskarżonego, który udzielił innej osobie, niebędącej przedstawicielem organu powołanego do ścigania przestępstw, określonych informacji mających związek z czynem, co do którego następnie przedstawiono mu zarzut, nie może być traktowana jako substrat złożenia wyjaśnień i przyznania się do popełnienia przestępstwa w rozumieniu art. 74 § 1 k.p.k. (jakby to np. było w razie tzw. rozpytania przez funkcjonariusz policji), lecz jako relacja o określonym fakcie, która podlega odtworzeniu przez zeznania

¹²⁷ Por. Postanowienie SN z 22 lutego 2007 r., V KK 183/06, LEX nr 274709; wyrok SA w Katowicach z 29 lipca 2010 r., II AKa 207/10, LEX nr 686854; K. Boratyńska, M. Królikowski [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2016, s. 462; odmiennie A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 325.

¹²⁸ Wyrok SN z 6 października 2009 r., II KK 83/09, LEX nr 532383.

osób, którym ją przekazano, i którą następnie, w zależności od jej wiarygodności oraz znaczenia dowodowego, uczynić można podstawą dokonywania w sprawie ustaleń faktycznych. Zajmując powyższe stanowisko, SN zauważył, że z problematyką możliwości wykorzystania w takiej sytuacji zeznań osób, niebędących przedstawicielami organów powołanych do ścigania przestępstw, którym osoba następnie oskarżona zrelacjonowała okoliczności związane z zarzuconym jej przestępstwem przed formalnym postawieniem zarzutu, wiąże się bezpośrednio również kwestia złożenia takiego oświadczenia w warunkach objętych zakazem określonym w art. 171 § 7 k.p.k. Pomimo tego, że regulacja art. 74 § 1 k.p.k. adresowana jest – poza oskarżonym, któremu daje określone gwarancje – do organów procesowych, możliwa jest hipotetycznie sytuacja, że złożenie przez potencjalnie podejrzanego określonej treści oświadczenia wobec osoby postronnej, nastąpi w warunkach włączających swobodę wypowiedzi albo też pod wpływem przymusu lub groźby bezprawnej. Relacje złożone bowiem w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi albo uzyskane wbrew zakazom wymienionym w § 5 art. 171 k.p.k. nie mogą być w żadnym trybie ujawnione – odczytane, zaliczone do materiału dowodowego bez odczytywania. Nie mogą one również stanowić podstawy rozstrzygnięcia w sprawie ani też przedmiotu rozważań Sądu w uzasadnieniu, także tym pisemnym, poza dokonaniem ustalenia i oceny, że wypowiedzi te zostały uzyskane w warunkach określonych w art. 171 § 7 k.p.k. Chodzi o depozycje złożone w trybie procesowym, a więc zarówno zeznania w charakterze świadków, jak i wyjaśnienia w charakterze podejrzanych czy też oskarżonych, a także ich oświadczenia procesowe, gdyż tylko takie „relacje” mogą stanowić podstawę czynienia ustaleń w sprawie. W takim razie, gdy w toku postępowania sygnalizowane będzie złożenie przez oskarżonego wobec świadka (świadków) oświadczenia w wyniku presji, rolą sądu jest ustalenie okoliczności poprzedzających i towarzyszących temu oświadczeniu, a następnie dokonanie oceny, czy mając na uwadze treść art. 171 § 7 k.p.k., zeznania świadków mogą stanowić dowód w sprawie.

S. Zółtek

14. Uprawnienie nieprokuratorskiego oskarżyciela publicznego o złożenie wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k.¹²⁹

W uchwale SN z 24 czerwca 2015 r., I KZP 3/15, podjęto problematykę zakresu uprawnień oskarżycielskich nieprokuratorskiego oskarżyciela publicznego. Na aprobatę zasługuje wyrażone w uchwale stanowisko, że w celu

¹²⁹ Uchwała SN z 24 czerwca 2015 r., I KZP 3/15, OSNKW 2015, nr 8, poz. 65.

ustalenia uprawnień nieprokuratorskich oskarżycieli publicznych, dla których źródłem kompetencyjnym jest ustawa szczególna, decydujące znaczenie będzie miał zakres umocowania określony w tej ustawie. W sprawie stanowiącej podstawę dokonanego przez SN rozstrzygnięcia podmiotem byli strażnicy leśni, o których mowa m.in. w art. 48 ustawy o lasach z 1991 r. (tekst jedn.: Dz. U. 2015 r., poz. 2100). Jak słusznie zauważa SN, uprawnienie nieprokuratorskich oskarżycieli publicznych do popierania aktu oskarżenia obejmuje szereg uprawnień (czynności), w tym także prawo do formułowania wniosków co do sposobu i zakresu zrealizowania przez sąd odpowiedzialności karnej wobec oskarżonego w postępowaniu sądowym. Nie można mieć wątpliwości, że organy te mogą w toku postępowania sądowego, w szczególności na etapie głosów stron, formułować wnioski o warunkowe umorzenie postępowania karnego czy też o skazanie oskarżonego i wymierzenie mu określonej kary czy innego środka. Co więcej, nic nie stoi na przeszkodzie, by oskarżyciel publiczny, a więc i prokurator, ale również subsydiarny oskarżyciel posiłkowy czy też oskarżyciel prywatny, już po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu złożył wniosek o warunkowe umorzenie postępowania karnego, który zostanie rozpoznany na posiedzeniu przed rozprawą (art. 339 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Doktryna przyjmowała różne stanowiska w powyższej sprawie. Znany był pogląd, że wystąpienie z wnioskiem o skazanie oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy leży w gestii prokuratora, a w zasadzie jest to wyłączna jego kompetencja. Ponadto, w sprawach, w których było prowadzone dochodzenie, z propozycją taką mógł wystąpić organ uprawniony do prowadzenia dochodzenia oraz wnoszenia i popierania oskarżenia, wymieniony w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości wydanego na podstawie art. 325d k.p.k. oraz ustawach szczególnych (art. 325i § 3 k.p.k.)¹³⁰. Niektórzy przedstawiciele doktryny postulowali stworzenie odpowiednich mechanizmów gwarancyjnych zapewniających rzeczywisty udział prokuratora na tym etapie postępowania, skoro nie tylko on był uprawniony do składania wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k.¹³¹. Wskazywano również, że zakres uprawnień nieprokuratorskich oskarżycieli publicznych, działających na podstawie ustaw szczególnych, określony jest przede wszystkim przepisem kompetencyjnym ustawy szczególnej, w tym wypadku stanowiącym, że strażnik leśny może wnosić i popierać akt

¹³⁰ Zmiana została dokonana w myśl założenia, że właściwie (a więc w jej ujęciu formalnym, a nie materialnym) pojmowana zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego (art. 176 ust. 2 Konstytucji RP) nie stoi na przeszkodzie dokonywanym w instancji odwoławczej zmianom w zakresie ustaleń faktycznych, i to niezależnie od tego, czy zmiany te będą dokonane w oparciu o dowody, co prawda przeprowadzone przez sąd pierwszej instancji, tyle tylko, że wadliwie przez ten sąd ocenione, czy też będą one dokonane w oparciu o dowody przeprowadzone dopiero na forum sądu odwoławczego. Nie stanowi ona zatem bariery dla tzw. dowodzenia merytorycznego przed sądem odwoławczym.

¹³¹ Zob. M. Rogalski, *Sprawozdanie z ogólnopolskiej konferencji naukowej – Ocena funkcjonowania porozumień karnoprosesowych w praktyce wymiaru sprawiedliwości*, Białystok 17–19 kwietnia 2008 r., Pal. 2008, z. 5–6, s. 248.

oskarżenia, co nie wyłącza wnoszenia wniosku, o którym mowa w przepisie art. 335 k.p.k. Podnoszono, że inna interpretacja byłaby niezgodna z zasadą domniemania racjonalności ustawodawcy¹³².

A. Sakowicz

15. Przesłanki odczytania zeznań świadka przebywającego za granicą¹³³

Odstępem od zasady bezpośredniości przy przeprowadzaniu dowodu z zeznań świadka jest możliwość odczytania zeznań świadka przebywającego za granicą. W wyroku z 18 marca 2015 r., II KK 318/14 SN trafnie wskazał, że możliwość swobodnego podróżowania po krajach unijnych powoduje, że często jedynym realnym utrudnieniem w złożeniu przez świadka przebywającego za granicą zeznań przed sądem może być znaczna odległość miejsca pobytu od siedziby sądu. Jednakże przy obecnej dostępności środków komunikacyjnych nie stanowi to zbyt trudnej do usunięcia przeszkody. Nie ulega przecież jakiegokolwiek wątpliwości, że w wielu przypadkach stawiennictwo w sądzie świadka przebywającego za granicą będzie mniej czasochłonne i uciążliwe niż świadka zamieszkałego w odległej części kraju. Stąd pobyt świadka za granicą należy traktować jako wystarczającą przesłankę odczytania jego zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym tylko wtedy, gdy przesłuchanie go przed sądem jest utrudnione w stopniu porównywalnym z niemożliwością doręczenia mu wezwania lub innymi niedającymi się usunąć przeszkodami. W konsekwencji SN uznał, że przepis art. 391 § 1 k.p.k., przewidując samoistną przesłankę odczytania zeznań świadka, który przebywa za granicą, nie uzależnia skorzystania z tej możliwości od żadnych dodatkowych warunków, takich jak np. długotrwałość pobytu za granicą i znaczenie odczytywanych zeznań dla toczącego się postępowania, co nie zwalnia sądu od ustalenia, czy pobyt świadka za granicą stanowi realną przeszkodę w realizacji zasady bezpośredniości.

Pogląd ten nie wydaje się dostatecznie przekonujący. Przepis art. 391 § 1 k.p.k., jako przepis przewidujący wyjątki od zasady bezpośredniości¹³⁴, formułując samoistną przesłankę zezwalającą na odczytanie zeznań świadka, jaką jest jego przebywanie za granicą, nie precyzuje, jakiego rodzaju ma to być pobyt. Biorąc jednak pod uwagę, że jest o ograniczenie zasady bezpośredniości zasadnym jest możliwości odczytania zeznań świadka należy poddać wykładni

¹³² Zob. M. Tyburek [w:] *Wybrane problemy ustawy o lasach*, red. B. Rakoczy, Warszawa 2011, s. 165–166.

¹³³ Wyrok SN z 18 marca 2015 r., II KK 318/14, OSNKW 2015, nr 9, poz. 80.

¹³⁴ D. Świecki, *Bezpośredniość czy pośredniość w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, *passim*.

zawężającej. Stąd trafne jest stanowisko, by przepis ten interpretować celowościowo, a zatem przeszkoda powinna być realna, dość trwale istniejąca, rzeczywiście uniemożliwiająca przybycie świadka i jego bezpośrednie przesłuchanie przed sądem. Przy spełnieniu tych przesłanek możliwe jest odczytanie zeznań świadka, bez względu na ich wagę dla postępowania, nawet bez zgody stron¹³⁵. Dlatego też zasadnie podkreśla się, że przepis art. 391 § 1 k.p.k. funkcjonuje jako wyjątek od powszechnie obowiązującej w polskim procesie zasady bezpośredniego przeprowadzania dowodów w postępowaniu karnym i – jak każdy wyjątek – powinien być wykorzystywany powściągliwie i przy rozważeniu, czy istnieje realna możliwość uzyskania stawienictwa przed sądem świadka przebywającego za granicą. Wprawdzie ustawa nie uzależnia możliwości odczytania zeznań w trybie art. 391 § 1 k.p.k. od dokonania nieskutecznej próby wezwania świadka na rozprawę, ale racjonalność podjęcia takich czynności zmierzających do bezpośredniego przesłuchania świadka przez sąd wydaje się dość oczywista. Dotyczy to niewątpliwie sytuacji, gdy np. miejsce zamieszkania świadka za granicą jest znane, odległość tego miejsca od siedziby sądu nie przekracza porównywalnych odległości na terenie kraju, a z innych dowodów wynika, że świadek bez większych ograniczeń podejmuje podróże z miejsca zamieszkania do Polski¹³⁶. Nie sposób też nie odnotować, że nawet od chwili uchwalenia przepisu art. 391 § 1 k.p.k. w obecnym kształcie, wobec wejścia Polski do Unii Europejskiej oraz do strefy Schengen, zmienił się punkt odniesienia dla określenia „przebywa za granicą” – w wypadku osób przebywających w krajach unijnych. Uprawnienia wynikającego z art. 391 § 1 k.p.k. nie można też rozpatrywać w oderwaniu od coraz bardziej rozbudowanej sfery współpracy organów wymiaru sprawiedliwości krajów należących do Unii Europejskiej, regulowanej normami traktatowymi i konwencyjnymi. Umożliwia to m.in. przesłuchiwanie świadków na odległość przy wykorzystaniu pośrednictwa urzędzeń telekomunikacyjnych zapewniających bieżącą transmisję zarówno dźwięku, jak i obrazu.

Mając na względzie fakt, że współczesny model procesu karnego, mimo licznych wyjątków, opiera się zasadzie bezpośredniego przeprowadzania dowodów przez sąd orzekający o odpowiedzialności oskarżonego. To właśnie bezpośredni kontakt sądu ze źródłami dowodowymi, a z drugiej strony możliwość weryfikowania treści uzyskiwanych z tych źródeł w drodze aktywności stron procesowych, mają zasadniczy wpływ na trafność dokonywanej później oceny wiarygodności tych dowodów i ich znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Bezpośrednie przeprowadzenie dowodów na rozprawie ma też zapewnić pełną realizację prawa do obrony. W takiej sytuacji, pobyt świadka za granicą stanowi w pełni samodzielną podstawę do odczytania na rozprawie protokołów złożonych poprzednio

¹³⁵ Postanowienie SN z 22 maja 2014 r., III 117/14, LEX nr 1482405.

¹³⁶ Wyrok SN z 17 maja 2012 r., V KK 369/11, LEX nr 1165301.

przez niego zeznań. Jedynym warunkiem, jaki stawia się sądowi korzystającemu z uprawnień wynikających z art. 391 § 1 k.p.k. jest ustalenie, że pobyt świadka za granicą musi być długotrwały (lub stały), a nie związany jedynie z czasowym pobytem, wizytą, wycieczką, urlopem itp.¹³⁷. Tylko zatem w takich sytuacjach można stwierdzić, iż wobec wskazanego świadka zaszły niedające się usunąć przeszkody w dochowaniu zasady bezpośredniości w związku z czym decyzja o ich ujawnieniu była w pełni uzasadniona i słuszna¹³⁸.

M. Wąsek-Wiaderek

16. Ocena skutków nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej przed 1 lipca 2015 r. w świetle przepisów k.p.k. obowiązujących po tej dacie¹³⁹

Z 1 lipca 2015 r. skutek nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 27 września 2013 r.¹⁴⁰ doszło do zmiany reguł obecności oskarżonego na rozprawie głównej. Ustawodawca zrezygnował z obowiązku obecności oskarżonego na rzecz zasady prawa oskarżonego do uczestniczenia w rozprawie. Obligatoryjna obecność oskarżonego na rozprawie głównej została ograniczona do dwóch sytuacji. Może o niej zdecydować przewodniczący składu orzekającego lub sąd (art. 374 § 1 k.p.k.), ponadto obecność oskarżonego na rozprawie jest obowiązkowa w sprawach o zbrodnie, jednak jedynie podczas czynności, o których mowa w art. 385 i 386 k.p.k. Jednocześnie ustawa z 23 września 2013 r. nie wprowadziła zmian do przepisu art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., zgodnie z którym bezwzględna przesłanką uchylenia orzeczenia jest rozpoznanie sprawy podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa.

Wobec tej zmiany art. 374 k.p.k. w orzecznictwie ujawnił się problem oceny skutków prowadzenia rozprawy głównej pod nieobecność oskarżonego przed 1 lipca 2015 r., wówczas, gdy ocena ta ma miejsce po 1 lipca 2015 r., na gruncie stanu normatywnego zmienionego ustawą z 27 września 2013 r. Problem prawny rozstrzygnięty przez SN dotyczył zatem tego, czy uchybienia zaistniałe w tym zakresie przed 1 lipca 2015 r. w toku prawomocnie zakończonego postępowania, z tą datą straciły charakter bezwzględnych przyczyn odwoławczych.

¹³⁷ Wyrok SA w Katowicach z 1 lutego 2008 r., II AKa 382/08, KZS 2008, nr 7–8, poz. 100; wyrok SA w Białymstoku z 18 czerwca 2015 r., II AKa 59/15, LEX nr 1808616.

¹³⁸ Wyrok SN z 15 maja 1978 r., II KR 91/78; wyrok SN 24 lutego 1984 r., II KR 35/84, OSNPG 8–9/1989, poz. 82.

¹³⁹ Postanowienie SN z 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, Supremus; wyroki SN z: 2 października 2015 r., III KK 132/15, Supremus; 2 grudnia 2015 r., III KK 287/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 15.

¹⁴⁰ Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247).

Stanowisko SN w tej kwestii nie jest jednolite. W postanowieniu z 9 lipca 2015 r., III KK 375/14, został wyrażony pogląd, że „z dniem 1 lipca 2015 r., wobec nowej treści art. 374 § 1 k.p.k. (znowelizowanego przez art. 1 pkt 120 ustawy z dnia 27 września 2013 r. [...]), obecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkowa (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a k.p.k.), a w konsekwencji, ewentualne uchybienia z tym związane, choć zaistniałe wcześniej, z tym dniem straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.” Sąd Najwyższy uzasadnił ww. tezę za pomocą trzech argumentów. Po pierwsze wskazał na art. 27 ustawy z 23 września 2013 r., który wyraża zasadę „chwytania w locie” zmian przepisów procesowych. Po drugie powołał się na art. 29 teże ustawy, w którym zawarto zasadę stosowania prawa „nowego” w razie wątpliwości. Po trzecie, SN uznał, że za taką wykładnią przemawia „elementarna funkcjonalność stosowania przepisów procesowych, gdyż przyjęcie przeciwnej koncepcji, powodowałoby, że w niektórych przypadkach orzeczenia musiałyby być uchylane na podstawie przepisów dawno już nieobowiązujących np. o nieważności lub to, iż po uchyleniu, w oparciu o «nowe» przepisy, proces i tak mógłby przebiegać dokładnie w ten sam sposób, co przed uchyleniem”.

Odmienny pogląd został wyrażony w uzasadnieniu wyroków wydanych w sprawach III KK 132/15 oraz III KK 287/15. W obu ww. orzeczeniach SN uznał, że oceny uchybień zaistniałych w toku postępowania prawomocnie zakończonego przed 1 lipca 2015 r. należy dokonywać z punktu widzenia przepisów obowiązujących w czasie, gdy miały one miejsce. W rezultacie uchybienia polegające na prowadzeniu rozprawy głównej pod nieobecność oskarżonego, którego obecność na rozprawie była obowiązkowa, zaistniałe w postępowaniu prawomocnie zakończonym przed 1 lipca 2015 r., nie utraciły z tą datą charakteru bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.

W wyroku z 2 października 2015 r., SN przypomniał¹⁴¹, że w polskiej procedurze karnej obowiązuje zasada „stadialności” a przedmiotem kontroli kasacyjnej jest orzeczenie posiadające walor prawomocności. Toteż kontrolując je w ramach kasacji należy za punkt odniesienia przyjąć stan prawny obowiązujący w chwili wydania prawomocnego orzeczenia. Zmiany stanu prawnego po uzyskaniu przez wyrok prawomocności nie mogą wpływać na ocenę tego orzeczenia. Sąd Najwyższy odrzucił tym samym możliwość konwalidacji uchybienia zaistniałego przy wydaniu orzeczenia przez zmianę stanu prawnego po jego uprawomocnieniu się. Ponadto podkreślił, że odmienna wykładnia omawianych przepisów prowadziłaby do absurda: rezultat: wynik oceny zaistniałego w sprawie uchybienia byłby uzależniony od daty rozpoznania kasacji przez SN.

¹⁴¹ Por. uzasadnienie wyroku SN z 2 października 2015 r. w sprawie III KK 132/15.

Dodatkowe i ważne argumenty na rzecz tej tezy zostały zawarte w wyroku wydanym 2 grudnia 2015 r.¹⁴² SN stwierdził, że reguły kolizyjne zawarte w art. 27 i 29 ustawy z 23 września 2013 r. nie znajdują zastosowania przy rozstrzyganiu kwestii skutków uchybień zaistniałych przed 1 lipca 2015 r. Istotna jest bowiem treść art. 28 tej ustawy, zgodnie z którym „czynności procesowe dokonane przed wejściem w życie niniejszej ustawy są skuteczne, jeżeli dokonano ich z zachowaniem przepisów dotychczasowych.” Zdaniem SN przepis ten jednoznacznie rozstrzyga omawianą kwestię. Jeżeli skuteczne są wyłącznie te czynności procesowe, które dokonane zostały z zachowaniem przepisów dotychczasowych, to bezsporne jest, że waloru takiego nie uzyskaly czynności, które przepisów tych nie respektowały.

Sąd Najwyższy powołał się ponadto na konstytucyjną zasadę równości stwierdzając, że w kolizji z tą zasadą pozostawałby sytuacja, gdy „w wypadku dwóch osób, w stosunku do których postępowanie karne zakończyło się prawomocnie w ściśle określonym stanie prawnym, w zależności od czasu, w jakim orzeczenie ich dotyczące zostało zaskarżone nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia możliwe byłoby stosowanie w jednym wypadku przepisów obowiązujących w toku merytorycznego rozpoznania sprawy, a w innym przepisów, które wówczas stosowane być nie mogły, gdyż nie obowiązywały. W prosty sposób stwarzałoby to możliwość przypadkowości rozstrzygnięć, uzależniając sytuację tych osób od aktywności innych podmiotów, na które to działania osoby te nie zawsze miałyby wpływ.” Sąd Najwyższy odniósł się też do argumentu zawartego w uzasadnieniu postanowieniu z 9 lipca 2015 r., że uchylenie orzeczenia z powodu przyjęcia bezwzględnej przesłanki odwoławczej w omawianym układzie procesowym byłoby niefunkcjonalne, skoro w ponownym postępowaniu obecność oskarżonego na rozprawie nie byłaby obowiązkowa w myśl nowych przepisów. Zdaniem składu orzekającego w sprawie III KK 287/15 argument ten należy stanowczo odrzucić. Funkcjonalność nie może bowiem uzasadniać odstępiania od obligatoryjnego nakazu, jaki nakłada na sąd kasacyjny przepis art. 439 § 1 k.p.k., który nie uzależnia uchylenia wyroku od wpływu uchybienia na jego treść.

Przedstawione orzeczenia SN spotkały się z ożywioną reakcją w piśmiennictwie. Pierwszy z przedstawionych poglądów został zaaprobowany przez D. Drajewicza¹⁴³, który argumentuje, że art. 28 ustawy nowelizującej w żadnej mierze nie może stanowić wsparcia dla stanowiska przeciwnego. Zdaniem tego Autora wskutek wejścia w życie ustawy nowelizującej doszło do konwalidacji wadliwej czynności przez samą zmianę stanu prawnego. Autor wskazuje też, że z dniem 1 lipca miała miejsce „derogacja art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k., która oznacza zakończenie okresu jego stosowalności”. Autor odwołuje się też do argumentów funkcjonalnych.

¹⁴² Wyrok SN z 2 grudnia 2015 r., w sprawie III KK 287/15.

¹⁴³ D. Drajewicz, *Glosa do postanowienia SN z 9 lipca 2015 r.*, III KK 375/14, LEX/el. 2016.

Za drugim poglądem stanowczo opowiedzieli się R. Kmieciak¹⁴⁴, A. Pabian¹⁴⁵ oraz D. Lerman¹⁴⁶. Znajduje on też oparcie w dotychczasowym orzecznictwie oraz poglądach części doktryny w kwestii dopuszczalności konwalidacji wadliwej czynności procesowej dokonanej w postępowaniu prawomocnie zakończonym przez samą zmianę przepisów prawa.

Sąd Najwyższy miał już okazję rozstrzygać zbliżony problem prawny w odniesieniu do instytucji nieważności orzeczenia z mocy samego prawa. W jednej z uchwał przyjął, że cena, czy orzeczenie jest nieważne z mocy samego prawa, musi być dokonywana z punktu widzenia przyczyn nieważności wymienionych w akcie prawnym mającym zastosowanie (lub tym, który powinien mieć zastosowanie) jako podstawa orzekania w konkretnej sprawie, nie zaś z punktu widzenia przyczyn wymienionych w aktach prawnych obowiązujących w czasie orzekania o tej nieważności¹⁴⁷.

W doktrynie głosy są podzielone. Zdaniem T. Grzegorzcyka przy rozpoznaniu kasacji powołującej się na uchybienie, które obecnie nie jest bezwzględnym powodem odwoławczym, nie należy uchylać z tej przyczyny zaskarżonego orzeczenia¹⁴⁸. Tym samym Autor ten dał pierwszeństwo funkcjonalnej wykładni art. 439 § 1 k.p.k. Jednak większości przedstawicieli doktryny uważa, że zmiany stanu prawnego po uprawomocnieniu się orzeczenia nie mogą wpływać na ocenę zgodności lub niezgodności z prawem tego orzeczenia, bowiem przy dokonywaniu tej oceny za punkt odniesienia należy przyjmować stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia¹⁴⁹.

Jest to pogląd słuszny, należy też podzielić wszystkie argumenty na rzecz drugiego stanowiska SN, wyrażone we wspomnianej glosie R. Kmieciaka. Nie jest dopuszczalna retroaktywna konwalidacja z mocy samego prawa prawomocnego lecz wadliwego wyroku z powodu zmiany przepisów, która weszła w życie dopiero po uprawomocnieniu się tego wyroku¹⁵⁰. Nie przekonuje też tzw. „argument funkcjonalny”. Z woli ustawodawcy w razie zaistnienia uchy-

¹⁴⁴ R. Kmieciak, *Glosa do postanowienia SN z 9 lipca 2015 r., III KK 375/14. Wpływ zmiany przepisów ustawy na zakres oddziaływania bezwzględnej przyczyny odwoławczej*, OSP 2016, nr 7–8, poz. 71, s. 980–984.

¹⁴⁵ A. Pabian, *Glosa do postanowienia SN z 9 lipca 2015 r., III KK 375/14 (o skutkach nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej po 1 lipca 2015 r.)*, Pal. 2016, nr 9, s. 119–124.

¹⁴⁶ D. Lerman, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14*, Prok.iPr. 2016, nr 9, s. 180–186.

¹⁴⁷ Uchwała SN z 16 marca 2000 r., I KZP 56/99, OSNKW 2000, nr 3–4, poz. 19. Argumentów przeciwko możliwości konwalidacji wadliwej czynności procesowej przez zmianę stanu prawnego dostarcza też przywołane w glosie R. Kmieciaka postanowienie SN z 17 października 1996 r., I KZP 25/96, OSNKW 1997, nr 1–2, poz.10.

¹⁴⁸ T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 1471–1472.

¹⁴⁹ Por. S. Zablocki, *Postępowanie kasacyjne w nowym kodeksie postępowania karnego. Komentarz praktyczny*, Warszawa 1998, s. 116; por. także Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 70.

¹⁵⁰ Tak, R. Kmieciak, *Glosa...*, s. 982. W szerszym kontekście również K. Woźniewski zdaje się dopuszczać konwalidację czynności procesowych z mocy samego prawa (przez zmianę ustawy), jednak jedynie przed wydaniem orzeczenia kończącego proces. Por. K. Woźniewski, *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 248–249.

bień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. sąd nie jest uprawniony do badania ich wpływu na treść orzeczenia. Toteż podobny argument funkcjonalny można by podnieść przeciwko uchylaniu wyroku i powtarzaniu postępowania np. w razie braku podpisu sędziego pod orzeczeniem. W postanowieniu z 9 lipca 2015 r. SN stwierdził, że „w oparciu o nowe przepisy proces i tak mógłby przebiegać dokładnie w ten sam sposób, co przed uchycieniem”. Nie sposób nie zauważyć, że mógłby też przebiegać inaczej, skoro ponowne przeprowadzenie postępowania po uchyceniu wyroku w omawianym układzie procesowym daje oskarżonemu szansę udziału we wszystkich rozprawach, której był pozbawiony w pierwotnym postępowaniu. W uzasadnieniu tego samego orzeczenia SN, kwalifikując zaistniałe uchybienie w świetle nowych przepisów jako względną przesłankę odwoławczą, stwierdził, że wykazanie wpływu tego uchybienia na treść zaskarżonego orzeczenia „byłoby niewątpliwe”. Tym samym SN pośrednio przyznał, że ponowne prowadzenie postępowania dawało oskarżonemu możliwość pełniejszego zrealizowania jego prawa do obrony.

Problematyka skutków uchybień stanowiących bezwzględne przyczyny odwoławcze zaistniałych przed 1 lipca 2015 r. a badanych w ramach kasacji po tej dacie, powróciła w dwóch orzeczeniach wydanych w 2016 r.¹⁵¹ W obu SN przyjął, że takie uchybienie nie straciło statusu bezwzględnej przyczyny odwoławczej po 1 lipca 2015 r., jednak na podstawie art. 439 § 2 k.p.k. odmówił uchycenia zaskarżonego orzeczenia.

J. Kosonoga

17. Dokładne określenie w wyroku skazującym przypisanego oskarżonemu czynu (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.)¹⁵²

Wyrok stanowi orzeczenie o wysoce sformalizowanej strukturze treściowej. Jego poszczególne elementy muszą ściśle odpowiadać wskazanym w art. 413 k.p.k. wymogom formalnym. W ramach wyroku wyróżnić można część wstępną, zwaną też komparcją, która składa się z elementów wymienionych w art. 413 § 1 pkt 1–4 k.p.k.; część dyspozytywną, zwaną także sentencją, na którą składają się z elementy wskazane w art. 413 § 1 pkt 5

¹⁵¹ Postanowienie SN z 2 lutego 2016 r., IV KK 337/15, OSNKW 2016, nr 3, poz. 21 (postanowienie dotyczy przesłanki obrony obligatoryjnej ze względu na wiek oskarżonego). Krytycznie wobec tego orzeczenia: R. Kmiecik, *Glosa...*, s. 984 przypis 5; postanowienie SN z 22 czerwca 2016 r., IV KK 3/16, *Supremus*.

¹⁵² Zob. np. wyroki SN z: 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, KZS 2016, nr 3, poz. 14; 1 września 2015 r., V KK 212/15, OSN, Prok.iPr. 2015, nr 12, poz. 10; 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 97; 19 maja 2015 r., V KK 53/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 85; 13 października 2015 r., III KK 190/15, OSN, Prok. i Pr. 2016, nr 1, poz. 10; 2 lutego 2016 r., V KK 255/15, LEX nr 1973567; 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, OSN, Prok. i Pr. 2016, nr 3, poz. 13; postanowienie SN z 6 maja 2015 r., II KK 117/15, LEX nr 1729281;

i 6 k.p.k., a także – w wypadku wyroku skazującego – elementy wymienione w § 2, oraz część motywacyjną, którą stanowią ustnie podane powody (motywy) wyroku, wygłaszane przez przewodniczącego składu orzekającego lub sędziego (sprawozdawcę) – art. 418 § 3 k.p.k. oraz uzasadnienie na piśmie (art. 422–424 k.p.k.)¹⁵³. W przypadku wyroku skazującego obowiązkiem sądu jest ponadto dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikacji prawnej (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) oraz rozstrzygnięcie co do kary i środków karnych, środków kompensacyjnych i przepadku, a w razie potrzeby – co do zaliczenia na ich poczet okresów wskazanych w art. 63 k.k. (art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.).

W kontekście powyższego nie powinno dziwić, że w orzecznictwie SN stosunkowo często pojawiają się zagadnienia związane z problemem niezachowania wymogów treściowych wyroku skazującego. Najczęściej dotyczą one zagadnień związanych z opisem czynu zarzucanego oskarżonemu¹⁵⁴, ale także rozstrzygnięcia co do kary i środków karnych¹⁵⁵, czy też wskazania zastosowanych przepisów ustawy karnej¹⁵⁶.

Jeżeli chodzi o obowiązek dokładnego określenia czynu w orzecznictwie można wyróżnić odrębne płaszczyzny problemowe dotyczące takich zagadnień jak: kompletność znamion w opisie czynu¹⁵⁷, problematyka znamion alternatywnych¹⁵⁸, czy też konkretyzacja znamion ustawowych¹⁵⁹. Szczególnie istotna z praktycznego punktu widzenia wydaje się ta ostatnia kwestia, kilkakrotnie podejmowana przez SN w 2015 r.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że dokładne sprecyzowanie zarzucanego oskarżonemu czynu powinno obejmować wskazanie miejsca, sposobu

¹⁵³ L.K. Paprzycki [w:] J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2010, s. 1250; E. Skrętowicz, *Wyrok sądu karnego pierwszej instancji*, Lublin 1989, s. 46.

¹⁵⁴ Zob. np. wyroki SN z: 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, KZS 2016, nr 3, poz. 14; 1 września 2015 r., V KK 212/15, OSN, Prok.iPr. 2015, nr 12, poz. 10; 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 97; 19 maja 2015 r., V KK 53/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 85; 13 października 2015 r., III KK 190/15, OSN, Prok.iPr. 2016, nr 1, poz. 10; 2 lutego 2016 r., V KK 255/15, LEX nr 1973567; 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, OSN, Prok.iPr. 2016, nr 3, poz. 13; postanowienie SN z 6 maja 2015 r., II KK 117/15, LEX nr 1729281.

¹⁵⁵ Wyrok SN z 22 października 2015 r., III KK 235/15, LEX nr 1820401.

¹⁵⁶ Postanowienia SN z: 15 października 2015 r., III KK 252/15, KZS 2016, nr 1, poz. 26; 31 marca 2016 r., II KK 361/15, OSNKW 2016, nr 6, poz. 39.; por. także wyroki SA w Katowicach z: 30 stycznia 2015 r., II AKA 497/14, KZS 2015, nr 5, poz. 111; 30 września 2010 r., II AKA 266/10, KZS 2011, nr 1, poz. 96; 13 listopada 2003 r., II AKA 339/03, KZS 2004, nr 6, poz. 70.; wyrok SN z 6 listopada 2008 r., WA 42/08, OSNwSK 2008, poz. 2240; wyrok SA w Lublinie, z 8 marca 2006 r., II AKA 16/06; wyrok SA w Gdańsku z 23 sierpnia 2000 r., II AKA 193/00, OSN, Prok.iPr. 2001, nr 4, poz. 25; postanowienie SN z 30 września 2015 r., I KZP 6/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 99.

¹⁵⁷ Wyroki SN z: 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 97; 13 października 2015 r., III KK 190/15, OSN, Prok.iPr. 2016, nr 1, poz. 10.

¹⁵⁸ Wyroki SN z: 2 lutego 2016 r., V KK 255/15, LEX nr 1973567; 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, OSN, Prok.iPr. 2016, nr 3, poz. 13.

¹⁵⁹ Zob. np. wyroki SN z: 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, KZS 2016, nr 3, poz. 14; 1 września 2015 r., V KK 212/15, OSN, Prok.iPr. 2015, nr 12, poz. 10; 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, nr 11, poz. 97; 19 maja 2015 r., V KK 53/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 85; postanowienia SN z: 6 maja 2015 r., II KK 117/15, LEX nr 1729281; 30 września 2015 r., I KZP 6/15, OSNKW 2015, nr 12, poz. 99.

i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, w tym zwłaszcza wysokości wyrządzonej szkody. Chodzi zatem o kompleksowe ujęcie znamion. Wymóg ten jest szczególnie mocno podkreślany w orzecznictwie sądowym. Zwraca się uwagę, że opis powinien obejmować wszystkie elementy czynu mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej, zatem powinien zawierać wskazanie czasu i miejsca jego popełnienia oraz wszystkie elementy zachowania sprawcy wypełniające ustawowe znamiona czynu zabronionego (z uwzględnieniem także okoliczności kształtujących zakres odpowiedzialności karnej, określonych w części ogólnej kodeksu karnego), nadto takie istotne elementy, które bliżej charakteryzują (konkretyzują) czyn popełniony przez oskarżonego¹⁶⁰. W opisie czynu należy uwzględnić również takie epizody z poczynionych ustaleń faktycznych, by odzwierciedlone zostały te szczegóły zachowań współsprawców, które skutkowały przyjęciem konkretnej kwalifikacji prawnej czynu¹⁶¹. Opis czynu musi być zatem precyzyjny i tak sformułowany, aby sposób i okoliczności jego popełnienia odpowiadały wymogom zastosowanych przepisów prawa materialnego¹⁶² oraz aby scharakteryzowane zostały wszystkie jego znamiona¹⁶³. Z obowiązku dokładnego opisanie czynu nie zwalnia zastosowanie w sprawie instytucji świadka *incognito*¹⁶⁴.

W praktyce wykształciły się dwie podstawowe metody konkretyzowania istoty czynu. Pierwsza z nich polega na zastąpieniu zwrotów ustawowych przytoczeniem konkretnych okoliczności składających się na dany czyn (tzw. metoda podstawiania), druga na podaniu najpierw ustawowych znamion czynu, a następnie skonkretyzowaniu ich określonymi ustaleniami dowodowymi (tzw. metoda repetycji)¹⁶⁵.

Określenie przypisanego oskarżonemu czynu przy pomocy tej ostatniej metody jest zasadnie krytykowane. Wprawdzie ma ona zaletę tego rodzaju, że w przypadku braku kwalifikacji prawnej, a nawet wówczas, gdy znamiona zostały skonkretyzowane nieściśle, można z łatwością ustalić jaki był pogląd prawny osoby formułującej zarzut, lecz słusznie kwestionuje się zasadność cytowania treści ustawy *in extenso*, skoro ustawowe znamiona zostały skonkretyzowane¹⁶⁶.

¹⁶⁰ Postanowienie SN z 14 lutego 2008 r., V KK 245/07, OSN, Prok.iPr. 2008, nr 10, poz. 21.

¹⁶¹ Wyrok SA w Łodzi z 26 października 2006 r., II AKa 160/06, Biul.PA w Łodzi 2006, nr 16, s. 17; wyrok SA w Łodzi z 28 marca 2002 r., II AKz 32/02, KZS 2004, nr 4, poz. 60.

¹⁶² Wyrok SA w Łodzi z 19 września 2006 r., II AKa 130/06, OSN, Prok.iPr. 2007, nr 9, poz. 33.

¹⁶³ Postanowienie SN z 26 października 1995 r., II KRN 131/95, OSN, Prok.iPr. 1996, nr 5, poz. 8.

¹⁶⁴ Uchwała SN z 20 stycznia 1999 r., I KZP 21/98, OSNKW 1999, nr 1–2, poz. 3 z głosami: Ł. Woźniaka, OSP 1999, nr 6, s. 316–318; B. Szyprońskiego, OSP 1999, nr 9, s. 418–419; J. Bryka, Prz.Pol. 1999, nr 3, s. 177–180; W. Kotowskiego, Piż 1999, nr 8; B. Kolańskiego i T. Kulikowskiego, Prok.iPr. 2000, nr 4, s. 99–104; zob. również R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1999 r.*, WPP 2000, nr 2, s.106–108.

¹⁶⁵ R.A. Stefański, *Czynności przedstawienia zarzutów*, Prok.iPr. 2013, nr 7–8, s. 27 i 30; S. Waltoś, *Akt oskarżenia w procesie karnym*, Warszawa 1963, s. 61.

¹⁶⁶ Por. S. Waltoś, *Akt oskarżenia...*, s. 60–61; K. Mioduski, *Akt oskarżenia*, WPP 1953, nr 3, s. 273; H. Furmankiewicz, M. Majster, L. Penner, *Akty oskarżenia i rewizje – zasady sporządzania i przykłady*, Warszawa 1957, s. 9 i n.

Poza tym podanie kwalifikacji prawnej jest obowiązkiem ustawowym, którego nie realizuje samo tylko dokładne określenie zarzucanego podejrzanemu czynu (art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k.).

Biorąc pod uwagę względy gwarancyjne zdecydowanie korzystniejsza jest metoda podstawiania. Znamiona ustawowe należy zatem zastępować wyrażeniami i zwrotami obrazującymi dane zdarzenie i oddającymi stan faktyczny sprawy. Jak wskazuje SN, dla przypisania znamion konkretnego przestępstwa nie jest niezbędne powtórzenie wyrażen zastosowanych przez ustawodawcę w jego opisie. Zasadnicze znaczenie ma natomiast użycie takich określeń zachowania sprawcy czynu zabronionego, które jednoznacznie wypełniają treść elementów składających się na jego ustawową postać¹⁶⁷.

Stanowisko to zostało zaaprobowane i podtrzymane w orzeczeniach, które zapadły w 2015 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że z treści art. 413 § 2 k.p.k. nie wynika, aby w opisie czynu należało używać słów ustawy określających poszczególne znamiona typu czynu zabronionego. Wymieniony przepis wymaga natomiast, aby opis czynu odpowiadał znaczeniu wszystkich znamion ustawowych konkretnego typu czynu zabronionego. Przy opisie czynu należy zaś posłużyć się takimi sformułowaniami, które w sposób niebudzący wątpliwości odpowiadają treści poszczególnych znamion przypisanego sprawcy czynu zabronionego¹⁶⁸. Jak już wielokrotnie trafnie podkreślał SN, polski proces karny nie jest procesem formułkowym, w którym wymagane było posługiwanie się określonymi formułami prawnymi, gdyż przy konstruowaniu opisu przestępstwa wystarczające jest użycie wyrażenia znaczeniowo równorzędnego. Dopóty, dopóki leksykalne odmienności w opisie czynu nie są powodem wątpliwości co do rzeczywistej treści stawianych oskarżonemu zarzutów, nie może być mowy o naruszeniu zasady *nullum crimen sine lege scripta*. Taki opis nie godzi w gwarancyjne funkcje prawa, chroni natomiast konstytucyjną i ustawową zasadę, iż sądy pełniąc wymiar sprawiedliwości powinny się opierać na prawdziwych ustaleniach, wobec których przepisy kształtujące postępowanie karne pełnią rolę służebną, zatem nie mogą być interpretowane w sposób formalistyczny i irracjonalny, a zarazem wypaczający sens tego postępowania¹⁶⁹.

W doktrynie i orzecznictwie wielokrotnie zwracano również uwagę na wadliwą praktykę poprzestawania jedynie na wyrażeniach ustawowych bez przytaczania szczegółów pozwalających na identyfikację konkretnego czynu. Podnieszono m.in., że dokładnego opisu czynu nie spełnia ogólnikowe sformułowanie

¹⁶⁷ Postanowienie SN z 7 lutego 2012 r., III KK 227/11, LEX nr 1119514.

¹⁶⁸ Wyrok SN z 3 grudnia 2015 r., II KK 283/15, KZS 2016, nr 3, poz. 14.

¹⁶⁹ Wyrok SN z 1 września 2015 r., V KK 212/15, OSN, Prok.iPr. 2015, nr 12, poz. 10.

„inna czynność seksualna”¹⁷⁰, „rozbój”¹⁷¹ oraz „lekki”¹⁷² lub „ciężki uszczerbek na zdrowiu”¹⁷³. Podobnie należałoby ocenić użyty w wyroku zwrot „korzyści związane z nielegalnym obrotem paliwami płynnymi”¹⁷⁴.

Musi nastąpić dookreślenie znamion. Niewłaściwe jest posługiwanie się w opisie czynu takimi zwrotami jak „spowodowanie uszkodzenia ciała opisane w świadectwie lekarskim”¹⁷⁵. Zarzut pomocnictwa powinien wskazywać konkretne zachowanie, które ułatwiało popełnienie czynu zabronionego¹⁷⁶, przy usiłowaniu konieczne jest wyrażenie wszystkich jego elementów, w tym przede wszystkim działania zmierzającego bezpośrednio do dokonania¹⁷⁷, z kolei zarzut udziału w bójce wymaga sprecyzowania stopnia niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia, jaki się z tym wiązał¹⁷⁸. W przypadku zbiegu przepisów niezbędne jest dokonanie opisu wszystkich znamion składających się na kwalifikację kumulatywną¹⁷⁹, a w odniesieniu do czynu ciągłego – całokształtu działalności sprawcy¹⁸⁰. Pewne wątpliwości może budzić zasadność posługiwania się w opisie czynu dosłownymi sformułowaniami składającymi się na znieważenie (np. art. 226 § 1 k.k., art. 257 k.k., art. 347 § 1 k.k., art. 350 § 1 k.k.). W takich przypadkach zasadne wydaje się przytoczenie wypowiedzi w formie opisowej¹⁸¹. Nie można jednak poprzestać na stwierdzeniu, że podejrzany użył słów „jak w protokole” przesłuchania¹⁸².

Zastępowanie ogólnego i abstrakcyjnego kompletu znamion opisem konkretnym zaczerpniętym ze zdarzenia faktycznego nie jednak zawsze będzie zasadne. Niektóre ze znamion nie powinny być zniekształcane opisem stanu faktycznego. Chodzi o sytuacje, gdy użycie wyrażeń ustawowych jest niezbędne, a konkretyzacja ustawowej istoty czynu niemożliwa lub niecelowa. Ponadto postanowienie o przedstawieniu zarzutów stanowi czynność procesową, co

¹⁷⁰ Postanowienie SN z 14 lutego 2008 r., V KK 245/07, OSN, Prok.iPr. 2008, nr 10, poz. 21; wyrok SA w Krakowie z 12 maja 2009 r., II AKA 66/09, KZS 2009, nr 10, poz. 49; wyrok SN z 22 marca 2012 r., IV KK 375/11, OSNKW 2012, nr 7, poz. 78.

¹⁷¹ Wyrok SA w Łodzi z 4 sierpnia 1999 r., II AKA 134/99, Biul.PA w Łodzi 1999, nr 9, s. 15; A. Zachuta, *Opis i kwalifikacja prawna czynu z uwzględnieniem sprawczych odmian przestępnego współdziałania*, Prok.iPr. 2005, nr 1, s. 52.

¹⁷² Wyrok SA w Lublinie z 16 października 2001 r., II AKA 209/01, Prz.Orz.PA w Lublinie 2001, nr 17, s. 27–28.

¹⁷³ Wyrok SA w Rzeszowie z 14 listopada 2002 r., II AKA 103/02, OSA 2004, nr 1, poz. 2.

¹⁷⁴ Wyrok SA w Katowicach z 31 marca 2016 r., II AKA 514/15, Biul.SA w Katowicach 2016, nr 2, poz. 9.

¹⁷⁵ H. Kempisty, *Metodyka pracy sędziego sprawach karnych*, Warszawa 1986, s. 263.

¹⁷⁶ Wyrok SN z 17 października 1973 r., III KR 221/73, OSNKW 1974, nr 2, poz. 32; H. Kempisty, *Metodyka pracy sędziego...*, s. 267.

¹⁷⁷ S. Waltoś, *Akt oskarżenia...*, s. 74.

¹⁷⁸ Wyrok SA w Lublinie z 7 sierpnia 2003 r., II AKA 143/03, KZS 2004, nr 7–8, poz. 69.

¹⁷⁹ Wyrok SN z 20 marca 1973 r., V KRN 23/73, OSNKW 1973, nr 10, poz. 129.

¹⁸⁰ Wyrok SN z 14 września 1976 r., VI KRN 211/76, OSNKW 1976, nr 1–2, poz. 6; postanowienie SN z 8 maja 1982 r., IV KZ 38/82, Prob.Praw. 1982, nr 11, s. 44; zob. również A. Kafarski, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu postępowania karnego (za I półrocze 1977 r.)*, NP 1978, nr 9, s. 1326 i n.; A. Zachuta, *Opis i kwalifikacja prawna czynu...*, s. 53.

¹⁸¹ Tak też R.A. Stefański, *Czynności przedstawienia zarzutów...*, s. 30.

¹⁸² Por. H. Kempisty, *Metodyka pracy sędziego...*, s. 263.

oznacza, że w niezbędnym zakresie powinno ono operować pojęciami prawnymi. Dotyczy to chociażby takich zwrotów jak „zabór w celu przywłaszczenia”, „przywłaszczenie”, „małżeństwo”, „Rzeczpospolita Polska” itp.¹⁸³.

Sprecyzowanie czynu powinno nastąpić w sposób zwięzły, lecz dokładny i przejrzysty. Nie ma potrzeby zamieszczania w jego opisie elementów wykraczających poza ramy dyspozycji przepisu¹⁸⁴, w tym np. podawanie co sprawca uczynił ze skradzionymi przedmiotami, albo, że wyrównał szkodę i przeprosił pokrzywdzonego¹⁸⁵. Jest to zbyt cenne ponieważ, jak zasadnie argumentuje się w orzecznictwie, w odniesieniu do treści wyroku, zamieszczanie w charakterystyce czynu elementów zbędnych prowadzi jedynie do powstania opisów mało czytelnych i niezrozumiałych, a więc nie spełniających funkcji, jaką w odbiorze społecznym, w zakresie kształtowania świadomości prawnej, winien spełniać każdy wyrok¹⁸⁶. Wymóg dokładnego określenia przypisanego czynu jest spełniony także wówczas, gdy nie jest możliwe wskazanie rodzaju środka zastosowanego do popełnienia tego czynu. Jest konieczne jedynie wówczas, gdy środek taki należy do znamion czynu¹⁸⁷.

M. Wąsek-Wiaderek

18. Niedopuszczalność sporządzenia uzasadnienia wyroku przez sąd odwoławczy po przyjęciu środka zaskarżenia do rozpoznania¹⁸⁸

Termin zawity do wniesienia kasacji dla każdego uprawnionego rozpoczyna swój bieg od daty doręczenia mu orzeczenia z uzasadnieniem (art. 524 § 1 k.p.k.). W postępowaniu kasacyjnym znajduje odpowiednie zastosowanie art. 445 § 2 k.p.k. co oznacza, że możliwe jest wniesienie kasacji przed upływem terminu zawitego do złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia. Kasacja złożona w takim terminie powinna być potraktowana jako wniosek o doręczenie orzeczenia z uzasadnieniem, przy czym podlega ona rozpoznaniu i może być

¹⁸³ S. Waltoś, *Akt oskarżenia...*, s. 62; A. Zachuta, *Opis i kwalifikacja prawna czynu...*, s. 52.

¹⁸⁴ R.A. Stefański, *Czynności przedstawienia zarzutów...*, s. 29; odmiennie A. Zachuta, *Opis i kwalifikacja prawna czynu...*, s. 52; postanowienie SN z 18 października 2011 r., V KK 193/11, LEX nr 1044072.

¹⁸⁵ J. Peczeniuk, *Instytucja przedstawienia zarzutów w świetle przepisów kodeksu postępowania karnego*, WPP 1994, nr 3–4, s. 45.

¹⁸⁶ Wyrok SA w Katowicach z 26 marca 2009 r., II AKa 49/09, OSN, Prok.iPr. 2009, nr 11–12, poz. 45; zob. również postanowienie SN z 28 czerwca 2007 r., II KK 101/07, KZS 2007, nr 10, poz. 44; zob. również K. Mioduski, *Akt oskarżenia...*, s. 263 i s. 274.

¹⁸⁷ Postanowienie SN z 1 lutego 2007 r., II KK 141/06, OSN, ProkiPr. 2007, nr 7–8, poz. 20.

¹⁸⁸ Wyrok SN z 19 listopada 2015 r., II KK 222/15, LEX nr 1920179.

uzupełniona w terminie przewidzianym na złożenie kasacji.¹⁸⁹ W orzecznictwie sądowym dopuszcza się także wniesienie środka zaskarżenia po złożeniu wniosku o doręczenie wyroku z uzasadnieniem, ale jeszcze przed doręzeniem stronie procesowej tego uzasadnienia.¹⁹⁰ Oznacza to, że są dopuszczalne sytuacje procesowe, w których uzasadnienie wyroku jest sporządzane kiedy w aktach sprawy znajduje się już środek zaskarżenia. Bez wątplenia dopuszczalne jest zatem zapoznanie się przez sąd sporządzający uzasadnienie wyroku z zarzutami podniesionymi w środku zaskarżenia. Dla oceny takiego procedowania kluczowe jest jednak to, że do upływu terminu do wniesienia środka zaskarżenia uprawniony podmiot może go uzupełnić, po zapoznaniu się z argumentacją zawartą w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia. Jednocześnie nie zachodzi relacja odwrotna: sąd odwoławczy nie może bowiem „uzupełnić” doręzonego już uzasadnienia wyroku w reakcji na zarzuty zawarte w kasacji, ewentualnie w uzupełnieniu tego środka zaskarżenia.

W wyroku z 19 listopada 2015 r., SN wykluczył możliwość sporządzenia uzasadnienia wyroku po wydaniu zarządzenia o przyjęciu środka zaskarżenia do rozpoznania. Taka sekwencja czynności procesowych: przyjęcie kasacji do rozpoznania a następnie sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, nie powinna mieć miejsca przy prawidłowym prowadzeniu tzw. postępowania okołokasacyjnego. W omawianej sprawie doszło jednak do uchybienia proceduralnego polegającego na omyłkowym doręczeniu obrońcy oskarżonego uzasadnienia wyroku dotyczącego innego współoskarżonego. Wobec tego obrońca wywiódł kasację, w której zarzucił brak wskazania w uzasadnieniu, z jakich powodów jego apelacja została uznana za oczywiście bezzasadną. Kasacja ta została przyjęta do rozpoznania zarządzeniem przewodniczącej wydziału sądu odwoławczego. Po zauważeniu wspomnianej pomyłki, przewodnicząca wydziału uchyliła swoje wcześniej wydane zarządzenie podnosząc, że pisemne motywy wyroku w tym zakresie nie zostały dotąd sporządzone. Następnie, po sporządzeniu uzasadnienia przesłano je obrońcy, dołączając standardowe pouczenie o możliwości wywiedzenia kasacji, zaś przewodnicząca wydziału wydała zarządzenie o ponownym przyjęciu kasacji obrońcy oskarżonego wniesionej przed wydaniem pierwszego, uchylonego zarządzenia, bowiem obrońca nie wywiódł nowej kasacji.

Stanowisko SN o niedopuszczalności uchylenia zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania, jak również przedstawiony powyżej pogląd o niedopuszczalności sporządzenia uzasadnienia wyroku po wydaniu takiego zarządzenia, zasługują na akceptację. Nie do końca trafne jest jedynie wyeksponowanie przez SN

¹⁸⁹ Stanowi to przejaw tzw. konwersji czynności procesowej. Por. K. Woźniewski, *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 232–233.

¹⁹⁰ Wyrok SN z 21 października 2010 r., V KK 315/10, LEX nr 736307. Por. także T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2014, s. 1523.

argumentu, że „sąd nie może bowiem sporządzać uzasadnienia wyroku znając już treść skargi kasacyjnej” oraz stwierdzenia, że uzasadnienie orzeczenia powinno być sporządzane w sytuacji, „gdy w ogóle nie jest jeszcze znane stanowisko strony w kwestii ewentualnego wywiedzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia”.

Pierwotne uchybienie proceduralne w tej sprawie polegało na przyjęciu kasacji do rozpoznania bez uprzedniego zbadania, czy doszło do sporządzenia i doręczenia obrońcy uzasadnienia wyroku w zakresie dotyczącym jego mandata. Trzeba się zgodzić z SN, że k.p.k. nie przewiduje procedury naprawienia takiego uchybienia przez uchylenie zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania. Kwestia niedopuszczalności konwalidacji czy reasumpcji błędnej decyzji o przyjęciu kasacji do rozpoznania przez jej uchylenie była już przedmiotem rozważań w orzecznictwie SN. W postanowieniu z 30 stycznia 2015 r. wskazano, że skorygowania błędnej decyzji o przyjęciu kasacji może dokonać jedynie SN w trybie przewidzianym w art. 531 § 1 k.p.k. W omawianej sytuacji nie jest dopuszczalna zmiana zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania przy zastosowaniu art. 463 § 1 k.p.k. w zw. z art. 466 § 1 k.p.k., skoro zarządzenie to jest niezaskarżalne¹⁹¹.

Pogląd o niedopuszczalności sporządzenia uzasadnienia wyroku po wydaniu zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania *prima facie* może budzić pewne wątpliwości, jeżeli uwzględnimy fakt, że na podstawie art. 518 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym stosuje się odpowiednio art. 449a k.p.k. Jednak bliższa analiza zagadnienia, przy uwzględnieniu okoliczności faktycznych tej konkretnej sprawy, nakazuje przyznać rację SN. Na gruncie stanu prawnego obowiązującego do 1 lipca 2015 r. w orzecznictwie i doktrynie dopuszczano stosowanie art. 449a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym. Dotyczyło to jednak wyłącznie sytuacji podmiotowego ograniczenia zakresu uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, np. z powodu błędnego przyjęcia, że jeden z oskarżonych nie złożył w terminie wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia¹⁹². W obowiązującym stanie prawnym zmieniona treść art. 449a k.p.k. otwiera możliwość zwrotu akt sprawy w celu uzupełnienia uzasadnienia zaskarżonego wyroku także w zakresie przedmiotowym a nie wyłącznie podmiotowym¹⁹³.

¹⁹¹ III KZ 146/14, LEX nr 1665314; por. także postanowienia SN z: 14 czerwca 2006 r., II KZ 16/06, OSNwSK 2006, poz. 1241; 19 marca 2008 r., IV KZ 11/08, OSNwSK 2008, poz. 706.

¹⁹² Por. postanowienia SN z: 28 lutego 2008 r., III KK 278/07, LEX nr 402324; 24 maja 2011 r., III KK 287/10, LEX nr 860617; wyrok SN z 4 kwietnia 2012 r., III KK 261/11, LEX nr 1163198. Por. także: P. Wiliński, S. Zablocki, *Uzupełnienie uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji w procesie karnym*, PS 2015, nr 11–12, s. 60–61; D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. D. Świecki, Warszawa 2015, s. 239.

¹⁹³ Por. P. Wiliński, S. Zablocki, *Uzupełnienie...*, s. 61. Kwestią sporną jest natomiast to, czy obecne brzmienie art. 449a k.p.k. daje podstawę do zwrotu akt również w celu „poprawienia” pisemnych motywów wyroku w zakresie objętym poprzednio sporządzonym uzasadnieniem. Krytycznie wobec takiej wykładni art. 449a k.p.k.: D. Świecki, *Apelacja obrońcy i pełnomocnika po zmianach [w:] Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 449; D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016*, red. D. Świecki, Warszawa 2016, s. 528; P. Wiliński, S. Zablocki, *Uzupełnienie...*, s. 53–55.

Jednak odpowiednie stosowanie art. 449a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym nie podważa słuszności stanowiska SN wyrażonego w omawianym orzeczeniu, że niedopuszczalne jest sporządzanie uzasadnienia przez sąd odwoławczy po uchyleniu wcześniej błędnie wydanego zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania. Ustawodawca przesądził bowiem, że sąd odwoławczy nie może w tym trybie samodzielnie zdecydować o usunięciu uchybienia polegającego na niesporządzeniu w terminie uzasadnienia w określonym zakresie¹⁹⁴. Kompetencję taką uzyskał wyłącznie SN, który może zwrócić akta sprawy sądowi odwoławczemu w celu uzupełnienia uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Przyjęcie odmiennego poglądu oznaczałoby, że prezes sądu odwoławczego mógłby kilkakrotnie wydawać zarządzenia o przyjęciu kasacji do rozpoznania, następnie je uchylać w celu umożliwienia poprawienia czy uzupełnienia uzasadnienia wyroku niejako w odpowiedzi na zawarte w środku zaskarżenia zarzuty. Z oczywistych względów takie procedowanie zaprzeczałoby funkcji, jaką w myśl art. 457 § 3 k.p.k. ma spełniać uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego.

Jak już wspomniano, w uzasadnieniu omawianego wyroku, SN wyeksponował argument, zgodnie z którym uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego powinno być sporządzane „gdy w ogóle nie jest jeszcze znane stanowisko strony w kwestii ewentualnego wywiedzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia”. Taka sytuacja procesowa byłaby wzorcowa i powinna być regułą przy prawidłowym procedowaniu w postępowaniu okołokasacyjnym. Jednak uwzględniając potrzebę przyspieszenia postępowania ustawodawca wyraźnie dopuścił sporządzenie uzasadnienia wyroku w sytuacji uprzedniego wniesienia środka zaskarżenia. Przewiduje to wspomniany na wstępie rozważań art. 445 § 2 k.p.k., stosowany odpowiednio w postępowaniu kasacyjnym z mocy art. 524 § 1 oraz art. 449a k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., który dopuszcza sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego w części nieistniejącej w chwili wniesienia kasacji na żądanie SN¹⁹⁵. Wskazane przepisy w żaden sposób nie modyfikują funkcji pisemnych motywów wyroku. Nadal jest nią wskazanie, czym kierował się sąd wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne, a nie polemika z zarzutami sformułowanymi w kasacji. Nie zmienia to faktu, że wspomniany argument SN traci na znaczeniu, zwłaszcza wobec instytucji „uzupełnienia” uzasadnienia wyroku przewidzianej w art. 449a k.p.k.

¹⁹⁴ Zwrócił na to uwagę SN w uzasadnieniu wyroku z 4 kwietnia 2012 r., III KK 261/11, LEX nr 1163198.

¹⁹⁵ W orzecznictwie słusznie podkreśla się, że niedopuszczalne jest zastosowanie art. 449a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym jeżeli uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego w określonym zakresie podmiotowym zostało co prawda sporządzone, ale odnosi się jedynie do części zarzutów sformułowanych w apelacji danego podmiotu. Zatem dopuszczalne jest zastosowanie art. 449a k.p.k. SN wyłącznie wtedy, gdy motywy wyroku w ogóle nie zostały sporządzone przez sąd odwoławczy w odniesieniu do konkretnego podmiotu. Tak: wyrok SN z 4 kwietnia 2012 r., III KK 261/11, LEX nr 1163198.

S. Żółtek

19. Uzupelnienie opisu czynu zabronionego a art. 454 § 1 k.p.k.¹⁹⁶

Pomimo wykreślenia ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) art. 454 § 2 k.p.k. stanowiącego, że „Sąd odwoławczy może orzec surowszą karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy nie zmienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku”¹⁹⁷ wciąż problematyczne pozostaje praktyczne stosowanie reguł *ne peius*. Ważne rozważania poświęcone regule dekodowanej z art. 454 § 1 k.p.k. zawarto w wyroku SN z 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14. Słusznie zauważył SN, że w regule zgodnie, z którą „Sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie” nie chodzi jedynie o formalne rozstrzygnięcie uniewinniające sprawcę ale także o pominięcie w opisie czynu przypisanego sprawcy w wyroku skazującym tych fragmentów zachowań, które w ramach czynu ciągłego zostały pierwotnie zarzucone w akcie oskarżenia. Tym samym sąd odwoławczy nie może uzupełnić opisu czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku sądu I instancji, bowiem pominięcie tego właśnie czynu w wyroku sądu oznaczało faktycznie, że doszło do uniewinnienia sprawcy w tym zakresie. Artykuł 454 § 1 k.p.k. *expressis verbis* wskazuje, że sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji (lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie), a więc tym bardziej nie może negować uniewinnienia w części oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

A. Sakowicz

20. Reguła *ne peius* a pominięcie w opisie czynu przypisanego sprawcy w wyroku skazującym tych fragmentów zachowań, które zostały mu pierwotnie zarzucone w akcie oskarżenia¹⁹⁸

Zagadnienie reguł *ne peius* dość często pojawia się w orzecznictwie SN. W jednej z ostatnich wypowiedzi¹⁹⁹, najwyższa instancja sądowa w Polsce wyraziła pogląd, że zgodnie z art. 454 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy nie może

¹⁹⁶ Wyrok SN z 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14, LEX nr 1653748.

¹⁹⁷ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk nr 870.

¹⁹⁸ Wyrok SN z 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14, LEX nr 1653748.

¹⁹⁹ Wyrok SN z 29 stycznia 2015 r., II KK 183/14, LEX nr 1653748.

skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji (lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie). Nie chodzi przy tym jedynie o formalne rozstrzygnięcie uniewinniające sprawcę, ale także o pominięcie w opisie czynu przypisanego sprawcy w wyroku skazującym tych fragmentów zachowań, które w ramach czynu ciągłego zostały mu pierwotnie zarzucone w akcie oskarżenia. To trafne stwierdzenie zostało wyrażone w następującym układzie procesowym. Otóż, po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez oskarżyciela posiłkowego oraz obrońców oskarżonych i samych oskarżonych, sąd odwoławczy zmienił wyrok sądu pierwszej instancji w ten sposób, że przypisane jednemu z oskarżonych dwa przestępstwa uznał za czyn ciągły i uzupełnił opis tego czynu o jeszcze jedno zachowanie polegające na przyjęciu, a następnie przekazaniu innemu oskarżonemu, pochodzącego z kradzieży z włamaniem samochodu marki Fiat Siena. Sąd odwoławczy zmienił także opis czynów przypisanych pozostałym, uzupełniając je o zachowania polegające dokonaniu lub współdziałaniu w popełnieniu paserstwa, którego przedmiotem był wspomniany wcześniej samochód marki Fiat Siena.

We wskazanym układzie, rażąca obraza przepisów postępowania, mająca istotny wpływ na treść orzeczenia jest oczywista. Polega na tym, że sąd odwoławczy uznał winę jednego z oskarżonych co do popełnienia przestępstwa ciągłego z jednoczesnym ujęciem w jego opisie przestępstwa, za które ten nie był skazany przez sąd pierwszej instancji, jak też nie został uznany przez ten sąd za winnego popełnienia czynu ciągłego. Szkoda, że SN w niniejszym judykacie nie poczynił głębszych uwag lub co najmniej na poparcie swojego stanowiska nie powołał orzeczeń SN. Warto zatem wskazać dwa orzeczenia SN²⁰⁰, które choć wydane zostały na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. (art. 383 § 2 k.p.k. z 1969, obecnie art. 454 § 1 k.p.k.) w pełni zachowały swą aktualność. W wyroku z 7 marca 1984 r., II KR 33/84, SN wskazał, że wyeliminowanie z przestępstwa wieloczynowego jednego lub kilku z czynów z powodów, które uzasadniałyby uniewinnienie oskarżonego, gdyby czyny te osądzono odrębnie, traktować należy analogicznie do uniewinnienia. Stanowi to dla SN przeszkodę do skazania oskarżonego w tej części. Stanowisko uzasadniają zarówno merytoryczne powody wyeliminowania z przestępstwa ciągłego jednego z czynów mogących stanowić przestępstwo samoistne, jak też materialne skutki takiego wyeliminowania w postaci powagi rzeczy osądzonej. Skoro jest to merytoryczny osąd, to i w zakresie procesowym powinien wywoływać skutki odpowiednie do jego rzeczywistej treści, niezależnie od formy, w jakiej została ona wyrażona. W innym orzeczeniu podniesiono, że sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy

²⁰⁰ Wyrok SN z 7 marca 1984 r., II KR 33/84, OSNKW 1984, z. 9–10, poz. 100 oraz uchwała SN z 17 czerwca 1993 r., WZP 1/92, OSNKW 1994, z. 1–2, poz. 3.

i tylko w granicach środka odwoławczego, jednak nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono postępowanie albo umorzono je warunkowo. Użyte w tym przepisie sformułowanie, jak zauważa SN, „co do którego w pierwszej instancji umorzono postępowanie”, bez wskazania jakichkolwiek ograniczeń, nakazuje przyjąć, że zakaz skazania oskarżonego, odnosi się do każdego orzeczenia sądu pierwszej instancji umarzającego postępowanie, niezależnie od rodzaju podstawy takiego rozstrzygnięcia²⁰¹.

Pogląd ten został podtrzymany w uchwale SN z 17 czerwca 1993 r., WZP 1/92, w którym ponadto wskazano, że za słuszością wyrażonego powyżej poglądu, przemawiają następujące względy, tj. a) możliwość merytorycznego orzekania na niekorzyść oskarżonego przez sąd odwoławczy ma charakter wyjątkowy, łączy się bowiem z odstępstwami od wymagań związanych z tak istotnymi zasadami procesowymi, jak: bezpośredniości, prawa oskarżonego do obrony, dwuinstancyjności oraz b) przyjęcie za dopuszczalne orzekania przez sąd odwoławczy na niekorzyść oskarżonego, co do istoty obejmującego sprawę zmiany ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, prowadziłoby do pozbawienia oskarżonego możliwości spowodowania kontroli zasadności przypisania mu faktu popełnienia czynów składających się – wraz z przypisanymi mu przez sąd pierwszej instancji – na przestępstwo ciągłe, co ograniczałoby gwarancję praw oskarżonego²⁰².

Kończąc, trzeba podnieść, że zakaz określony w § 1 nie odnosi się do sytuacji, gdy sąd pierwszej instancji objął wyrokiem skazującym wszystkie fragmenty zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, kwalifikując je jako czyn ciągły, podczas gdy w apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego postuluje się zakwalifikowanie tego samego działania jako kilku odrębnych przestępstw²⁰³.

M. Wąsek-Wiaderek

21. Niedopuszczalność stosowania art. 455a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym²⁰⁴

Przepis art. 455a k.p.k. stanowi, że nie można uchylić wyroku z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k. Został

²⁰¹ Por. uchwała SN z 12 października 1990 r., V KZP 23/90, OSNKW 1991, z. 4–6, poz. 17.

²⁰² Uchwała SN z 17 czerwca 1993 r., WZP 1/92, OSNKW 1994, z. 1–2, poz. 3.

²⁰³ Por. J. Grajewski, S. Steinborn [w:] J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 153.

²⁰⁴ Wyroki SN z: 4 listopada 2015 r., II KK 178/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 12; 4 listopada 2015 r., II KK 208/15, LEX nr 1941890.

on dodany do k.p.k. ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r.²⁰⁵, która weszła w życie z 1 lipca 2015 r. Wobec treści art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. przepis ten można uznać za *superfluum*²⁰⁶. Nie pozostawia wątpliwości, że wprost wyrażony zakaz uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji z powodu wadliwości jego uzasadnienia wpisuje się w nowy model postępowania odwoławczego, który cechuje zwiększenie apelacyjności kontroli odwoławczej i istotne ograniczenie możliwości orzekania kasatoryjnego przez sąd odwoławczy.

Dwa wyroki SN wydane 4 listopada 2015 r. odnoszą się do ważnego zagadnienia dopuszczalności stosowania art. 455a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym. Sąd Najwyższy w obu orzeczeniach stwierdził, że zakaz uchylenia wyroku z powodu niedostatków jego uzasadnienia nie znajduje zastosowania w postępowaniu kasacyjnym. Na poparcie tej tezy w obu judykatach przytoczone zostały następujące argumenty. W pierwszej kolejności SN podkreślił, że art. 455a k.p.k. wyraźnie odwołuje się do art. 424 k.p.k., czyli do przepisu o uzasadnianiu wyroku przez sąd pierwszej instancji. Po drugie wskazano, że art. 518 k.p.k. nakazuje jedynie „odpowiednie” stosowanie w postępowaniu kasacyjnym przepisów regulujących postępowanie odwoławcze. Tym samym dopuszczalne jest modyfikowanie zakresu ich stosowania w postępowaniu kasacyjnym przy uwzględnieniu specyfiki kontroli kasacyjnej odnoszącej się jedynie do prawa a nie do faktów. Sąd Najwyższy podkreślił, że celem postępowania kasacyjnego jest „ocena prawidłowości procedowania odwoławczego w granicach określonych zarzutami podniesionymi w kasacji, a dotyczącymi rażącego naruszenia prawa materialnego czy procesowego. Jeżeli zatem sąd drugiej instancji nie wypowiedział się w ogóle odnośnie do podnoszonych w zwykłym środку zaskarżenia określonych zarzutów lub wypowiedział się jedynie ogólnikowo, bez jakiegokolwiek argumentacji własnej, to gdy przez takie postąpienie nie jest możliwe rzetelne zbadanie w postępowaniu kasacyjnym prawidłowości postępowania przeprowadzonego w drugiej instancji, jedynym rozwiązaniem jest nadal uchylenie przez SN zaskarżonego wyroku.”²⁰⁷.

Zdaniem SN, niedopuszczalność stosowania art. 455a k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym wynika też z uzasadnienia projektu ustawy wprowadzającej ten przepis do k.p.k. Wskazano tam bowiem, że art. 455a k.p.k. ma zapobiegać wydawaniu bez potrzeby przez sądy odwoławcze orzeczeń kasatoryjnych.

Pogląd wyrażony w obu omawianych orzeczeniach zasługuje na aprobatę²⁰⁸. Jedynie rzetelne wyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego,

²⁰⁵ Ustawa nowelizująca kodeksu postępowania karnego z 20 lutego 2015 r. (Dz. U. z 2015 r., poz. 396).

²⁰⁶ Por. M. Laskowski, *Kasacja obrońcy i pełnomocnika po 1 lipca 2015 r.* [w:] *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 502; D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. D. Świecki, Warszawa 2015, s. 280.

²⁰⁷ Wyrok w sprawie II KK 178/15.

²⁰⁸ Podobnie: A. Sakowicz [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2016, s. 1062.

dłaczego uznaje zarzuty apelacyjne za niezasadne lub zasadne pozwala SN na przeprowadzenie realnej kontroli kasacyjnej poprawności procedowania i rozstrzygnięcia sądu odwoławczego. Jak słusznie podkreślił SN, kontrola odwoławcza nie może mieć charakteru fasadowego, powinna być realna i zapewniać stronom procesowym należytą wiedzę o powodach określonego rozstrzygnięcia o zarzutach stawianych w środku odwoławczym. Brak możliwości uchylecia wyroku sądu odwoławczego przez SN z powodu nieprawidłowości jego uzasadnienia w praktyce godziłby w prawo stron procesowych do rzetelnej kontroli instancyjnej wyroku.

Wobec treści art. 455a k.p.k. pewne wątpliwości może budzić kwestia stosowania tego przepisu w postępowaniu kasacyjnym wówczas, gdy sąd odwoławczy dokonuje własnych ustaleń faktycznych i orzeka reformatoryjnie, co wobec zmienionej treści art. 452 § 2 k.p.k. i art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. może często mieć miejsce w praktyce. W takich przypadkach w zakresie odpowiadającym tej części wyroku, która została zmieniona, sąd odwoławczy powinien zastosować się do ogólnych wymogów uzasadniania wyroków, wiążących sąd pierwszej instancji, a więc określonych w art. 424 k.p.k.²⁰⁹. Wymóg sporządzenia części uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego według reguł określonych w art. 424 k.p.k. nie stanowi jednak wystarczającego argumentu dla przyjęcia, że sąd kasacyjny dokonując kontroli takiego wyroku nie może go uchylić w razie stwierdzenia istotnych braków uzasadnienia. Wspomniane względy gwarancyjne wobec stron procesowych nakazują opowiedzieć się za niestosowaniem art. 455a k.p.k. także wobec tej części uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, która powinna spełniać wymogi art. 424 § § 1 i 2 k.p.k. Jak słusznie podkreśla się w doktrynie, sąd odwoławczy nie mogąc uchylić zaskarżonego wyroku z powodu wad uzasadnienia może go jednak zmienić, natomiast takiej możliwości jest pozbawiony SN²¹⁰.

M. Wąsek-Wiaderek

22. Oczywista bezzasadność wniosku o wznowienie postępowania (art. 545 § 3 k.p.k.)²¹¹

Ustawą z 27 września 2013 r.²¹² wprowadzona została do k.p.k. podstawa normatywna do odmowy przyjęcia do rozpoznania oczywiście bezzasadnego

²⁰⁹ Por. np.: wyrok SN z 2 października 2013 r., II KK 78/13, LEX nr 1375168.

²¹⁰ M. Laskowski, *Kasacja...*, s. 502.

²¹¹ Postanowienie SN z 25 września 2015 r., II KO 49/15, OSNKW 2016, nr 1, poz. 5.

²¹² Ustawa z 27 września 2013 o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247).

wniosku o wznowienie postępowania karnego, który nie spełnia wynikającego z art. 545 § 2 k.p.k. wymogu sporządzenia i podpisania przez obrońcę lub pełnomocnika. O odmowie przyjęcia takiego wniosku sąd orzeka jednoosobowo, bez wezwania do usunięcia braków formalnych, „jeżeli z treści wniosku, w szczególności odwołującego się do okoliczności, które były już rozpoznawane w postępowaniu o wznowienie postępowania, wynika jego oczywista bezzasadność” (art. 545 § 3 k.p.k.). Ze względów gwarancyjnych ustawodawca przesądził, że na postanowienie o odmowie przyjęcia wniosku przysługuje zażalenie do tego samego sądu orzekającego w składzie trzech sędziów. Jak wynika z uzasadnienia projektu nowelizacji, „dodanie do przepisu art. 545 k.p.k. nowego paragrafu trzeciego (...) ma zapobiegać powszechnej praktyce, stosowanej przez strony (najczęściej przez skazanych), składania całkowicie bezzasadnych wniosków o wznowienie postępowania bądź to z powoływaniem się w osobiście sporządzonych pismach procesowych na okoliczności w ogóle niemogące stanowić ustawowych podstaw wznowienia, bądź to powoływanie się, po raz kolejny, na okoliczności już uprzednio zbadane przez sąd w postępowaniu wznowieniowym.”²¹³.

W postanowieniu w sprawie II KO 49/15, SN po raz pierwszy dokonał wykładni art. 545 § 3 k.p.k. uznając, że postępowanie prowadzone na podstawie tego przepisu nie stanowi merytorycznego rozpoznania wniosku ani nie jest jego przedmiotem badanie zasadności wniosku pod kątem ewentualnych podstaw wznowienia. Jak podkreślił SN, jest to badanie „o charakterze quasi-formalnym, wstępnym, choć pod kątem hipotetycznej możliwości wznowienia. Dopiero po tym badaniu i stwierdzeniu braku podstaw do uznania wniosku za oczywiście bezzasadny przechodzi się do dalszych czynności prowadzących do merytorycznego rozpoznania wniosku.”

Ustawodawca wskazał, że „oczywista bezzasadność” wniosku zachodzi w razie powołania się w nim na okoliczności, które były już rozpoznawane w uprzednim postępowaniu wznowieniowym. Nie jest to jednak jedyna przesłanka uznania wniosku za oczywiście bezzasadny, o czym przesądza użycie w art. 545 § 3 k.p.k. zwrotu „w szczególności”. Zdaniem SN „oczywista bezzasadność wynikać może z tego, że we wniosku wskazano podstawy wznowienia, które nie są przewidziane w ustawie albo z tego, że w ogóle nie wskazano żadnych podstaw wznowienia, ograniczając się do postulowania przeprowadzenia kolejnej kontroli odwoławczej.” Sąd Najwyższy słusznie uznał, że rozumienie wyrażenia „oczywista bezzasadność” użytego w art. 545 § 3 k.p.k. powinno być tożsame z tym, jakie nadano pojęciu „oczywista bezzasadność” kasacji (art. 535 § 3 k.p.k.), zaś „bezzasadność oczywista to

²¹³ Uzasadnienie do druku sejmowego nr 870 sejmu VII kadencji; dokument dostępny pod adresem: <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=870>.

taka, która nie wymaga szczególnego badania, jest widoczna na pierwszy rzut oka, jest niewątpliwa i wniosek obiektywnie nie może doprowadzić do wzruszenia orzeczenia”.

Pogląd SN wyrażony w omawianej sprawie zasługuje na aprobatę, został też powtórzony w kilku późniejszych judykatach najwyższej instancji sądowej oraz sądów powszechnych²¹⁴. Za słuszne i istotne należy uznać podkreślenie przez SN, że nowy art. 545 § 3 k.p.k. pozwala na użycie przesłanki „oczywistej bezzasadności” na etapie kontroli formalnej wniosku o wznowienie postępowania, podczas gdy w postępowaniu kasacyjnym ocena zaistnienia „oczywistej bezzasadności” kasacji odbywa się w ramach merytorycznego rozpoznania środka zaskarżenia. Ta okoliczność nie może pozostawać bez wpływu na wykładnię art. 545 § 3 k.p.k. Procedura przewidziana w art. 545 § 3 k.p.k. nie może być zatem wykorzystywana do merytorycznego rozpoznania wniosku o wznowienie postępowania sporządzonego samodzielnie przez nieprofesjonalną stronę procesową, jeżeli są w nim podniesione okoliczności wchodzące w zakres ustawowych podstaw wznowienia postępowania, których nie można na pierwszy rzut oka uznać za irrelewantne z punktu widzenia przesłanek wznowienia postępowania. Zajęcie odmiennego stanowiska prowadziłyby do obejścia wymogu sporządzenia i podpisania wniosku o wznowienie postępowania przez obrońcę lub pełnomocnika, który ma istotne znaczenie gwarancyjne. Takiej konstatacji nie osłabia stanowisko TK, zgodnie z którym postępowanie wznowieniowe nie jest objęte wszystkimi gwarancjami prawa do sądu wynikającymi z art. 45 Konstytucji RP²¹⁵. Zatem w razie jakichkolwiek wątpliwości co do zasadności powołanych we wniosku argumentów na rzecz wznowienia postępowania karnego, należy uruchomić procedurę wezwania do uzupełniania braków formalnych wniosku i nie można zastosować odmówić jego przyjęcia na podstawie art. 545 § 3 k.p.k.

Pojęcie oczywistej bezzasadności jest niewątpliwie zwrotem niedookreślonym, którego desygnaty muszą być ustalone przez sądy w procesie stosowania prawa²¹⁶. W licznych orzeczeniach wydanych w postępowaniu kasacyjnym za czynnik przesądający o „oczywistej bezzasadności” kasacji uznaje się przede wszystkim ustalenie, że nie wystąpiły uchybienia objęte zarzutami kasacyjnymi²¹⁷. Sąd Najwyższy podkreśla jednak, że „oczywista bezzasadność kasacji zachodzi nie tylko wtedy, gdy sąd kasacyjny w sposób nie budzący żadnych

²¹⁴ Por. m.in.: postanowienie SA w Rzeszowie z 12 listopada 2015 r., II AKo 76/15, LEX nr 1929217; postanowienia SN z: 19 stycznia 2016 r., V KO 77/15, LEX nr 1991152; 27 stycznia 2016 r., III KZ 1/16, LEX nr 1963387; 21 kwietnia 2016 r., V KO 22/16, LEX nr 2087825; 24 maja 2016 r., V KO 39/16, OSNKW 2016, nr 9, poz. 59; 24 maja 2016 r., V KO 37/16, LEX nr 2071608.

²¹⁵ Por. wyrok TK z 11 czerwca 2013 r., SK 23/10, OTK-A 2013, nr 5, poz. 57, pkt 2.4.2. uzasadnienia.

²¹⁶ Por. wyrok TK z 16 stycznia 2006 r., SK 30/05, OTK-A 2006, nr 1, poz. 2, pkt 5 uzasadnienia.

²¹⁷ Postanowienie SN z 27 września 2006 r., IV KK 330/06, OSNwSK 2006, poz. 1822; wyrok SN z 22 maja 2014 r., III KK 123/14, LEX nr 1482406.

wątpliwości stwierdza, że w rozpoznawanej sprawie nie wystąpiły uchybienia wymienione w art. 439 k.p.k. ani też inne rażące naruszenia prawa zarzucone w kasacji, ale także wtedy, jeżeli nawet uchybienia te wystąpiły, ale z całą pewnością nie mogły mieć istotnego wpływu na treść orzeczenia.”²¹⁸. Należy przyjąć, że procedura przewidziana w art. 545 § 3 k.p.k., jako *quasi*-formalny etap badania wniosku o wznowienie postępowania, nie powinna obejmować analizy ewentualnego wpływu określonej okoliczności wskazanej we wniosku na potrzebę wznowienia postępowania (np. wpływu przestępstwa popełnionego w związku z postępowaniem na treść wydanego w nim orzeczenia – art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k.). Ten etap badania przynależy już do merytorycznego orzekania w przedmiocie wniosku o wznowienie postępowania sporządzonego i podpisanego przez obrońcę lub pełnomocnika.

Na marginesie omawianego problemu warto zauważyć, że w praktyce mogą pojawić się próby „obejścia” przez strony procedury przewidzianej w art. 545 § 3 k.p.k. przez wnoszenie do sądów nie wniosków o wznowienie postępowania ale wniosków o wyznaczenie obrońcy lub pełnomocnika z urzędu w celu sporządzenia wniosku o wznowienie postępowania na podstawie jedynie ogólnie wskazanej w tymże wniosku przesłanki wznowienia. Wydaje się, że w takiej sytuacji dopuszczalne jest wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia wniosku o wyznaczenie obrońcy lub pełnomocnika z urzędu w celu sporządzenia wniosku o wznowienie postępowania na podstawie przesłanki wskazanej w art. 545 § 3 k.p.k.²¹⁹.

S. Żółtek

23. Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności w ramach kary łącznej²²⁰

Zagadnienie orzekania kary łącznej przy zmianie chociażby jednego wyroku stanowiącego podstawę orzeczenia kary było szeroko omawiane w doktrynie i orzecznictwie. Artykuł 575 § 2 k.p.k. nie zmieniany mimo licznych nowelizacji

²¹⁸ Postanowienie SN z 22 października 2008 r., V KK 98/08, LEX nr 469197; wyrok SN z 20 października 1998 r., V KKN 314/97, OSNKW 1998, nr 11–12, poz. 60. O oczywistej bezzasadności kasacji: W Grzeszczyk, *Oczywista bezzasadność kasacji w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Prok.iPr. 2002, nr 11, s. 153–159; L. K. Paprzycki, *Oczywista bezzasadność i oczywista zasadność kasacji [w:] Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszala*, red. P. Hofmański, K. Zgryzek, Katowice 2003, s. 314–333; M. Zbrojewska, *Rola i stanowisko prawnego Sądu Najwyższego w procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 293–294.

²¹⁹ Tak: postanowienie SA w Katowicach z 28 października 2015 r., II AKz 620/15, LEX nr 1959456; podobnie (optując za nieuwzględnieniem wniosku a nie odmową jego przyjęcia): postanowienie SA w Rzeszowie z 12 listopada 2015 r., II Ako 76/15, LEX nr 1929217.

²²⁰ Postanowienie SN z 28 maja 2015 r., IV KK 39/15, OSNKW 2015, z. 10, poz. 86.

kodeksu, stanowi że jeżeli choćby jeden z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego ulega uchyleniu lub zmianie, wyrok łączny traci moc, a sąd w miarę potrzeby wydaje nowy wyrok łączny.

W literaturze wskazuje się, że przepis art. 575 § 2 k.p.k. będzie miał zastosowanie, gdy uchylenie lub zmiana wyroku jednostkowego będzie wynikiem darowania lub złagodzenia kary w drodze np. ułaskawienia²²¹. Ponadto utrata mocy prawnej wyroku łącznego na podstawie komentowanego przepisu może nastąpić również wtedy, gdy zostaną spełnione warunki przewidziane w art. 75 k.k. oraz nastąpi zarządzenie wykonania kary wymierzonej choćby w jednym z wyroków jednostkowych²²². W orzecznictwie podkreślane jest, że wyrokowi łącznemu przysługuje cecha prawomocności i wszelkie okoliczności, które zasłyły po wydaniu i uprawomocnieniu się pierwszego wyroku łącznego, jeśli nie stanowią przesłanek z art. 575 § 1 lub 2 k.p.k., nie niweczą jego bytu prawnego, nawet jeśli w ich świetle ów wyrok okazuje się błędny²²³. Co jednak ciekawe, w orzecznictwie prezentowane jest stanowisko, że pod wyrażeniem „zmiany wyroku” rozumieć należy nie tylko zmianę wywołaną darowaniem czy złagodzeniem kary lecz również zmianę w trybie przepisów k.k.w.²²⁴. W art. 575 § 2 k.p.k. chodzi o taką korektę rozstrzygnięcia stanowiącego podstawę wyroku łącznego (przez jego zmianę lub uchylenie), która wprowadza stan prawny możliwy do zaistnienia w dacie wydania tego wyroku²²⁵. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 28 maja 2015 r., IV KK 39/15, słusznie zatem zaznaczył, że przez wskazaną w § 2 art. 575 k.p.k. zmianę wyroku objętego wcześniej wyrokiem łącznym należy rozumieć także zmianę wywołaną w trybie przepisów k.k.w., w tym zawieszenie jej wykonania na podstawie art. 152 k.k.w.²²⁶. W wyniku bowiem takiego rozstrzygnięcia kara podlegająca bezwzględnemu wykonaniu przestaje mieć taki charakter i staje się karą warunkowo zawieszoną, co ma tym samym również istotne znaczenie w procedurze łączenia kar (art. 89 k.k.)²²⁷.

²²¹ Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 1203; P. Hofmański, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 468–682*, t. III, Warszawa 2012, s. 444; Z. Gostyński, R.A. Stefański [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. III, red. Z. Gostyński, Warszawa 2004, s. 845.

²²² Zob. uchwała SN z 20 listopada 2000 r., I KZP 34/00, OSNKW 2001, z. 1–2, poz. 3.

²²³ Zob. wyrok SA w Lublinie z 18 marca 2010 r., II AKa 23/10, LEX nr 583680.

²²⁴ Zob. wyrok SN z 22 października 2015 r., V KK 183/15, LEX nr 1820407.

²²⁵ Zob. wyrok SA we Wrocławiu z 30 października 2015 r., II AKa 254/15, OSAW 2015, nr 4, poz. 333.

²²⁶ Artykuł 152 k.k.w. stanowi, że „§ 1. Jeżeli odroczenie wykonania kary nieprzekraczającej roku pozbawienia wolności trwało przez okres co najmniej jednego roku – sąd może warunkowo zawiesić wykonanie tej kary na zasadach określonych w art 69–75 k.k.; § 2. Wniosek o warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności może złożyć również sądowy kurator zawodowy; § 3. Na postanowienie w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania kary przysługuje zażalenie; w posiedzeniu ma prawo wziąć udział prokurator, skazany oraz obrońca, a także sądowy kurator zawodowy, jeżeli składał wniosek o wydanie postanowienia”.

²²⁷ Warto jednak zauważyć, że samo wszczęcie i prowadzenie postępowania w oparciu o art. 152 k.k.w. nie podważa treści prawomocnego wyroku, w tym bezwzględnego charakteru orzeczonej jego mocą kary pozbawienia wolności. Postępowanie wykonawcze w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania kary, nie przesądza jeszcze że dojdzie do zawieszenia wykonania kary. Zawieszenie, o jakim mowa w art. 152 k.k.w., leży bowiem w sferze

W. Jasiński

24. Koszty procesu²²⁸

W postanowieniu z 26 lutego 2015 r., III KK 23/15, SN wypowiedział się w przedmiocie orzekania o kosztach procesu. Analizowane przez skład orzekający zagadnienie prawne dotyczyło rozumienia użytego w § 19 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu²²⁹ terminu niezbędne i udokumentowane wydatki adwokata składające się na koszty nieopłaconej pomocy prawnej ponoszonej przez Skarb Państwa. Sąd Najwyższy wskazał, że „na koszty nieopłaconej pomocy prawnej składają się dwa elementy, tj. opłata za czynności, zasądzana według stawek taryfowych, będąca w istocie wynagrodzeniem adwokata za czynności bezpośrednio związane z udzieleniem pomocy prawnej stronie, dla której został on wyznaczony oraz niezbędne, udokumentowane wydatki. Przyznanie adwokatowi zwrotu poniesionych przezeń wydatków wymaga przy tym ustalenia, że wydatki te były «niezbędne», jak również należycie «udokumentowane»”.

W realiach badanej sprawy SN rozstrzygał o możliwości zakwalifikowania jako niezbędnego wydatku w rozumieniu § 19 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu kosztów dojazdów wyznaczonego z urzędu obrońcy na rozprawę toczącą się w sądzie odwoławczym znajdującym się w innym mieście niż siedziba jego kancelarii. Skład orzekający wskazał, że na koszty nieopłaconej pomocy prawnej ponoszone przez Skarb Państwa składają się dwa niezależne od siebie elementy. Pierwszym jest opłata za czynności, zasądzana według stawek taryfowych, która jest „w istocie wynagrodzeniem adwokata za czynności bezpośrednio związane z udzieleniem pomocy prawnej stronie, dla której został on wyznaczony”. Drugim zaś jest zwrot wydatków, o ile są one niezbędne i zostaną należycie udokumentowane. Zdaniem SN nie można zatem uznać, że opłata z § 19 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu konsumuje wydatki, które okazały się niezbędne dla należytego wywiązania się z nałożonego na obrońcę

swobodnego uznania sędziowskiego i jako instytucja fakultatywna nie daje pewności, jaki rodzaj decyzji zostanie ostatecznie podjęty; zob. wyrok SA w Katowicach z 28 października 2010 r., II AKa 354/10, LEX nr 686865.

²²⁸ Postanowienie SN z 26 lutego 2015 r., III KK 23/15, OSNKW 2015, nr 7, poz. 60.

²²⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

z urzędu obowiązku reprezentowania oskarżonego. W tym zatem świetle „nieuprawnione było przyjęcie przez SA w Lublinie, że obrońca M.M., wnosząc środek odwoławczy na jego rzecz do sądu, którego siedziba mieściła się w miejscowości innej niż siedziba jego kancelarii, niejako liczył się z poniesieniem stosownych wydatków z tego tytułu”. Zdaniem SN zasadności powyższej interpretacji nie zmienia fakt, że przepis art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. pozwala, w przypadku gdy czynności procesowej należy dokonać poza siedzibą lub miejscem zamieszkania obrońcy z urzędu, wyznaczyć do dokonania tej czynności innego obrońcę spośród miejscowych adwokatów lub radców prawnych. Nie można bowiem łączyć kwestii orzekania o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu oraz skorzystania z możliwości określonej w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. Warunkiem skutecznego wystąpienia o zwrot wydatków nie jest zatem złożenie przez obrońcę wniosku przewidzianego w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. i jego nieuwzględnienie. Jak wskazał SN, powołując się na swoje wcześniejsze orzecznictwo, to w gestii ustanowionego obrońcy z urzędu winna leżeć ocena czy skorzystać z możliwości przewidzianej we wskazanym przepisie, gdyż to on decyduje o sposobie wykonywania obrony.

Stanowisko zajęte przez SN jest niewątpliwie trafne. Zarówno odrębność opłaty od wydatków poniesionych przez adwokata, jak i brak związku między skorzystaniem z możliwości przewidzianej w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. a orzeczeniem o zwrocie niezbędnych wydatków zostały przez skład orzekający przekonująco uzasadnione. W kontekście wskazanego powyżej art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. warto także przytoczyć zasadne stanowisko wyrażone w uchwale SN z 30 września 2014 r.²³⁰, w której przyjęto, że „skoro sposób wykonywania obrony należy do suwerennej decyzji obrońcy, a w aktualnym stanie prawnym wystąpienie z wnioskiem, o którym mowa w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k., jest prawem, a nie powinnością obrońcy, zatem niezłożenie takiego wniosku przed dokonaniem czynności w miejscowości innej niż siedziba lub miejsce zamieszkania obrońcy nie może powodować uznania, iż poniesione przezeń z tytułu tej czynności wydatki nie były «niezbędnymi»”. Należy jednak zauważyć, że przed wyrażeniem powyższego stanowiska przez SN, w orzecznictwie sądów apelacyjnych dostrzegalna była rozbieżność zdań w omawianej materii. W części orzeczeń wskazywano na zasadność poglądu o odmiennej do przyjętej przez SN relacji między skorzystaniem z możliwości przewidzianej w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. a zasądzeniem zwrotu niezbędnych wydatków za nieopłaconą pomoc z urzędu²³¹. Nie może jednak ulegać wątpliwości, że to stanowisko zajęte przez SN w przytoczonej powyżej uchwale jest słuszne. Spotkało się ono zresztą z akceptacją w doktrynie procesu karnego²³².

²³⁰ Uchwała SN z 30 września 2014 r., I KZP 15/14, OSNKW 2014, z. 10, poz. 73.

²³¹ Por. orzecznictwo przytoczone w uchwale SN z 30 września 2014 r., I KZP 15/14, OSNKW 2014, z. 10, poz. 73.

²³² Pogląd taki wyrażano w doktrynie zarówno przed wydaniem uchwały SN (por. np. R. A. Stefański, *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 347–348), jak i już po jej wydaniu (por. np.

Na zakończenie należy zwrócić uwagę, że Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu obowiązywało do 31 grudnia 2015 r. Po tej dacie kwestie dotyczące ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu regulowane są przez Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu²³³. Zmiana ta nie wpływa jednak na aktualność stanowiska wyrażonego przez SN w omawianym orzeczeniu. Także bowiem w obecnie obowiązującym stanie prawnym koszty nieopłaconej pomocy prawnej ponoszone przez Skarb Państwa obejmują opłatę oraz niezbędne i udokumentowane wydatki adwokata (§ 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu). Brak jest zatem podstaw do odmiennej interpretacji terminu niezbędne i udokumentowane wydatki adwokata.

M. Stanowska

25. Uznanie za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego²³⁴

W postanowieniu z 26 lutego 2015 r., III KK 13/15²³⁵ oraz w wyroku z 27 sierpnia 2015 r., III KK 256/15²³⁶, SN rozstrzygnął zagadnienie dopuszczalności ubiegania się o zasądzenie uzupełniającego odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie art. 8 ust. 4 ustawy z a 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego²³⁷. Sądy okręgowe w tej sprawie wydały orzeczenia umarzające postępowanie, z powołaniem się na powagę rzeczy osądzonej. Sąd Najwyższy uchylił te orzeczenia, zaskarżone kasacjami nadzwyczajnymi.

K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 618 k.p.k.*, t. 14 [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. D. Świecki, LEX/el. 2015).

²³³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1801).

²³⁴ Postanowienie SN z 26 lutego 2015 r., III KK 13/15, LEX nr 1646386; wyrok SN z 27 sierpnia 2015 r., III KK 256/15, OSNKW 2016, nr 1, poz. 2.

²³⁵ Postanowienie SN z 26 lutego 2015 r., III KK 13/15, LEX nr 1646386.

²³⁶ Wyrok SN z 27 sierpnia 2015 r., III KK 256/15, OSNKW 2016, nr 1, poz. 2.

²³⁷ Ustawa z 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 2015 r., poz. 1583).

czajnymi Prokuratora Generalnego, i sprawy przekazał sądom okręgowym do ponownego rozpoznania.

Orzeczenia SN zasługują na pełną akceptację. Stwierdza się w nich w sposób stanowczy, że treść przepisu art. 8 ust. 4 ustawy rehabilitacyjnej stanowi odstępstwo od zasady *res iudicata*. Tak więc nie ma przeszkód, by wnioskodawca, który uprzednio uzyskał odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie na podstawie przepisów k.p.k., wystąpił o przyznanie dalszej rekompensaty, wskazując, że doznane szkoda i krzywda są następstwem skazania za czyn związany z działalnością niepodległościową.

Sąd Najwyższy wyraził przekonanie, że roszczenie uzupełniające, wynikające z art. 8 ust. 4 ustawy rehabilitacyjnej, powinno zostać rozpoznane merytorycznie. Przy czym zwrot „względy słuszności”, nawiązujący do słusznościowej klauzuli generalnej występującej w prawie cywilnym (np. w art. 417² k.c.), oznacza, że kryterium oceny roszczenia uzupełniającego powinny stanowić normy etyczne. Oczywiście nakaz merytorycznego rozpoznania wniosku o dodatkowe odszkodowanie i zadośćuczynienie nie jest równoznaczny z każdorazowym uwzględnieniem uzupełniającego roszczenia. Jeśli bowiem względy słuszności nie przemawiają za uwzględnieniem uzupełniającego roszczenia, wniosek podlega oddaleniu.

Można mówić w tym przypadku o utrwałonej linii orzecznictwa. Wystarczy przywołać przede wszystkim wyrok SN z 25 lutego 2010 r., IV KK 403/09²³⁸, w którym stwierdza się, że przepis art. 8 ust. 4 ustawy rehabilitacyjnej dopuszcza możliwość zasądzenia dodatkowego odszkodowania i zadośćuczynienia z tytułu represji za działalność niepodległościową, mimo wcześniejszego zasądzenia odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie przepisów k.p.k. za niesłuszne skazanie²³⁹.

W innym orzeczeniu²⁴⁰, SN zwrócił uwagę na potrzebę różnicowania zasądanego zadośćuczynienia w zależności od tego, czy jest to rekompensata przyznawana na podstawie przepisów k.p.k., z racji niesłusznego tymczasowego aresztowania, czy też jest to rekompensata za krzywdy wyrządzone represjonowaniem za działalność niepodległościową. W pełni zgodzić się trzeba ze stanowiskiem SN wypowiedzianym w tym wyroku, że uzasadnione jest przyznanie wyższego zadośćuczynienia osobie, którą spotkały represje za jej działania na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, czyli za działania podejmowane *ze szczytnych pobudek*, niż osobom niesłusznie tymczasowo aresztowanym z powodu błędów popełnionych przez organy prowadzące postępowanie karne.

²³⁸ Wyrok SN z 25 lutego 2010 r., IV KK 403/09, LEX nr 577229.

²³⁹ Podobne stanowisko zajął SN w wyroku z 22 lipca 2008 r., WA 26/08, OSNwSK 2008, nr 1, poz. 1517.

²⁴⁰ Wyrok z 4 listopada 2015 r., II KK 178/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 12.

III. Prawo karne wykonawcze

J. Kosonoga

1. Obligatoryjny udział obrońcy w postępowaniu wykonawczym¹

Problematyka obligatoryjnego udziału obrońcy w postępowaniu karnym jest podejmowana w orzecznictwie SN głównie w kontekście postępowania rozpoznawczego. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że zagadnienie to jest tak samo aktualne i doniosłe także na etapie postępowania wykonawczego. W szczególności znaczenie praktyczne ma obowiązkowy udział obrońcy w posiedzeniach wykonawczych wynikający z uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności skazanego (art. 8 § 2 pkt 2 pkt k.k.w.).

W analizowanej sprawie, SN odniósł się do spornej kwestii, prowadzącego się do wątpliwości, czy fakt skazania określonej osoby przy przyjęciu jej ograniczonej w znacznym stopniu poczytalności powoduje sam w sobie potrzebę powoływania następnie skazanemu w postępowaniu wykonawczym obrońcy z urzędu, o ile nie ma on obrońcy z wyboru, z uwagi na istnienie wątpliwości co do jego poczytalności. Jest to zagadnienie niejednoznacznie rozumiane zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie sądowym.

W pierwszej kolejności zwrócić należy jednak uwagę, że do czasu wejścia w życie ustawy z 27 września 2013 r.² kwestia obligatoryjnego udziału obrońcy z uwagi na uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego (skazanego) była uregulowana analogicznie na obu etapach postępowania karnego. Oznacza to, że w postępowaniu wykonawczym zachowuje aktualność bogaty dorobek orzeczniczy wypracowany na gruncie art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. przed nowelizacją³.

W szczególności z analizy orzecznictwa wynika, że na istnienie uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności skazanego może wskazywać m.in.: fakt, iż skazany przebył chorobę psychiczną lub uraz mózgu albo inną chorobę mogącą prowadzić do pewnych zmian w psychice⁴, leczył się z powodu niewydolności

¹ Postanowienie SN z 29 października 2015 r., II KK 280/15, OSNKW 2016, nr 2, poz. 11.

² Ustawa z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.).

³ Szerzej zob. R. Stefański, *Kształtowanie się obrony obowiązkowej w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.* [w:] K. Dudka, red. M. Mozgawa, *Kodeks karny i kodeks postępowania karnego po dziesięciu latach obowiązywania. Oceny i perspektywy zmian*, Warszawa 2009, s. 208 i n.

⁴ Zob. np. wyrok SN z 10 maja 1979 r., I KR 45/79, OSNPG 1979, nr 12, poz. 173; wyrok SN z 20 czerwca 1986 r., III KR 154/86, OSNPG 1987, nr 4, poz. 50; wyrok SN z 15 lutego 1956 r., II K 50/56, NP 1956, nr 6, s. 125–128.

krażenia mózgu ze stwierdzeniem wcześniej występujących wypadków utraty przytomności⁵, choruje na epilepsję⁶, leczyl się psychiatrycznie i przed laty doznał wstrząśnienia mózgu⁷, stwierdzono niedorozwój umysłowy oraz uszkodzenie ośrodkowego układu nerwowego w powiązaniu z nałogowym nadużyciem alkoholu⁸, zdiagnozowano zaburzenia w sferze popędu płciowego⁹. Potrzebę powołania obrońcy w trybie art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. należałoby rozważyć także wówczas, gdy postępowanie i zachowanie skazanego odbiega *in minus* od rozwoju umysłowego, postępowania i zachowania się ludzi normalnych pod względem psychicznym¹⁰; przykładowo wówczas, gdy kontakt ze skazanym jest nadzwyczaj utrudniony, sprawia on wrażenie człowieka, który nie rozumie zadawanych mu pytań, wyraża się z trudnością¹¹, treść jego pism procesowych odbiega zasadniczo od normy¹². Zgodzić należy się także, że już sam charakter działania sprawcy w chwili dokonania czynu jest ważnym przyczynkiem do analizy osobowości oskarżonego w aspekcie jego poczytalności¹³; w szczególności chodzić może o sposób i okoliczności popełnienia czynu¹⁴ lub o przestępstwa, których popełnienie bądź nie znajduje racjonalnego uzasadnienia, bądź poparte jest motywacją całkowicie nieadekwatną do konkretnego działania¹⁵. Kwestia ta w postępowaniu wykonawczym nie będzie miała jednak tak decydującego znaczenia, jak w postępowaniu rozpoznawczym.

W orzecznictwie odnotować można również szereg judykatów w których sądy nie znajdowały podstaw do stwierdzenia uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego (skazanego). Nie przesądza o tym sam fakt leczenia psychiatrycznego¹⁶, podobnie jak sam fakt powiadomienia przez oskarżonego osoby przesłuchującej o nieodbywaniu służby wojskowej i przeniesieniu do rezerwy, przy jednoczesnym wyraźnym oświadczeniu, że nie chorował i nie leczyl się psychiatrycznie¹⁷, czy też niewłaściwe zachowanie się po ogłoszeniu

⁵ Wyrok SN z 11 maja 1983 r., V KRN 83/83, OSNPG 1983, nr 10, poz. 102.

⁶ Wyrok SN z 11 stycznia 2002 r., III KKN 234/01, LEX nr 53011.

⁷ Wyrok SN z 20 maja 1984 r., I KR 102/84, OSNPG 1984, nr 12, poz. 112.

⁸ Wyrok SN z 26 lutego 1985 VKRN 28/85, OSNPG 1986, nr 2, poz. 23.

⁹ Wyrok SN z 29 kwietnia 1982 r., III KR 72/82, OSNPG 1982, nr 8–9, poz. 122.

¹⁰ Wyrok SN z 20 czerwca 1986 r., III KR 154/86, OSNPG 1987, nr 4, poz. 50.

¹¹ Wyrok SN z 19 czerwca 1987r. IV KR 197/87, OSNKW 1987, nr 11–12, poz. 109; zob. również postanowienie SA w Krakowie z 18 sierpnia, II AKz 362/99, KZS 1999, nr 8–9, poz. 59.

¹² Wyrok SN z 9 grudnia 2002 r., IV KKN 150/00, LEX nr 75495.

¹³ H. Gajewska, *Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego jako przesłanka obrony niezbędnej*, NP 1980, nr 3, s. 39.

¹⁴ Z. Doda, A. Gaberle, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t. I: *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1995, s. 134.

¹⁵ Wyrok SN z 14 marca 1974 r., II KR 239/73, OSNKW 1974, nr 7–8, poz. 144; wyrok SN z 11 stycznia 1989 r., V KRN 268/88, OSNPG 1989, nr 8. poz. 97.

¹⁶ Postanowienie SA w Lublinie z 1 lipca 2009 r., II AKz 538/09, LEX nr 523992, postanowienie SN z 8 stycznia 2010 r., III KK 186/09, LEX nr 560588; wyrok SN z 9 lutego 2006 r., III KK 116/05, OSN, Prok.iPr. 2006, nr 7–8, poz. 9.

¹⁷ Postanowienie SN z 1 września 2010 r., III KK 57/10, OSNwSK 2010, poz. 1648.

wyroku¹⁸ oraz stwierdzenie zaburzeń osobowości typu schizoidalnego ze skłonnościami depresyjnymi¹⁹.

Ocena czy w danej sprawie istnieją uzasadnione wątpliwości co do poczytalności skazanego jest złożona i powinna być dokonana z uwzględnieniem wszystkich okoliczności – tak podmiotowych, jak i przedmiotowych – ujawnionych w danym postępowaniu²⁰. Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego muszą mieć zatem oparcie w konkretnych okolicznościach ustalonych w sprawie, w konkretnych dowodach i muszą wynikać z oceny tychże dowodów i okoliczności²¹. Kodeks karny wykonawczy nie wprowadza w tym względzie wymogu udowodnienia; wystarczy fakt istnienia uzasadnionej wątpliwości, co jest tożsame z jej uprawdopodobnieniem²². Nie chodzi jednak o samą abstrakcyjną supozycję. Wątpliwość co do poczytalności musi być obiektywna, konkretna i realna. Słusznie zauważa SN, że wątpliwość ta musi „zachodzić”, tzn. realnie istnieć. Dla stwierdzenia tego realnego istnienia muszą być przywołane rzeczywiste przesłanki. Te rzeczywiste przesłanki z kolei muszą być oparte na konkretnych i jednoznacznych w swej wymowie faktach. Ustawa wymaga bowiem, aby wątpliwości co do poczytalności oskarżonego nie tylko istniały, ale również, aby były one uzasadnione²³. Do takiego wniosku mogą skłaniać sąd np. zaświadczenia z poradni zdrowia psychicznego, z poradni alkoholowej, ze szpitala dla nerwowo i psychicznie chorych, a także zeznania świadków, wywiady środowiskowe lub wyjaśnienia skazanego wskazujące na występowanie zaburzeń psychicznych²⁴.

W postępowaniu wykonawczym niejednokrotnie *quantum* wiedzy na temat stanu psychicznego skazanego będzie szersze niż w postępowaniu rozpoznawczym. Stosowne informacje mogą wynikać z badań diagnostycznych (psychologicznych i psychiatrycznych), którym poddaje się skazanego na karę pozbawienia wolności (art. 83 § 1 k.k.w.). Co prawda celem tych badań jest przede wszystkim wyjaśnienie psychologicznych i socjologicznych procesów zachowania skazanego, zdiagnozowanie ewentualnych zaburzeń psychicznych oraz określenie ewentualnego postępowania leczniczego i rehabilitacyjnego (art. 83 § 2 k.k.w.), co służyć ma podjęciu właściwej decyzji klasyfikacyjnej i określeniu warunków indywidualnego oddziaływania na skazanego, to jednak

¹⁸ Postanowienie SN z 27 lutego 2001 r., III KKN 328/2000, niepubl.

¹⁹ Postanowienie SN z 16 czerwca 2005 r., II KK 476/04, Biul.Pr.Karn. 2005, nr 2, poz. 1.2.6.

²⁰ Postanowienie SN z 4 marca 2009 r., V KK 36/09, LEX nr 495322.

²¹ Postanowienie SN z 27 września 2006 r., SDI 19/06, LEX nr 568812; postanowienie SN z 16 czerwca 2005 r., II KK 476/04, Biul.Pr.Karn. 2005, nr 2, poz. 1.2.6.

²² M. Cieślak [w:] M. Cieślak, A. Spett, W. Wolter, *Psychiatria w procesie karnym*, Warszawa 1977, s. 87; zob. również wyrok SA z 9 września 2006 r., II AKa 178/06, OSN, Prok.iPr. 2007, nr 7 -8, poz. 45; postanowienie SN z 27 września 2006 r., SDI 19/06, LEX nr 568812.

²³ Wyrok SN z 31 sierpnia 1999 r., II KKN 147/99, niepubl.

²⁴ Zob. R. Stefański, *Wyniki badania poczytalności oskarżonego a obrona obowiązkowa*, Prok.iPr. 1997, nr 6, s. 126 i n.

stanowią one również cenne źródło informacji na temat zasadności wyznaczenia obrońcy z uwagi na przesłankę z art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w.²⁵.

W postępowaniu wykonawczym, Sąd niejednokrotnie będzie dysponował także opinią biegłych psychiatrów wydaną na etapie rozpoznawania sprawy, bądź też w innej sprawie tego samego skazanego. Zastanawia w związku z tym, na ile wcześniej wydana opinia dotycząca stanu zdrowia psychicznego może stanowić źródło uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności skazanego, przeciwko któremu aktualnie prowadzone jest postępowanie wykonawcze. W zakresie tego zagadnienia mieści się również problem z którym zetknął się Sąd w analizowanym postępowaniu. W rozpoznawanej kasacji podniesiono bowiem zarzut rażącej obrazy prawa procesowego, a to art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w., polegającej na przeprowadzeniu postępowania w przedmiocie zarządzenia wykonania tej kary bez udziału obrońcy, mimo istnienia uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności oskarżonego, która to wątpliwość wiązała się z faktem skazania tej osoby z zastosowaniem art. 31 § 2 k.k., a więc z przyjęciem jego ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności, co – w ocenie skarżącego – oznaczało zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w.

Zagadnienie to nie zostało jednoznacznie rozstrzygnięte przez judykaturę. Zgodzić należy się z ogólnym twierdzeniem, że o tym, iż zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności skazanego, która na podstawie art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. obliguje do ustanowienia w postępowaniu przed sądem obrońcy, stanowić mogą nie tylko dowody przeprowadzone w toczącym się postępowaniu wykonawczym, ale także dowody i okoliczności ujawnione wcześniej w toku postępowania rozpoznawczego²⁶. Dotyczy to również wcześniejszej opinii o stanie zdrowia psychicznego skazanego. Jeżeli chodzi o jej wpływ na ustanowienie obrońcy obligatoryjnego nie jest to jednak już tak jednoznaczne. Z jednej strony przyjmuje się, że stwierdzenie, iż skazany popełnił przestępstwo ze znacznie ograniczoną poczytalnością, nie jest tożsame z uzasadnioną wątpliwością co do jego poczytalności w postępowaniu wykonawczym (art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w.), argumentując, że ograniczona poczytalność *tempore criminis* może być warunkowana różnymi przesłankami, nie zawsze trwającymi nadal²⁷. Podobnie – rozumując w odwrotnym kierunku – przyjęto, że uzasadniona wątpliwość co do poczytalności skazanego może wystąpić dopiero w postępowaniu wykonaw-

²⁵ Szerzej zob. J. Malec, *Przeprowadzanie i wykorzystywanie badań psychologicznych oraz psychiatrycznych w polskich zakładach karnych*, Biul.RPO – Materiały 2000, nr 42, s. 9 i n.

²⁶ Postanowienie SA we Wrocławiu z 16 października 1998 r., II AKz 138/98, Wok. 1999, nr 1, poz. 51.

²⁷ Postanowienia SA w Krakowie z: 26 listopada 1998 r. II AKz 85/98 KZS 1998, nr 11, poz. 40; 19 grudnia 2003 r., II AKz 622/03, KZS 2003, nr 12, poz. 26; zob. również postanowienia SA w Lublinie z: 7 listopada 2007 r., II AKz w 777/07, LEX 357205; z 1 lipca 2009 r., II AKz w 538/09, LEX nr 523992; wyrok SN z 6 listopada 2009 r., V KK 128/09, LEX nr 553897; postanowienia SN z: 4 marca 2009 r., V KK 36/09, LEX nr 495322; 8 stycznia 2008 r., III KK 319/07, LEX nr 346727.

czym, niezależnie od tego, iż jego stan psychiczny *tempore criminis* oraz w toku procesu nie budził zastrzeżeń²⁸. Zbyt daleko idące byłoby w związku z tym twierdzenie, że w każdym przypadku, gdy wcześniej stwierdzono u skazanego działanie w stanie zmniejszonej lub ograniczonej poczytalności, to w kolejnych sprawach zawsze zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności z konsekwencją wyznaczenia obrońcy obligatoryjnego²⁹. Ocena w tym zakresie należy do sądu i powinna być ona autonomiczna, niezależna od rozstrzygnięć w tym zakresie we wcześniejszych postępowaniach³⁰. Z drugiej jednak strony twierdzi się, że jeżeli w wyroku stanowiącym podstawę wykonywania kary przyjęto, iż sprawca działał ze znacznie ograniczoną poczytalnością, jest to powód dopuszczenia wątpliwości co do jego poczytalności także w postępowaniu wykonawczym, a przeoczenie tego – i w konsekwencji zaniechanie ustanowienia obrońcy z urzędu – stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w³¹.

W analizowanej sprawie, SN przyjął stanowisko kompromisowe, stanowiące wypadkową dwóch skrajnych poglądów. W konsekwencji zasadnie stwierdził, że skazanie określonej osoby z przyjęciem ograniczonej znacznie jej poczytalności winno być brane pod uwagę przy orzekaniu w postępowaniu wykonawczym dla rozważenia, czy *in concreto* oznacza to także, że i w tym postępowaniu, z uwagi na okoliczności sprawy, realne stają się wątpliwości, o jakich mowa w art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. Jest to bowiem to samo postępowanie karne, tyle tylko, że w innym jego, bo wykonawczym, stadium. Nie chodzi jednak o automatyczne przyjmowanie zaistnienia omawianych wątpliwości przez sam skazania z uwzględnieniem art. 31 § 2 k.k., ale niepominanie tej okoliczności i każdorazowe uprzednie rozważenie, w tym także w oparciu o dowody przeprowadzone w postępowaniu rozpoznawczym, czy zachodzą w obecnym stadium procesu karnego wątpliwości odnośnie poczytalności skazanego, co przy ich stwierdzeniu wymusza powołanie mu obrońcy z urzędu, jeżeli nie ma on obrońcy z wyboru.

Nie przekonuje przy tym kategoriyczny pogląd, iż pomiędzy czynem a postępowaniem wykonawczym zachodzi na tyle długa perspektywa czasowa, że opinia o stanie zdrowia psychicznego *tempore criminis* (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.) pozostaje bez znaczenia dla oceny przesłanki z art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. i że miarodajnym miernikiem stanu zdrowia psychicznego skazanego w trakcie postępowania wykonawczego jest jedynie konkluzja opinii biegłych psychiatrów dotycząca zdolności oskarżonego do udziału w postępowaniu rozpoznawczym

²⁸ Postanowienie SN z 29 kwietnia 1999 r., III KKN 349/97 OSNKW, 1999, nr 7–8, poz. 46; postanowienie SA w Lublinie z 25 września 2006 r., II AKz w 678/06, KZS 2007, nr 2, poz. 80; wyrok SN z 23 listopada 2010 r., IV KK 295/10, LEX nr 667518.

²⁹ Wyrok SN z 15 września 2010 r., IV KK 425/09, LEX nr 603806.

³⁰ Wyrok SN z 23 listopada 2010 r., IV KK 295/10, LEX nr 667518.

³¹ Postanowienie SA w Krakowie z 15 lutego 2001 r. II AKz 12/01 KZS 2001, nr 2, s. 32.

i prowadzenia obrony w sposób samodzielny i rozsądny (art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k.)³². Nie można bowiem zakładać, że o uzasadnionej wątpliwości co do aktualnego stanu zdrowia psychicznego skazanego decyduje to, jakiego momentu dotyczy opinia biegłych. Wprawdzie słusznie dostrzega się, że przesłanka z art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k. jest zbliżona znaczeniowo do tej z art. 8 § 2 pkt 2 k.p.k., lecz nie oznacza to, że diagnoza stanu zdrowia dokonana przez biegłych na moment popełnienia czynu pozostaje bez znaczenia dla oceny uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności skazanego w toku postępowania wykonawczego. Takie założenie może okazać się zupełnie nieskuteczne chociażby przy zaburzeniach afektywnych dwubiegunowych. Nie ma zatem znaczenia czy opinia została wydana *tempore criminis*, czy *tempore procedendi*, ale czy wywołuje ona uzasadnione wątpliwości co do poczytalności skazanego.

Niezależnie od powyższego, zgodzić należy się z poglądem, że ocenie tego, czy w rozstrzyganej sprawie istnieją uzasadnione podstawy do powzięcia w tym względzie wątpliwości może służyć także opinia wydana w innej sprawie³³. Co więcej, słusznie przyjmuje się, że fakt badania psychiatrycznego w innej sprawie powoduje powstanie wątpliwości co do poczytalności skazanego niezależnie od konkluzji opinii. Dopiero po zapoznaniu się z nią wątpliwości te mogą być rozwiane, bądź na tyle uzasadnione, aby w danej sprawie rozważyć zastosowanie art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w.³⁴.

W. Jasiński

2. Nowe lub poprzednio nieznanne okoliczności w rozumieniu art. 24 § 1 k.k.w.³⁵

W postanowieniu z 23 kwietnia 2015 r., II KK 100/15, SN rozstrzygał zagadnienie rozumienia sformułowania „nowe lub poprzednio nie znane okoliczności”, którym posługuje się przepis art. 24 § 1 k.k.w. Jak przyjął skład orzekający „nowe lub poprzednio nieznanne okoliczności, o jakich mowa w art. 24 § 1 k.k.w., nie mogą wiązać się z odmienną analizą stanu prawnego, a dotyczą jedynie okoliczności natury faktycznej”.

W okolicznościach badanej sprawy skazany wystąpił do sądu o zawieszenie wykonania kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zostało mu wcześniej trzykrotnie odroczone na okres łącznie krótszy niż

³² D. Krakowiak, *Glosa do postanowienia SN z 29 października 2015 r.*, II KK 280/15, LEX/el.; por. także K. Postulski, *Glosa do postanowienia SN z 29 października 2015 r.*, II KK 280/15, LEX/el.

³³ Postanowienie SN z 8 stycznia 2010 r., III KK 186/09, LEX nr 560588.

³⁴ R. Stefański, *Glosa do wyroku SN z 15 września 2010 r.*, IV KK 425/09, PiP 2011, nr 5, s. 134–135.

³⁵ Postanowienie SN z 23 kwietnia 2015 r., II KK 100/15, OSNKW 2015, nr 10, poz. 81.

7 miesięcy. Sąd rozstrzygnął o zawieszeniu wykonania kary w powyższej sprawie na podstawie art. 152 § 1 k.k.w. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r.³⁶ Decyzja ta zapadła jednak z naruszeniem prawa, gdyż w sprawie, w której orzekał sąd w postępowaniu wykonawczym, nie został spełniony określony w art. 152 § 1 k.k.w. warunek odroczenia wykonania kary na okres co najmniej roku. Sąd dostrzegłszy swój błąd na podstawie art. 24 § 1 k.k.w. uchylił wcześniejsze postanowienie w przedmiocie zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, wskazując, że ujawniła się nowa okoliczność dotycząca obliczenia okresu odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności. Następnie zaś wydał postanowienie, w którym nie uwzględnił wniosku skazanego o zawieszenie wykonania kary. Orzeczenie to zostało utrzymane w mocy przez sąd drugiej instancji.

Sąd Najwyższy, w wyniku kasacji wywiezionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich od orzeczenia sądu o uchyleniu postanowienia w przedmiocie zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, nie miał wątpliwości, że wydane na podstawie art. 24 § 1 k.k.w. orzeczenie sądu jest wadliwe. Jak wskazał skład orzekający, nie budzi wątpliwości, że nowe lub poprzednio nieznane okoliczności, o których mowa w art. 24 § 1 k.k.w. dotyczą kwestii faktycznych i nie mogą wiązać się z odmienną analizą stanu prawnego, czy szerzej z uwarunkowaniami ze sfery prawnej. W badanej przez SN sprawie właściwą drogą do skorygowania popełnionego przez sąd błędu byłaby wyłącznie kontrola instancyjna tego postanowienia albo, po jego uprawomocnieniu, weryfikacja w trybie kasacyjnym.

Pogląd SN przedstawiony w omawianym orzeczeniu jest niewątpliwie trafny. Aprobowany jest on zresztą bez zastrzeżeń w literaturze przedmiotu³⁷. Oczywiście jest, że w przepisie art. 24 § 1 k.k.w. chodzi o ujawnienie się wyłącznie nowych lub poprzednio nieznanymi sądowi okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. W przypadku wadliwego zastosowania przepisu, jeżeli sąd dokonuje ustalenia, że taka okoliczność zaistniała, nie ujawniają się żadne nowe okoliczności, ani też okoliczności poprzednio nieznanymi. Podstawy prawne do wydania prawidłowego orzeczenia są od początku znane, a wadą jest jedynie ich niewłaściwe zastosowanie. Warto także dodać, że istnienie instytucji z art. 24 § 1 k.k.w. w postępowaniu karnym wykonawczym wiąże się z jego odmiennym charakterem w stosunku do postępowania rozpoznawczego w sprawach karnych. Zasadnie podnosi się w doktrynie, że „jako argument przemawiający za dopusz-

³⁶ Do 1 lipca 2015 r. zawieszenie wykonania kary możliwe było w odniesieniu do kar nieprzekraczających 2 lat pozbawienia wolności. W obecnym stanie prawnym ustawodawca zdecydował, że dopuszczalne jest to tylko w przypadku kary nieprzekraczającej roku pozbawienia wolności.

³⁷ Por. I. Zgoliński, *Komentarz do art. 24, t. 2* [w:] *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, red. J. Lachowski, Legalis 2016; K. Postulski, *Komentarz do art. 24, t. 7-8* [w:] K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, LEX/el. 2016. Tak też: K. Dąbkiewicz, *Komentarz do art. 24, t. 12* [w:] K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, LEX/el. 2015.

czalnością zmian w zakresie wykonywanej kary słusznie wskazuje się możliwości i potrzeby indywidualizowania zastosowanych przez sąd środków w toku ich wykonywania – znacznie szersze niż przy ich orzekaniu”³⁸. *Ratio legis* instytucji z art. 24 § 1 k.k.w. polega zatem na tym, aby postępowaniu wykonawczemu nadać niezbędną elastyczność, która pozwoli na właściwe zastosowanie reakcji prawnokarnej. Nie chodzi zaś w omawianym przypadku o stworzenie dodatkowego mechanizmu, który pozwoliłby korygować błędy prawne popełnione przez organy postępowania wykonawczego. Te ostatnie należy weryfikować w trybie instancyjnym albo w postępowaniu zainicjowanym nadzwyczajnymi środkami zaskarżenia.

W. Jasiński

3. Wznowienie postępowania zakończonych postanowieniem w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia³⁹

Problematyka prawa karnego wykonawczego była przedmiotem rozstrzygnięcia SN w postanowieniu z 3 września 2015 r., V KO 43/15. W orzeczeniu tym poddano analizie możliwość wznowienia postępowania zakończonych postanowieniem w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia. W realiach sprawy, która miała zostać wznowiona chodziło o przesłankę wznowienia z urzędu wynikającą z art. 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., a mianowicie brak wyznaczenia skazanemu obrońcy z urzędu w postępowaniu dotyczącym odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, pomimo istnienia uzasadnionych wątpliwości co do jego poczytalności.

Sąd Najwyższy analizując możliwość wznowienia postępowania w sprawie wskazał, że „postanowienie w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia zarówno to, którym je udzielono, jak i to, którym je odwołano, jest orzeczeniem, którym zakończono postępowanie sądowe w rozumieniu art. 540 § 1 k.p.k.”. Odnosząc się zaś do problematyki weryfikacji istnienia uzasadnionych wątpliwości odnośnie do poczytalności skazanego, które aktualizują konieczność posiadania przez skazanego obrońcy, a więc w razie nieposiadania takiego obrońcy skutkują zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. przyjął, że „sam fakt leczenia psychiatrycznego nie musi przesądzać o zaistnieniu uzasadnionej wątpliwości co

³⁸ Por. Z. Świda-Łagiewska, *Charakter prawny i zakres postępowania w stadium postępowania wykonawczego w trybie art. 26 k.k.w.*, PIP 1986, z. 12, s. 52. Por. też kompleksowe omówienie instytucji z art. 24 § 1 k.k.w. [w:] K. Nowicki, *Postępowanie sądu w stadium wykonawczym w trybie art. 24 k.k.w.*, PIP 2009, z. 12, s. 69–81.

³⁹ Postanowienie SN z 3 września 2015 r. V KO 43/15, OSNKW 2016, nr 1, poz. 3.

do poczytalności skazanego w postępowaniu wykonawczym. Stwierdzenie, czy taki stan rzeczywiście zaistniał, wymaga rozważenia okoliczności danego przypadku, w tym przeanalizowania dostępnej dokumentacji lekarskiej, jak i dokonania oceny dotychczasowych zachowań i postaw skazanego, tak w oparciu o zebrane w samej sprawie dowody, jak i dokumenty zgromadzone przez służbę penitencjarną”.

Uzasadniając swoje stanowisko w przedmiocie możliwości wznowienia postępowania w analizowanej sprawie, SN wskazał w pierwszej kolejności, że wznowieniu, co wynika wprost z art. 540 § 1 k.p.k., może podlegać wyłącznie postępowanie sądowe zakończone prawomocnym orzeczeniem. Zastrzeżenie to dotyczy zarówno postępowania wznowianego na wniosek, jak i z urzędu ze względu na zaistnienie przesłanek z art. 542 § 3 k.p.k. Postępowaniem sądowym, które można wznowić, jest przede wszystkim to postępowanie, którego przedmiotem jest odpowiedzialność karna oskarżonego za zarzucony mu czyn albo możliwość prowadzenia sprawy w tej kwestii. Zarówno w teorii jak i w praktyce dopuszcza się jednak wznowianie innych postępowań. Dotyczy to m.in. postępowania prowadzonego na podstawie ustawy z 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, postępowania w przedmiocie odpowiedzialności Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie oraz postępowania lustracyjnego, a więc postępowań ubocznych, które mają autonomiczny w stosunku do sprawy karnej charakter⁴⁰. Ugruntowany zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie pogląd dopuszcza także wznowienie postępowania wykonawczego. Specyfika wznowienia tego etapu postępowania karnego polega jednak na tym, że jest to możliwe tylko w tych sytuacjach, w których niedopuszczalna jest zmiana orzeczenia na podstawie art. 24 § 1 k.k.w., który w sytuacji gdy ujawnią się nowe lub poprzednio nieznanne okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia, dopuszcza w każdym czasie zmianę lub uchycenie poprzedniego orzeczenia przez sąd. Oznacza to, jak stwierdza SN, że przepis art. 24 § 1 k.k.w. „nie może (...) służyć do korygowania błędów prawnych. W praktyce oznacza to, że wznowienie postępowania w odniesieniu do postępowania wykonawczego może nastąpić tylko w wypadkach, których dotyczy art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 540 § 2 i 3 k.p.k., jak również na podstawie art. 542 § 3 k.p.k.”⁴¹.

Wznowienie postępowania jest możliwe wyłącznie wtedy, gdy dane postępowanie zostało zakończone prawomocnym orzeczeniem. Jak wskazuje SN, „takim będzie to, które definitywnie zamyka rozpoznanie danej kwestii i przez to mające cechy trwałości. W orzecznictwie i w piśmiennictwie podkreśla się, iż

⁴⁰ Por. orzecznictwo i literatura cytowana w omawianym postanowieniu SN.

⁴¹ Por. omawiane postanowienie i cytowane tam orzecznictwo.

na gruncie postępowania wykonawczego orzeczeniem (postanowieniem) kończącym postępowanie jest takie, które powoduje trwałe przekształcenie sposobu lub trybu wykonywania kary lub innego środka”. Zdaniem składu orzekającego, nie może być wątpliwości, że postanowienie w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia (zarówno jego udzielenie jak i odwołanie) jest orzeczeniem, które trwałe przekształca sposób i tryb wykonania kary.

W świetle powyższych ustaleń nie budziło zatem wątpliwości składu orzekającego, że w badanej sprawie możliwe jest wznowienie postępowania. Warunkiem tego było jednak ustalenie, czy w stosunku do skazanego zachodziły uzasadnione wątpliwości odnośnie do jego poczytalności. Rozważając tę kwestię, SN wskazał, że zgodnie z art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. w postępowaniu wykonawczym toczącym się przed sądem skazany musi mieć obrońcę, jeżeli zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Owa wątpliwość musi zajść w postępowaniu wykonawczym. To zatem, że istniała ona na wcześniejszych etapach postępowania nie ma decydującego wpływu na ocenę dokonywaną przez sąd. Nawet więc fakt przebywania w zakładzie psychiatrycznym w okresie poprzedzającym toczące się postępowanie w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, jako taki nie uzasadnia przyjęcia, że zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności skazanego. Sąd Najwyższy wskazał ponadto, że takim wątpliwościom przeczy również aktywność samego oskarżonego, który podejmował w toku postępowania czynności mające na celu obronę swoich interesów. Ponadto jak zauważył skład orzekający, skazany „był w przeszłości kilkakrotnie karany i już przez to samo tym bardziej był zorientowany w przysługujących mu uprawnieniach procesowych, w tym także prawie do wyznaczenia mu obrońcy z urzędu, w przypadkach ustawą wskazanych, z którego jednak w ogóle nie skorzystał”. Biorąc zatem pod uwagę całokształt okoliczności badanej spraw, SN uznał, że nie zaktualizowała się podstawa do wznowienia postępowania.

Stanowisko SN zasługuje na pełną akceptację. Nie budzi zastrzeżeń, podzielany zresztą powszechnie w literaturze i orzecznictwie, pogląd, że w przypadku zaistnienia przesłanek z art. 542 § 3 k.p.k., możliwe jest wznowienie postępowania wykonawczego. Nie jest kontrowersyjne także stanowisko, że postanowienie w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia (zarówno jego udzielenie jak i odwołanie) jest orzeczeniem, które kończy postępowanie w myśl art. 540 § 1 k.p.k.⁴² Na aprobatę zasługuje także dokonana przez SN

⁴² Stanowisko to potwierdził SN w postanowieniu z 8 kwietnia 2016 r., II KO 7/16, OSNKW 2016, nr 7, poz. 46. Warto ponadto zauważyć, że w postanowieniu tym, SN przyjął także, że „postępowanie w sprawach zakończonych postanowieniem o odroczeniu wykonania kary albo o odmowie jej odroczenia nie podlega wznowieniu, w myśl przepisów rozdziału 56 Kodeksu postępowania karnego”, gdyż w przeciwieństwie do postanowienia w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia nie cechuje się ono trwałością, skoro w wymienionych w art. 156 k.k.w. okolicznościach udzielone odroczenie może być odwołane.

analiza problematyki oceny przesłanki obrony obligatoryjnej w postępowaniu wykonawczym uregulowanej w art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. W doktrynie nie budzi wątpliwości, że owa wątpliwość musi istnieć na etapie postępowania wykonawczego toczącego się przed sądem⁴³. Słusznie wskazuje się, że „wątpliwość taka może zachodzić we wcześniejszych fazach postępowania, a w postępowaniu wykonawczym może jej już nie być. Może też zachodzić inna sytuacja – wątpliwość ta może się pojawić dopiero w postępowaniu wykonawczym”⁴⁴. Zasadnie zatem SN przyjął, że nawet pobyt w zakładzie psychiatrycznym w okresie przed toczącym się postępowaniem w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia nie świadczy automatycznie o istnieniu uzasadnionych wątpliwości odnośnie do poczytalności skazanego. Trafnie skład orzekający odwołał się również do okoliczności związanych z aktywnością skazanego w toku dotyczącego go postępowania. W tym jednak zakresie należy zastrzec, że okoliczności wskazane przez SN przeczące jego zdaniem temu, że zachodziły uzasadnione wątpliwości odnośnie do poczytalności skazanego, polegające na aktywnym udziale skazanego w postępowaniu oraz niewystąpieniu o przyznanie obrońcy z urzędu, można uznać jedynie za pomocnicze w ustalaniu kwestii poczytalności skazanego. Nie świadczą one bowiem o niej w żaden bezpośredni sposób. Może przecież zdarzyć się tak, że skazany występujący w postępowaniu będzie podejmował działania oceniane z perspektywy zewnętrznego obserwatora jako racjonalne i mające na celu obronę jego interesów, a pomimo tego zaistnieją okoliczności uzasadniające wątpliwości odnośnie do jego poczytalności, związane z jego stanem zdrowia, który zostanie stosownie udokumentowany. Tym samym nie mogą one odgrywać decydującej roli w ocenie dokonywanej przez sąd.

⁴³ Por. J. Lachowski, *Komentarz do art. 8, t. 4* [w:] *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, red. J. Lachowski, Legalis 2016; S. Lelental, *Komentarz do art. 8, t. 2* [w:] S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Legalis 2014; K. Postulski, *Komentarz do art. 8, t. 17–18* [w:] K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, LEX/el. 2016.

⁴⁴ K. Postulski, *Komentarz do art. 8, t. 18* [w:] K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, LEX/el. 2016.

IV. Prawo karne skarbowe

S. Żółtek

1. Wystawienie fikcyjnych faktur VAT a pomocnictwo do popełnienia czynu zabronionego z art. 56 § 1 k.k.s.¹

Norma prawna zawarta w art. 56 k.k.s. (tekst jedn.: Dz. U. z 2013, poz. 186 ze zm.) określa tzw. oszustwo podatkowe, bądź oszustwo deklaracji podatkowej. Przepis art. 56 k.k.s. od chwili wejścia w życie był dwukrotnie nowelizowany. Pierwsza zmiana dokonana została przez ustawę z 24 lipca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy (Dz. U. Nr 162, poz. 1569) w związku z planowanym wejściem Polski do Unii Europejskiej, poszarzając zakres kryminalizacji na narażenie na uszczuplenie podatków unijnych. Druga nowelizacja przeprowadzona została na mocy ustawy z 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 178, poz. 1479) i ograniczała się do podwyższenia zagrożenia w § 1 do pozbawienia wolności do lat 5 oraz objęcia zakresem kryminalizacji zachowań ujętych uprzednio w art. 58 § 1 k.k.s. odnoszących się do podatku od czynności cywilnoprawnych².

Sąd Najwyższy w wyroku z 5 marca 2015 r., III KK 407/14, rozważał kwestię odpowiedzialności z art. 56 § 1 k.k.s. w przypadku przedstawienia organowi nieprawdziwych informacji, które nie miałyby wpływu na rozmiar i treść obowiązku podatkowego. Dotyczy to w szczególności zawartych w fikcyjnych fakturach VAT informacji o transakcjach, które w rzeczywistości nie miały miejsca.

Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w przypadku wystawienia fikcyjnych faktur nałożony jest na ich wystawcę obowiązek zapłacenia kwoty wykazanej w tych fakturach – art. 108 ustawy z 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 poz. 710). Nie jest to jednak zobowiązanie podatkowe wynikające z faktycznie przeprowadzonych transakcji. Uiszczenie tej kwoty nie stanowi bowiem wykonania obowiązku podatkowego, ale ma charakter sankcyjno-prewencyjny. Narażenie na uszczuplenie podatku od towaru i usług przez złożenie niezgodnej z prawdą deklaracji VAT-7 może zaś nastąpić wówczas, gdy podatek należny w sposób niezasadny umniejszono o podatek naliczony, który w istocie nie został uiszczony³.

¹ Wyrok SN z 5 marca 2015 r., III KK 407/14, LEX nr 1678967.

² Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 324.

³ Zob. m.in. L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2016 r., komentarz do art. 56 k.k.s.

Wystawienie fikcyjnych faktur VAT może zatem stanowić pomocnictwo do popełnienia czynu zabronionego z art. 56 § 1 k.k.s. przez inną osobę, która wykorzystując te faktury dokona nieuzasadnionego pomniejszenia podatku należnego o podatek naliczony wynikający z treści tych faktur. Warunkiem przyjęcia, że takie ułatwienie obiektywnie nastąpiło, jest jednak ustalenie, w realiach konkretnej sprawy, czy nieprawdziwe określenie w deklaracji VAT-7 wysokości podatku naliczonego (na podstawie fikcyjnych faktur) może prowadzić do uszczuplenia podatku należnego, co z kolei wymaga zbadania, jaka była faktyczna wysokość podatku należnego za dany okres. Należy przy tym mieć na uwadze, że podatek należny odnosi się wyłącznie do faktycznych transakcji gospodarczych. Jeżeli dany podmiot nie dokonuje faktycznie sprzedaży tworów lub usług, choć wystawia fikcyjne faktury, z których wynika pozorny obowiązek odprowadzenia uiszczonego przez nabywcę podatku VAT, to wówczas nie można mówić o narażeniu na uszczuplenie podatku należnego. Obowiązek uiszczenia podatku należnego powstaje jedynie w przypadku rzeczywistych transakcji sprzedaży towarów lub usług.

S. Żółtek

2. Konkretyzacja wyrażenia „wbrew przepisom ustawy” użytego w art. 107 § 1 k.k.s.⁴

W postanowieniu z 30 września 2015 r., I KZP 6/15, SN podniósł, że wyrażenie „wbrew przepisom ustawy”, użyte w art. 107 § 1 k.k.s., wymaga konkretyzacji w wyroku skazującym także przez wskazanie w opisie czynu i podstawie skazania przepisu, z którego wynika norma naruszona przez oskarżonego (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.). Sąd wskazał przy tym, że art. 29a ust. 1 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2016, poz. 471), mogący stanowić normatywne wypełnienie blankietu określonego w art. 107 § 1 k.k.s., wprowadza zakaz urządzania gier hazardowych przez sieć Internet, ponieważ tak stanowi w tym konkretnym przypadku wypełnienie wyrażenia „wbrew przepisom ustawy”. Warto podkreślić, że SN wyraził stanowisko, że w pierwszej kolejności trzeba rozważyć, jak należy rozumieć znamię „urządzania gier hazardowych przez sieć Internet”, a w szczególności czy obejmuje ono swoim zakresem jedynie organizowanie i prowadzenie gier w tej sieci w sposób, który wyłącza możliwość bezpośredniego kontaktu między urządzającym (w tym prowadzącym) grę a jej uczestnikiem, czy także urządzanie gier hazardowych, w których urządzający grę i jej uczestnik mają bezpośrednią

⁴ Postanowienie SN z 30 września 2015 r., I KZP 6/15, OSNKW 2015, z. 12, poz. 99.

styczność, a do urządzania gier wykorzystywane są automaty w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych – w tym wypadku urządzenia komputerowe, które jedynie zamiast oprogramowania gier zainstalowanego na dysku lokalnym albo sieciowym wykorzystują gry hazardowe udostępnione w sieci Internet.

Podkreślić należy, że urządzenie i prowadzenie gry lub zakładu może nastąpić czy to wbrew przepisom ustawy, czy to wbrew warunkom koncesji lub zezwolenia. W doktrynie wskazuje się, że realizacja znamienia czasownikowego wbrew przepisom ustawy obejmuje dwie kategorie zachowań: po pierwsze, urządzenie lub prowadzenie bez koncesji lub zezwolenia oraz, po drugie, urządzenie lub prowadzenie za zezwoleniem (przy koncesji), jednak w sposób naruszający przepisy ustawy o grach hazardowych⁵. Pojęcie „wbrew warunkom zezwolenia” obejmuje także naruszenie regulaminu gry, ponieważ zatwierdzenie regulaminu jest warunkiem niezbędnym przy uzyskaniu zezwolenia. Tylko na marginesie wymaga odnotowania, że k.k.s. przewiduje także typ uprzywilejowany omawianego czynu zabronionego (art. 108 § 2 k.k.s.), który dotyczy przypadku, gdy nadwyżka z loterii fantowej, gry bingo fantowe, loterii promocyjnej lub loterii audiotekstowej była przeznaczona na cel społecznie użyteczny, w szczególności dobroczynny. W tej sytuacji zagrożenie karą zmniejszone jest o połowę w stosunku do sankcji przewidzianej za typ podstawy⁶.

Wskazać należy, że do znamion ustawowych deliktu skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. należy tak działanie wbrew przepisom ustawy jak również wbrew warunkom koncesji lub zezwolenia⁷. Wart uwagi jest fakt, że orzecznictwo nie poświęciło temu zagadnieniu wiele rozważań. Dostrzegalny jest jedynie pogląd, że wymagana przez przepisy kodeksu karnego skarbowego jako warunek odpowiedzialności karnej umyślność zachowania się sprawcy, odnosząca się do przestępstw zawierających klauzule normatywne w rodzaju „kto bez wymaganego zezwolenia” lub „kto wbrew przepisom ustawy”, a więc takich jak przewidziane w art. 107 k.k.s. nie może być wywodzona z samego faktu zaistnienia znamion strony przedmiotowej, danego czynu skarbowego. Bez karnoprawnego elementu winy, samo niezastosowanie się do zakazów lub nakazów ustawowych może stanowić co najwyżej delikt finansowy, natomiast nie rodzi odpowiedzialności w sferze prawa karnego skarbowego⁸.

⁵ Zob. G. Łabuda [w:] *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, red. P. Kardas, wyd. 2, Warszawa 2012, komentarz do art. 107 k.k.s.

⁶ Zob. F. Prusak [w:] *System Prawa Karnego. Szczególnie dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, red. T. Bojarski, t. 11, Warszawa 2014, komentarz do art. 107 k.k.s.

⁷ Słuszne jest twierdzenie, o subsydiarności komentowanego przepisu wobec art. 3 ustawy o grach hazardowych, według którego urządzenie i wyprowadzenie działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych, gier na automatach jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie. Zasada taka wyrażona została m.in. w art. 5 ust. 1 ustawy o grach hazardowych (jest to zasada monopolu państwa w zakresie gier liczbowych, loterii pieniężnych i gry telebingo), tak L. Wilk, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2016, komentarz do art. 107 k.k.s.

⁸ Zob. wyrok SO w Opolu z 20 września 2013 r., VII Ka 101/13, LEX nr 1718325.

M. Wąsek-Wiaderek

3. Charakter prawny wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnoskarbowej⁹

Zagadnienie skutków prawnych zainicjowania postępowania sądowego w sprawie karnoskarbowej złożeniem wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności rzadko stanowi przedmiot rozważań SN.¹⁰ Tymczasem ma ono istotne znaczenie dla praktyki a sama instytucja dobrowolnego poddania się odpowiedzialności w sprawach karnoskarbowych wciąż dostarcza wątpliwości interpretacyjnych.¹¹ Z tego powodu na uwagę zasługuje wyrok SN określający procesowe skutki złożenia takiego wniosku oraz konsekwencje prawne jego nieuwzględnienia przez sąd.

W sprawie, której dotyczy wyrok SN, II KK 36/15, postępowanie sądowe zainicjował wniosek finansowego organu postępowania przygotowawczego o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Sąd rejonowy wydał w tej sprawie wyrok nakazowy wymierzając skazanej grzywnę za wykroczenie skarbowe. Wyrok ten nie został zaskarżony przez żadną ze stron. Kasację na korzyść skazanej wniosł Prokurator Generalny zarzucając naruszenie prawa o charakterze bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Uznając kasację za zasadną w stopniu oczywistym, SN stwierdził, iż „nie można przyjąć, że wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, złożony w trybie art. 148 k.k.s., jest jednocześnie aktem oskarżenia albo akt ten zastępuje. Ustawodawca dał temu wyraz w art. 148 § 6 k.k.s., nie zezwalając sądowi na rozpoznanie sprawy na podstawie takiego wniosku, lecz nakazując, w przypadku jego nieuwzględnienia, niezwłoczny zwrot sprawy organowi wnoszącemu go. Dopiero skutkiem takiego zwrotu, może być wniesienie aktu oskarżenia”. Sąd Najwyższy podkreślił, że wniosek, o którym mowa w art. 145 § 1 k.k.s., wszczyna postępowanie jurysdykcyjne i skutkuje koniecznością ustosunkowania się sądu do treści wniosku – w granicach w nim postulowanych. Jeśli sąd nie znajduje podstaw do uwzględnienia żądania w nim zawartego – zobligowany jest postąpić w sposób określony w art. 148 § 6 k.k.s.

⁹ Wyrok SN z 30 marca 2015 r., II KK 36/15, LEX nr 1660663.

¹⁰ W doktrynie por. w szczególności: I. Zgoliński, *Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym*, Warszawa 2011.

¹¹ Por. m.in. wątpliwości co do charakteru prawnego wyroku o zezwoleniu na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności: H. Gajewska-Kraczkowska, P. Suchocki, *Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w postępowaniu karnym skarbowym i jego wpływ na postępowanie przed sądami administracyjnymi*, PP 2012, nr 9, s. 35–40; J. Raglewska, J. Raglewski, *Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe, a ustawowy wymóg braku skazania za ten rodzaj czynu karalnego*, Prok.iPr. 2015, nr 7–8, s. 175–185.

Sąd Najwyższy słusznie przyjął, że sąd rozpoznający wniosek złożony w trybie art. 145 k.k.s. nie może wydać wyroku nakazowego, bowiem przedmiotem jego rozstrzygnięcia jest wyłącznie kwestia udzielenia zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności na warunkach uzgodnionych na wcześniejszym etapie postępowania. Toteż, nie stwierdzając podstaw do udzielenia takiego zezwolenia, sąd może jedynie orzec postanowieniem o nieuwzględnieniu wniosku i niezwłocznym zwróceniu sprawy organowi finansowemu. Pozostawiając na boku spór o charakter prawomocnego wyroku udzielającego zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, trzeba zauważyć, że nie podlega on wpisowi do KRK (art. 18 § 2 k.k.s.), zaś uiszczenie określonej kwoty tytułem kary grzywny za przestępstwo skarbowe w drodze dobrowolnego poddania się odpowiedzialności nie stanowi przesłanki recydywy skarbowej określonej w art. 37 § 1 pkt 4 k.k.s. (art. 18 § 3 k.k.s.). W rezultacie uznanie przez sąd wniosku z art. 145 § 1 k.k.s. za surogat aktu oskarżenia i wydanie wyroku nakazowego stanowi nie tylko orzekanie pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela, ale jest ponadto działaniem na niekorzyść oskarżonego. Trafnie te okoliczności zostały wyeksponowane przez SN w omawianym wyroku.

Przedstawiony pogląd SN nawiązuje do stanowiska wyrażonego już uprzednio w orzecznictwie¹². W wyroku z 2013 r. również przyjęto, że wniosek o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności nie jest ani aktem oskarżenia, ani wnioskiem o ukaranie. Spełnia on wymogi formalne analogiczne jak akt oskarżenia, merytorycznie jednak nie pełni roli tej skargi zasadniczej.

W piśmiennictwie pogląd SN, wyrażony w 2013 r. i powtórzony w omawianym orzeczeniu, spotkał się z aprobatą¹³. Nie znaczy to jednak, że w doktrynie jednolicie odrzuca się uznanie wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności za surogat aktu oskarżenia. Zdaniem niektórych Autorów wniosek ten stanowi surogat aktu oskarżenia.¹⁴ Wydaje się jednak, że zakwalifikowanie rzezonego wniosku do kategorii surogatów aktu oskarżenia nie stanowi jednocześnie wyrazu aprobaty dla dopuszczalności wydania wyroku nakazowego w postępowaniu sądowym zainicjowanym tym wnioskiem¹⁵.

¹² Wyrok SN z 4 grudnia 2013 r., II KK 174/13, OSNKW 2014, nr 5, poz. 37. Por. także uzasadnienie wyroku SN z 21 kwietnia 2011 r., V KK 59/11, OSNKW 2011, nr 8, poz. 73.

¹³ Por. D. Krakowiak, *Głosa do wyroku SN z 4 grudnia 2013 r., II KK 174/13*, LEX; J. Zagrodnik, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z 4 grudnia 2013 r., II KK 174/13*, Prok.iPr. 2015, nr 9, s. 172–180.

¹⁴ Tak: I. Zgoliński, *Dobrowolne...*, s. 186; R. A. Światłowski, *Jedna czy wiele procedur karnych*, Sopot 2008, s. 201; T. Razowski [w:] *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 996–997 i 1023 (Autor określa wniosek mianem substytutu aktu oskarżenia).

¹⁵ I. Zgoliński pisze jednocześnie o dopuszczalności wydania dwóch alternatywnych decyzji procesowych. „O zezwoleniu na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności sąd orzeka wyrokiem, zaś o niedopuszczalności postępowania lub nieudzieleniu zezwolenia orzeka postanowieniem” (*Dobrowolne...*, s. 204). Podobnie T. Razowski, który jednocześnie nie wyklucza umorzenie postępowania z powodu którejkolwiek okoliczności z art. 17 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. przez sąd rozpoznający wniosek z art. 145 § 1 k.k.s. (T. Razowski, *Komentarz do art. 148 kodeksu karnego*

Zgodnie z przyjętą w doktrynie klasyfikacją, surogat aktu oskarżenia, czyli pismo procesowe zastępujące akt oskarżenia, musi wywoływać skutek procesowy identyczny do tego, jaki wywołuje wniesienie aktu oskarżenia¹⁶. Uznanie wniosku, o którym mowa w art. 145 § 1 k.k.s., za surogat aktu oskarżenia oznacza aprobatę dla stwierdzenia, że nie tylko inicjuje on postępowanie sądowe, ale również zakreśla kompetencję sądu do orzekania o odpowiedzialności karno-skarbowej sprawcy ze wszystkimi skutkami przewidzianymi w k.k.s.¹⁷. Tymczasem, w kontekście obowiązującej w postępowaniu karnoskarbowym zasady skargowości, z treści art. 148 k.k.s. i nie da się wywodzić takiej kompetencji, co słusznie podkreślił SN w uzasadnieniu omawianego wyroku. Wniosek o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest zatem skargą zasadniczą, inicjująca postępowanie sądowe o ograniczonym przedmiocie. Trafny jest pogląd, że przedmiotem tego postępowania jest „rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego w sposób zaproponowany we wniosku, bazując na porozumieniu zawartym ze sprawcą w fazie negocjacyjnej postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności.”¹⁸

A. Sakowicz

4. Odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe¹⁹

Problematyka kontroli i utrwalanie treści rozmów telefonicznych, na gruncie przepisów k.p.k., nie raz budziła wątpliwości. W przypadku analizowanego orzeczenia, SN stanął przed udzieleniem odpowiedzi na pytanie: ”czy w sprawach o przestępstwa skarbowe polegające na narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej dopuszczalne jest zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w celu wykrycia i uzyskania dowodów dla toczącego się postępowania lub zapobieżenia popełnieniu nowego przestępstwa skarbowego. A w przypadku udzielenia odpowiedzi pozytywnej na powyższe pytanie, jaka

skarbowego, teza 11, LEX/el., stan prawny na dzień 1 kwietnia 2012 r.; umorzenie dopuszcza również C. Kulesza (*Głosa do uchwały SN z 25 października 2000 r.*, I KZP 24/2000, Prok.iPr. 2001, nr 7–8, s. 111) i M. Tużnik (*Postępowanie w przedmiocie udzielenia zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w postępowaniu karnym skarbowym*, IN 2012, nr 1, s. 97).

¹⁶ K. Zgryzek, *Skargi zastępujące akt oskarżenia w polskim procesie karnym* [w:] *Skargowy model procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Stanisławowi Stachowiakowi*, red. A. Gerecka-Zołyńska, P. Górecki, H. Paluszkiwicz, P. Wiliński, Warszawa 2008, s. 424; C. Kulesza, *Zasada skargowości* [w:] *System prawa karnego procesowego. Zasady procesu karnego*, t. III, cz. 1, red. tomu: P. Wiliński, red. Systemu: P. Hofmański, Warszawa 2014, s. 607.

¹⁷ Por. D. Krakowiak, *Głosa...*, s. 3.

¹⁸ J. Zagrodnik, *Głosa...*, s. 177.

¹⁹ Postanowienie SN z 31 marca 2015 r., I KZP 27/14, OSNKW 2015, nr 5, poz. 39.

wartość (znaczna czy duża) stanowi próg, od której dopuszczalne jest zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w sprawach o przestępstwa skarbowe?”.

Udzielając odpowiedzi, SN wskazał, że odpowiednie stosowanie art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe, poprzez art. 113 § 1 k.k.s., oznacza, że przepis art. 237 k.p.k. nie ma zastosowania do grup przestępstw wskazanych w art. 237 § 3 pkt 1–14 i 16–19 k.p.k., natomiast do przestępstw skarbowych ma odpowiednie zastosowanie art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., odnoszący się do grupy typów przestępstw dotyczących mienia znacznej wartości. W ocenie SN, dowody uzyskane podczas kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych (art. 237 § 1 k.p.k.), jak i „treści innych rozmów lub przekazów informacji, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną” (art. 241 k.p.k.), mogą być wykorzystane procesowo jedynie w zakresie oznaczonym dyspozycją art. 237 § 8²⁰ k.p.k. Przepis ten stanowi, że wykorzystanie dowodu uzyskanego podczas kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych jest dopuszczalne wyłącznie w postępowaniu karnym w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, w stosunku do którego jest możliwe zarządzenie takiej kontroli. Niewątpliwie treść wskazanej regulacji w sposób jednoznaczny statuuje możliwość wykorzystania tzw. podsłuchu procesowego określonego w art. 237 § 1 k.p.k. w sprawach o przestępstwa skarbowe²¹. Nadto, uznać zatem należy, że przepis art. 237 § 8 k.p.k., ze względu na jego usytuowanie, ma wyraźne odniesienie do katalogu przestępstw zawartego w art. 27 § 1 k.p.k. Z tego powodu przy interpretacji tego przepisu nie można przyjmować, aby funkcjonujący w nim zakaz został skierowany do postępowania w sprawie o przestępstwo skarbowe wskutek przeoczenia ustawodawcy. Wszak jedną z zasad wykładni jest nakaz założenia racjonalności ustawodawczej wyprowadzany z treści art. 2 Konstytucji RP.

Wyartykułowane wskazanej tezy nie mogło się odbyć poza art. 113 § 1 k.k.s., który wskazuje, że w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy k.p.k. I tak, przepisy art. 237 § 8 k.p.k. przeniesione poza źródłowy zakres regulacji na zasadzie odpowiedniego stosowania powinny być interpretowane w taki sposób, by mogły realizować cele k.k.s. na takiej samej zasadzie, jak czynią to w odniesieniu do celów wyznaczonych im w k.p.k.. Przy ustalaniu sposobu dostosowania ich

²⁰ Wskazać należy, że przepis art. 237 § 8 k.p.k. uchylony został przez art. 1 pkt 42 ustawy z 11 marca 2016 r. (Dz. U. 2016, poz. 437).

²¹ Z treści uzasadnienia projektu noweli z 4 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 53, poz. 293) wynika, że proponowane zmiany rozstrzygają kontrowersje związane z zakresem wykorzystania niejawniej kontroli rozmów. Nadto projektodawcy wprost wskazują, że wprowadzono do k.p.k., w art. 237 § 8 k.p.k., przepis o wykorzystywaniu tego rodzaju dowodów wyłącznie w postępowaniu karnym w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, które zostało wymienione w ustawowo określonym katalogu tych przestępstw (zob. Sejm RP VI kadencji, druk nr 2915).

zakresu normowania niezbędne jest wykorzystanie wykładni systemowej i funkcjonalnej, które skłaniają do przyjęcia, że stosowanie art. 237 k.p.k. do k.k.s., chociaż „odpowiednie”, powinno nastąpić w sposób najbardziej zbliżony do tego, w jakim kontekście przepis ten funkcjonuje w ustawie macierzystej, a zatem przy uwzględnieniu, że charakteryzuje on reglamentowane źródło dowodowe²².

Za wyrażoną na wstępie tezę SN przemawia również treść art. 122 § 2 k.k.s., który aktualizuje się w śledztwie lub dochodzeniu prowadzonym przez finansowy organ postępowania przygotowawczego – urząd skarbowy, inspektora kontroli skarbowej ewentualnie urząd celny w sprawie o przestępstwo skarbowe. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu finansowemu organowi postępowania przygotowawczego nie przysługują uprawnienia procesowe prokuratora przewidziane w art. 237 § 1 i 2 k.p.k., z tym że może on wystąpić do prokuratora z wnioskiem o podjęcie w toczącym się postępowaniu karnoskarbowym przewidzianych w tym przepisie czynności procesowych. W tym układzie warto zauważyć, że finansowy organ postępowania przygotowawczego w zakresie swych kompetencji może podejmować czynności wyłącznie w zakresie ścigania przestępstw i wykroczeń skarbowych. Dlatego też interpretacja art. 237 k.p.k. oparta na twierdzeniu, że przepis ten nie przewiduje stosowania kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych w odniesieniu do przestępstw skarbowych, byłaby systemowo niedopuszczalna, albowiem jej akceptacja spowodowałaby, że przepisów art. 113 k.k.s. i art. 122 § 2 k.k.s. w analizowanym zakresie w ogóle nie można byłoby stosować. Jednocześnie taka wykładnia prowadziłaby do aksjologicznie kompletnie nieuzasadnionego wniosku, że prokurator w ramach tzw. podsłuchu procesowego przewidzianego w art. 237 § 1 k.p.k. nie mógłby wystąpić do sądu z wnioskiem o zastosowanie tego przepisu w odniesieniu do najpoważniejszych przestępstw skarbowych, podczas gdy organy uprawnione w ramach ustaw o: Policji, kontroli skarbowej, Straży Granicznej i Centralnym Biurze Antykorupcyjnym miałyby takie uprawnienie w odniesieniu do grupy wskazanych w tych ustawach przestępstw skarbowych o znacznie mniejszym ciężarze gatunkowym.

Sąd Najwyższy wskazał, że przepis art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., odnoszący się do grupy typów przestępstw dotyczących mienia znacznej wartości, ma odpowiednie zastosowanie do przestępstw skarbowych. Pomimo że zwrot ten jest „charakterystyczny” dla prawa karnego powszechnego, to po jego przenieśnieniu na grunt prawa karnego skarbowego może być on utożsamiany z pojęciem uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej zdefiniowanej w art. 53 § 27–28 k.k.s. Stanowią one, że należność publicznoprawna uszczuplona czynem zabronionym jest to wyrażona liczbowo kwota pieniężna, od której uiszczenia lub zadeklarowania uiszczenia w całości

²² Zob. też uchwała SN z 30 stycznia 2001 r., I KZP 50/00, OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 16.

lub w części osoba zobowiązana uchyliła się i w rzeczywistości ten uszczerbek finansowy nastąpił, zaś narażenie na uszczuplenie należności publicznoprawnej czynem zabronionym jest to spowodowanie konkretnego niebezpieczeństwa takiego uszczuplenia – co oznacza, że zaistnienie uszczerbku finansowego jest wysoce prawdopodobne, choć nie musi nastąpić. W konsekwencji nie może być wątpliwości, że wskazane wyżej należności mieszczą się w pojęciu mienia, którego beneficjentem w ramach specyfiki omawianych przestępstw jest Skarb Państwa. Dlatego też typy przestępstw określone w art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., na gruncie prawa karnego skarbowego będą odnosić się do przestępstw skarbowych polegających na uszczupieniu należności publicznoprawnej lub narażeniu na jej uszczuplenie, ograniczonych zawartym w tym przepisie kryterium wartościowym. Wprawdzie kryterium to nie może być stosowane wprost ze względów systemowych i gwarancyjnych, ale musi się opierać na klauzuli odpowiedniego stosowania, skoro k.k. skarbowy nie zna pojęcia mienia znacznej wartości. Powinno być ono jedną ze wskazówek interpretacyjnych, pozwalających na ograniczenie typów przestępstw skarbowych objętych dyspozycją art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k. Kolejną wskazówką będą przepisy ustaw o Policji, kontroli skarbowej, Straży Granicznej, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, dotyczące podsłuchu operacyjnego, pozwalające na pozyskiwanie tą metodą dowodów przestępstw skarbowych, w których przedmiot lub skutek w postaci uszczuplenia należności publicznoprawnej przekracza pięćdziesięciokrotność minimalnego wynagrodzenia za pracę.

W konsekwencji SN przyjął, że przy porównaniu standardu wartości konstytucyjnych, w które ingeruje art. 237 k.p.k. w sprawach o przestępstwa powszechne i skarbowe oraz poszczególnych kwantyfikatorów wartości uszczuplenia należności publicznoprawnej lub narażenia na jej uszczuplenie, w relacji do tego rodzaju rozwiązań przyjętych w k.k. (art. 115 § 5–7 k.k.), w którym dystynkcja znacznej wartości mienia zazwyczaj konstruuje przestępstwo typu kwalifikowanego, uzasadniają twierdzenie, że w przepisie art. 237 § 3 pkt 15 k.p.k., stosowanym odpowiednio do przestępstw skarbowych, mieszczą się typy przestępstw, które chronią daniny publiczne wartości wyższej niż mała w rozumieniu art. 53 § 14 k.k.s.

V. Prawo wykroczeń

M. Stanowska

1. Zbieg przepisów prawa wykroczeń i prawa karnego (art. 10 § 1 k.w.)¹

Sąd Najwyższy w wyroku z 18 listopada 2015 r.² stwierdził, że przy dokonaniu oceny prawnej konkretnych czynów, konieczne jest zbadanie, czy zachodzi zbieg właściwy przepisów k.k. i k.w., czy też zbieg pomijalny, eliminujący zastosowanie art. 10 § 1 k.w. W sprawie będącej przedmiotem analizy Sądu, wystąpił zbieg pomijalny, bowiem znamiona wykroczenia określonego w art. 94 § 1 k.w. zawierają się w znamionach przestępstwa z art. 244 k.k. na zasadzie *lex consumens derogat legi consumptae*. Przepis art. 244 k.k. jest przepisem pochłaniającym, który wyłącza przepis pochłaniany – art. 94 § 1 k.w. Sprawca czynu realizującego znamiona przestępstwa i wykroczenia będzie odpowiadał jedynie za przestępstwo, ponieważ ukaranie za przestępstwo konsumuje kryminalną zawartość faktu realizacji znamion wykroczenia i potrzebę pociągnięcia za nie sprawcy do odpowiedzialności. W takim przypadku w razie wszczęcia postępowania o wykroczenie następuje jego umorzenie. Jeśli zaś doszło do ukarania z rażącą obrazą art. 10 § 1 k.w. i art. 94 § 1 k.w., wówczas należy – tak jak to uczynił w niniejszej sprawie SN – uchylić zaskarżony wyrok i uniewinnić obwinionego od popełnienia przypisanych mu czynów³.

Również w innej sprawie⁴, SN stwierdził bardzo wyraźnie, że nie znajduje zastosowania reguła wynikająca z art. 10 § 1 k.w. do sytuacji, w której wprawdzie zachowania jednostkowe mogą wyczerpywać bądź znamiona przestępstwa, bądź wykroczenia, ale łącznie tworzą jeden czyn zabroniony, jedno przestępstwo ciągle. Skoro skazano za przestępstwo ciągle, to niemożliwe jest prowadzenie postępowania w odniesieniu do innego jednostkowego zachowania mieszczącego się w granicach osądzonego przestępstwa ciągłego.

¹ Wyroki SN z: 18 listopada 2015 r., V KK 189/15, LEX nr 1944287; 27 maja 2015 r., III KK 127/15, LEX nr 1771707.

² Wyrok SN z 18 listopada 2015 r., V KK 189/15, LEX nr 1944287.

³ Na marginesie należy zauważyć, że przepis art. 10 § 1 k.w. objęty jest skargą konstytucyjną Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie K 45/14, w której zarzucono niezgodność tej regulacji przede wszystkim z art. 2 i 45 ust. 1 Konstytucji, w zakresie w jakim przepis art. 10 § 1 k.w. dopuszcza – wobec tej samej osoby, za ten sam czyn – stosowanie odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie. Ponieważ sprawa do tej pory jest nierozstrzygnięta, przepis korzysta z domniemania konstytucyjności.

⁴ Wyrok SN z a 27 maja 2015 r., III KK 127/15, LEX nr 1771707.

Orzeczenie to stanowi ścisłą kontynuację wcześniejszych wypowiedzi SN. W wyroku z 17 października 2013 r.⁵, stwierdzono, że nie można z czynu popełnionego z góry powziętym zamiarem wyizolować odrębnego zachowania i poddać go odrębnej ocenie, gdyż taki zabieg prowadzi do zatracenia istoty czynu ciągłego, na który właśnie takie zachowania, dokonane z wyżej wymienionym zamiarem i w krótkich odstępach czasu, się składają. Przy kwalifikacji takich zachowań w grę nie wchodzi również konstrukcja tzw. idealnego zbiegu czynów. Podobnie w wyroku SN z 21 października 2010⁶ podniesiono, iż jeżeli kilka zachowań, z których każde wyczerpuje jednostkowo znamiona wykroczenia, tworzy łącznie jeden czyn zabroniony będący przestępstwem ciągłym, to zachowania te tracą przymiot wykroczeń, a tym samym nie może odnosić się do nich art. 10 § 1 k.w.

M. Stanowska

2. Zbieg przepisów prawa wykroczeń (art. 9 § 1 k.w.)⁷

Wyrok SN z 30 marca 2015 r.⁸, zapadł w następstwie uwzględnienia kasacji nadzwyczajnej Prokuratora Generalnego, który zarzucił wyrokowi nakazowemu naruszenie art. 9 § 1 k.w. przez przypisanie obwinionemu dwóch wykroczeń, w sytuacji, gdy zachowanie obwinionego stanowiło jeden czyn, wyczerpujący znamiona tych dwóch wykroczeń. Sąd Najwyższy rozpoznając kasację przypomniał, że wprawdzie w kodeksie wykroczeń brak jest odpowiednika art. 11 k.k., w myśl którego jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, ale nie budzi żadnych wątpliwości, że taka reguła obowiązuje również na gruncie przyjętej w art. 9 § 1 k.w. konstrukcji eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy. Oczywiście chodzi o rzeczywisty (realny) zbieg przepisów, a nie zbieg pozorny. Ten ostatni zaistnieje zawsze, gdy za pomocą tzw. reguł kolizyjnych (specjalności, pochłaniania i subsydiarności) można wyeliminować rzekomą wielość ocen (kwalifikacji) prawnych danego zachowania. Pogląd ten jest przyjmowany powszechnie w literaturze i orzecznictwie.

⁵ Wyrok SN z 17 października 2013 r., IV KK 147/13, LEX nr 1403985.

⁶ Wyrok SN z 21 października 2010, V KK 291/10, OSNKW 2010, nr 12, poz. 108.

⁷ Wyrok SN z 30 marca 2015 r., II KK 62/15, OSNKW 2015, nr 9, poz. 74.

⁸ Wyrok SN z 30 marca 2015 r., II KK 62/15, OSNKW 2015, nr 9, poz. 74.

M. Stanowska

3. Zbieg wykroczeń (art. 9 § 2 k.w.)⁹

Przepis art. 9 § 2 k.w. ma zastosowanie nie do zbiegu przepisów prawa wykroczeń, a do zbiegu wykroczeń. Sąd Najwyższy przypomniał reguły obowiązujące przy realnym zbiegu wykroczeń w wyroku z 4 marca 2015 r.¹⁰, w którym uwzględniono kasację nadzwyczajną Prokuratora Generalnego, zarzucającą wyrokowi nakazowemu SR wymierzenie czterech kar jednostkowych, wbrew zasadzie wynikającej z art. 9 § 2 k.w., SN stwierdził, że w sytuacji, gdy sprawca w jednym postępowaniu odpowiada za popełnienie dwóch lub więcej wykroczeń, wymierza się mu łącznie jedną karę w granicach określonych w przepisie przewidującym najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. Pogląd wypowiedziany w tym wyroku jest ścisłą kontynuacją wcześniejszych orzeczeń SN¹¹.

S. Żółtek

4. Kontrawencjonalizacja¹²

Ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) dokonano szerokiej reformy prawa procesowego. Jednakże w ustawie tej znalazły się również zmiany regulacji materialnoprawnych, m.in. dokonano kontrawencjoanlizacji typu czynu zabronionego prowadzenia pojazdu niemechanicznego w stanie nietrzeźwości jak również zmieniono współczynnik decydujący o tzw. przepołowieniu typów: kradzieży, przywłaszczenia, kradzieży leśnej, paserstwa i niszczenia rzeczy. Przyjęto, że granica oddzielająca przestępstwo od wykroczenia wyznaczana będzie przez $\frac{1}{4}$ minimalnego wynagrodzenia, wskazując zarazem że jest to „wynagrodzenie za pracę ustalane na podstawie ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679; z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314)”¹³.

⁹ Wyrok SN z 4 marca 2015 r. IV KK 23/15, LEX nr 1650299.

¹⁰ Wyrok SN z 4 marca 2015 r. IV KK 23/15, LEX nr 1650299.

¹¹ Np. wyroki SN z: 20 sierpnia 2014 r., II KK 212/14, LEX nr 1496283; 30 kwietnia 2008 r., V KK 125/08, LEX nr 395211 oraz 8 stycznia 2002 r., III KKN 401/01, LEX nr 53003.

¹² Postanowienia SN z: 30 stycznia 2015 r., III KK 422/14, LEX nr 1645248; 16 lipca 2014 r., III KK 211/14, LEX nr 1488906; 4 marca 2015 r., III KK 362/14, OSNKW 2016, nr 6, poz. 54; 3 grudnia 2015 r., II KK 227/15, LEX nr 1932141.

¹³ Tak art. 2 pkt 2 ustawy z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247).

Przytoczone zmiany wiązały się z problemem ocen intertemporalnych – tj. z jednej strony odnośnie do czynów, co do których nie zapadły jeszcze prawomocne wyroki, z drugiej co do przypadków, w których wydano prawomocne orzeczenia. W chwili wejścia w życie powołanej powyżej ustawy nie było regulacji systemowych, które pozwoliłyby na wskazanie sposobu postępowania. Myśl wyrażona w uzasadnieniu projektu do Kodeksu karnego z 1997 zgodnie z którą „Jeżeli według nowego Kodeksu czyn objęty wyrokiem stanowić będzie wykroczenie, to – zgodnie z zasadami proponowanymi w art. 4 § 2 i 3 – kara wymierzona za przestępstwo zostaje obniżona do granic przewidzianych za wykroczenie”¹⁴ nie znalazła bowiem normatywnej podstawy w treści art. 4 § 2 i 3 k.k.¹⁵ W praktyce nie określono również kiedy i jaka kara miałyby być wykonywana. Wszystko to spowodowało, że stanowisko zaprezentowane w uzasadnieniu do projektu k.k. nie mogło być w praktyce realizowane. Z uwagi na to, ustawodawca zdecydował się stworzyć regulację szczególną dotyczącą konsekwencji prawnych kontrawencjonalizacji dokonanej ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247). Stosowne unormowanie zawarto w art. 50 ustawy, w którym m.in. przyjęto zasadę, że jeżeli według ustawy nowelizującej czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę pozbawienia wolności stanowi wykroczenie, orzeczona kara podlegająca wykonaniu ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn. Stosowanie tego przepisu natrafiło jednak na liczne problemy w orzecznictwie sądów powszechnych. Przypomnieć należy, że w roku 2014 r. SN rozpoznawał dwa zagadnienia prawe dotyczące wskazanych kwestii¹⁶. Także w roku 2015 SN wydał kilka istotnych orzeczeń, w których wskazał jak należy pojmować i stosować powołaną regulację. Wyszczególnić należy postanowienie z 30 stycznia 2015 r., III KK 422/14, w którym zauważono, że kontrawencjonalizacja wprowadzona dyspozycją art. 50 ustawy nowelizującej z 27 września 2013 r., dotyczy orzeczeń, które uprawomocniły się przed wejściem w życie tej ustawy tj. przed 9 listopada 2013 r. Dlatego też zmiana ustawy, mocą której określone zachowania będące wcześniej przestępstwami stanowią obecnie wykroczenia, nie powoduje, że możliwa jest zmiana oceny prawnej czynu ustalonego w prawomocnym wyroku, a więc, że następuje „przekształcenie” tego przestępstwa w wykroczenie. Konsekwencją takiego stanowiska było kolejne, zgodnie z którym przekwalifikowanie czynu z kategorii przestępstw do wykroczeń nie powoduje zmiany charakteru prawomocnego skazania, które w dalszym ciągu jest skazaniem za przestępstwo, a modyfikuje

¹⁴ Zob. uzasadnienie Rządowego projektu ustawy kodeks karny – druk sejmowy nr 1274.

¹⁵ Zob. B. Kunicka-Michalska, *Zasady odpowiedzialności karnej*. Art. 1 § 1 i 2, art. 3–7 KK, Warszawa 2006, s. 297.

¹⁶ Zob. postanowienia SN z: 30 kwietnia 2014 r., I KZP 5/14, OSNKW 2014, z. 6, poz. 46 oraz 30 kwietnia 2014 r., I KZP 6/14, OSNKW 2014, z. 6, poz. 47.

jedynie wymiar kary, jej wykonanie oraz przedawnienie wykonania kary i zatarcie ukarania według zasad przewidzianych w k.w.

Praktycznie ważne było również postanowienie SN z 16 lipca 2014 r., III KK 211/14, w którym stwierdzono, że w przypadku przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., popełnionego przed dniem wejścia w życie ustawy z 27 września 2013 r., za które prawomocnie orzeczono określone kary, analizę wartości granicznej mienia należy odnosić do $\frac{1}{4}$ minimalnego wynagrodzenia, jednak nie z chwili popełnienia czynu zabronionego, lecz z daty wejścia w życie ustawy z 27 września 2013 r. Trafnie wskazano, że wartość ta wynosi 400 zł, gdyż zgodnie z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 14 września 2012 r. w sprawie minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2013 r. (Dz. U. z 17 września 2012 r., poz. 1026), wydanym na podstawie art. 2 ust. 5 ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, od 1 stycznia 2013 r. wynagrodzenie to ustalone zostało w wysokości 1.600 zł.

W końcu przytoczyć należy postanowienie z 4 marca 2015 r., III KK 362/14 oraz postanowienie z 3 grudnia 2015 r., II KK 227/15, w których wskazano, że dla kontrawencjonalizacji i wiążącej się z nią konieczności zmiany orzeczonej kary, w trybie art. 50 ustawy z 27 września 2013 r., nie ma jakiegokolwiek znaczenia to, czy skazania za poszczególne przestępstwa zostały objęte jedną karą orzeczoną za ciąg przestępstw, czy też karą łączną.

Na zakończenie należy zauważyć, że ustawą z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz innych ustaw (Dz. U. poz. 396) wprowadzono do k.w. art. 2a, w którym systemowo unormowano problematykę konsekwencji prawnych kontrawencjonalizacji¹⁷.

¹⁷ Szerzej o niektórych innych problemach, które mogą wystąpić przy kontrawencjonalizacji, zob. D. Wysocki, *Kradzież szczególnie zuchwała w prawomocnym wyroku – przestępstwo czy wykroczenie*, PS 2000, nr 4, s. 55 i n.

